

SOCIETÀ ITALIANA DI POLITICA DEI TRASPORTI

**LE CONCESSIONI DI
INFRASTRUTTURE
NEL SETTORE DEI TRASPORTI**

(FRA FALLIMENTI DELLO STATO E FALLIMENTI DEL MERCATO)

RAPPORTO SIPoTRA 2019

Questo studio uscirà come volume a stampa entro la metà di marzo 2020 e verrà ufficialmente presentato in occasione di un Convegno che SIPoTra sta organizzando. L'Associazione ritiene utile anticiparne i contenuti a un limitato numero di esperti, scusandosi per l'editing ancora provvisorio.

INDICE PARTICOLAREGGIATO

Introduzione	p.	7
Capitolo 1 - Le concessioni nel settore dei trasporti e delle relative infrastrutture: problemi trasversali comuni a tutti i comparti <i>di Giuseppe Mele, Francesco Munari, Mario Sebastiani, Dario Tedesco</i> <i>Coordinatore: Francesco Munari</i>	»	9
1. Genesi delle concessioni di infrastrutture di trasporto	»	9
2. Reti e nodi infrastrutturali	»	12
2.1. Evoluzione del comparto infrastrutturale tra interesse pubblico e rilevanza economica e concorrenziale	»	12
2.2. Dotazioni fisiche di infrastrutture di trasporto	»	13
3. La dimensione economica e finanziaria delle gestioni infrastrutturali di trasporto: un quadro d'insieme	»	17
3.1. I risultati economici desunti dalla contabilità nazionale	»	17
3.2. Alcuni profili finanziari delle principali concessioni infrastrutturali	»	19
4. La disciplina delle concessioni nell'ordinamento giuridico italiano e l'impatto della Direttiva 2014/23/UE	»	23
5. La patologia dei rapporti concessori: strumenti di diritto comune e semplificazione quali soluzioni da privilegiare	»	27
6. Adeguamento delle concessioni in relazione a evoluzioni dei mercati di riferimento	»	29
7. Sulle condizioni di "uscita" dei concessionari	»	31
8. Principali operazioni di privatizzazione delle gestioni infrastrutturali in Italia	»	33
9. Sulla durata delle concessioni	»	35
10. Aiuti di stato e concessioni nelle infrastrutture di trasporto	»	36
10.1. Premessa	»	36
10.2. La potenziale rilevanza degli aiuti di Stato nelle concessioni di infrastrutture di trasporto	»	37
10.3. La valutazione degli aiuti di Stato nelle concessioni di infrastrutture di trasporto	»	39
10.3.1. Il profilo soggettivo dell'attività economica	»	39
10.3.2. La sussistenza di risorse pubbliche	»	40
10.3.3. Il principio dell'operatore di mercato, l'utilizzo di forme di evidenza pubblica e talune proposte per garantire maggiore efficienza alle concessioni	»	42
11. Il ruolo dei capitali privati nel finanziamento delle concessioni di costruzione e gestione nel settore dei trasporti	»	43
11.1. Premessa	»	43
11.2. Il project financing	»	45
11.3. Il project bond e il caso del finanziamento del Passante autostradale di Mestre	»	49
12. Conclusioni preliminari	»	51

Capitolo 2 – Concessioni autostradali <i>di Claudio Cataldi, Pierluigi Coppola, Luca Golisano, Francesco Munari, Lorenzo Saltari, Mario Sebastiani</i> <i>Coordinatori: Lorenzo Saltari e Mario Sebastiani</i>	p.	51
1. Normativa unionale e nazionale di riferimento settoriale	»	54
1.1. La normativa dell’Unione europea	»	54
1.2. La normativa nazionale	»	57
2. Le caratteristiche delle concessioni autostradali: l’evoluzione nel tempo, i soggetti concedenti e le modalità di affidamento	»	59
2.1. L’evoluzione storica delle concessioni	»	59
2.2. Le concessioni autostradali nell’ultimo decennio e nel quadro attuale	»	63
2.3. Focus su recenti casi giurisprudenziali	»	68
2.4. Conclusioni	»	70
3. Privatizzazioni e operazioni societarie	»	70
3.1. Fondazione, privatizzazione e assetto attuale della società Autostrade per l’Italia	»	70
3.2. Le operazioni di privatizzazione delle concessioni autostradali: il Gruppo Gavio	»	75
4. La regolazione tariffaria delle autostrade	»	78
4.1. Dagli anni ’90 alla metà del primo decennio 2000	»	78
4.2. La regolazione finora	»	81
4.2.1. Il cambiamento	»	81
4.2.2. Focus sulla convenzioni a convalida	»	88
4.2.3. Focus sulle convenzioni a riequilibrio	»	91
4.3. Analisi dei risultati della regolazione	»	92
4.3.1. L’andamento del traffico	»	92
4.3.2. Gli investimenti	»	94
4.3.3. La redditività	»	97
4.4. Focus sulla concessione di Autostrade per l’Italia	»	103
4.4.1. Rinnovo della convenzione e privatizzazione	»	103
4.4.2. Valutazioni di redditività	»	107
4.5. I modelli regolatori introdotti dall’Autorità di regolazione dei trasporti	»	118
4.6. Riflessioni aperte	»	128
4.7. La regolazione del fine vita delle concessioni	»	129
4.8. Focus sui casi europei	»	130
5. Subconcessioni autostradali	»	134
5.1. Quadro di mercato e deficit regolatori	»	134
5.2. Condizioni economiche delle subconcessioni	»	136
5.3. Soluzioni regolatorie alternative	»	143
6. Aiuti di Stato nel settore autostradale italiano	»	146
7. Benchmarking internazionale	»	150
7.1. I modelli di affidamento delle reti autostradali in Europa	»	150
7.2. Le modalità di finanziamento in Europa e in alcune esperienze extra-europee	»	153
7.3. Conclusioni	»	155
8. Conclusioni	»	156
9. Appendici	»	162
9.A Investimenti e traffico	»	162
9.A.1 Le autostrade in concessione	»	162
9.A.2 Confronto fra traffico stimato e consuntivato per alcune tratte autostradali	»	164
9.A.3 Principali investimenti in programma	»	174
9.B Tabelle di dettaglio	»	177

Capitolo 3 – Concessioni aeroportuali <i>di Pierluigi Di Palma, Fabrizio Doddi, Paolo Guglielminetti, Vittorio Mazza, Sabrina Paris,</i> <i>Mario Sebastiani, Valentina Silvestri</i> <i>Coordinatore: Mario Sebastiani</i>	p.	184
1. Introduzione	»	184
2. Modalità di affidamento delle concessioni aeroportuali e ruolo delle società di gestione	»	186
3. Andamento e prospettive del settore	»	195
3.1. Evoluzione della domanda	»	195
3.2. La capacità aeroportuale	»	196
3.3. Finanziamento	»	204
3.3.1. Fondi pubblici	»	204
3.3.2. Fondi pubblici e privatizzazioni	»	205
3.4. La governance dello sviluppo aeroportuale	»	206
4. La regolazione tariffaria	»	209
4.1. Un po' di storia	»	209
4.2. Avvicinandoci a oggi	»	213
4.2.1. Ancora sul quadro evolutivo	»	213
4.2.2. Criticità metodologiche	»	217
4.2.3. Redditività delle gestione aeroportuali	»	219
4.3. La regolazione che verrà	»	224
4.4. Articolazione delle competenze	»	227
5. Regolazione dei servizi di assistenza a terra e dei servizi commerciali	»	227
5.1. Introduzione	»	227
5.2. I Servizi di assistenza a terra	»	228
5.2.1. Disciplina	»	228
5.2.2. L'impatto della liberalizzazione	»	229
5.2.3. Problematiche della liberalizzazione del mercato in Italia	»	231
5.3. Servizi commerciali	»	237
6. Politiche di incentivazione del traffico aeroportuale e criticità concorrenziali	»	240
6.1. Introduzione	»	240
6.2. Tipologia degli incentivi	»	241
6.3. Problematiche di aiuti di Stato	»	241
6.3.1. Principi generali	»	241
6.3.2. Orientamenti unionali	»	242
6.3.3. Disciplina degli incentivi ai vettori per lo sviluppo del traffico e suoi limiti	»	243
6.3.4. Politiche di incentivazione del traffico degli aeroporti italiani	»	247
6.4. Ulteriori considerazioni in materia di concorrenza	»	250
7. Benchmarking internazionale	»	252
7.1. Pubblico vs. privato	»	252
7.2. Modelli gestionali e regolatori	»	253
7.3. Focus sui principali Stati europei	»	255
8. Conclusioni	»	259

Capitolo 4 – Concessione di infrastrutture ferroviarie <i>di Agostino Cappelli, Paolo Celentani, Sergio De Lazzari, Paolo Guglielminetti, Piero Rubino, Mario Sebastiani</i> <i>Coordinatore: Paolo Celentani</i>	p.	262
1. Le vicende delle ferrovie italiane	»	262
1.1. Da Azienda autonoma a Gruppo di diritto privato	»	262
1.2. La rete come struttura separata	»	269
2. Quadro normativo unionale e nazionale, con particolare riferimento a ruoli e compito del concessionario in relazione alla liberalizzazione dei mercati	»	270
2.1. Il quadro normativo europeo: verso la creazione di un unico spazio ferroviario	»	270
2.2. Il gestore dell’infrastruttura al centro del sistema	»	272
3. Le reti ferroviarie regionali	»	276
3.1. Breve sintesi storica: dalle ferrovie concesse alle ferrovie regionali	»	276
3.2. Focus su alcuni casi di riferimento di concessione di infrastrutture ferroviarie regionali	»	277
4. Ruolo dei Concedenti e dei Concessionari europei nell’attuazione delle reti TEN-T. Il tema del finanziamento dei nuovi investimenti	»	280
4.1. La realizzazione delle reti ferroviarie TEN-T sino al 2013	»	280
4.2. Lo sviluppo delle reti TEN-T nel nuovo quadro regolatorio adottato nel 2013	»	283
5. La regolazione dell’accesso e dei pedaggi alle reti ferroviarie	»	287
5.1. Introduzione	»	287
5.2. Un po’ di storia	»	289
5.3. Venendo all’oggi	»	292
5.4. La regolazione e mercati ferroviari: una breve panoramica delle esperienze europee	»	297
6. Profili concorrenziali	»	299
6.1. Introduzione	»	299
6.2. Aiuti di Stato	»	300
6.3. Casistica	»	301
6.4. Focus sui pedaggi della rete di alta velocità	»	305
6.5. A mo’ di conclusioni: l’unbundling come soluzione?	»	309
7. Modelli emergenti di nuove concessioni ferroviarie nel mondo	»	313
7.1. Introduzione	»	313
7.2. Il caso delle concessioni di linee merci in Brasile.	»	313
7.2.1. La situazione di partenza e gli interessi pubblici prioritari	»	313
7.2.2. Il modello di concessione	»	314
7.3. Il caso della nuova linea Djibouiti- Addis Abeba	»	315
7.3.1. La situazione di partenza e gli interessi pubblici prioritari	»	315
7.3.2. Il modello di concessione	»	317
7.4. Considerazioni conclusive	»	317
8. Conclusioni	»	318

Capitolo 5 - Le concessioni in ambito portuale	p.	320
<i>Coordinatore e autore: Francesco Munari</i>		
1. Le concessioni del demanio portuale: selezione del concessionario, caratteristiche del rapporto concessorio e i principi vigenti in materia di rinnovo della concessione	»	320
1.1. La dimensione pubblica del porto e l'assegnazione di aree del demanio portuale a soggetti privati anche alla luce dei principi eurounitari	»	320
1.2. L'accesso alle infrastrutture portuali: il procedimento a evidenza pubblica per la selezione del concessionario di aree del demanio portuale	»	322
1.3. (segue): il procedimento per il rinnovo di concessioni demaniali marittime	»	325
1.4. Il contenuto dei piani d'impresa degli aspiranti concessionari e la loro importanza anche al fine della durata della concessione	»	325
1.5. (segue): la disciplina applicabile nel caso in cui il piano d'impresa dell'aspirante concessionario preveda investimenti per la realizzazione di opere infrastrutturali destinate a essere acquisite al demanio portuale	»	327
1.6. Il finanziamento delle infrastrutture portuali e la disciplina degli aiuti di Stato	»	329
1.7. (segue): il regime fiscale applicabile ai porti e la sua rilevanza come aiuto di Stato	»	333
1.8. Le caratteristiche soggettive dei concessionari demaniali nel settore portuale	»	335
1.9. (segue): eventi straordinari caratterizzanti il concessionario, la sua compagine sociale o la sua continuità in pendenza del rapporto di concessione	»	336
2. Le concessioni di servizi in ambito portuale	»	340
2.1. I "mercati" delle operazioni e dei servizi portuali che non necessitano dell'occupazione di sedime demaniale e il loro regime autorizzativo ai sensi dell'art. 16 l. n. 84/1994	»	340
2.2. I servizi di interesse generale resi in porto, la loro individuazione e il loro assentimento in concessione a privati	»	340
3. Conclusioni	»	345
Considerazioni conclusive	»	348
<i>Mario Sebastiani</i>		

INTRODUZIONE

Con questo volume che segue “Rapporti” del 2017 e del 2018 l’Associazione pone al centro delle sue analisi la vasta problematica delle concessioni infrastrutturali nei trasporti – aeroportuali, autostradali, ferroviarie e portuali - e delle relative subconcessioni. E’ una materia di grande complessità e delicatezza che investe profili su cui si esercita da sempre una discussione vivace, non di rado con venature ideologiche. Essa va invece affrontata con rigore e ponderazione, sotto diverse angolature (giuridiche, economiche e tecniche) e guardandolo alla luce della storia e delle esperienze internazionali. E’ anche crocevia di tutti i deficit che da sempre affliggono le politiche pubbliche del nostro Paese – industriali, regolatorie e di finanza pubblica – che tanto più stanno venendo al pettine nel settore dei trasporti e che richiedono interventi tempestivi: non però le scorciatoie dettate da “nevrosi di impulso”, dalla ricerca di consenso immediato di questo o di quello stakeholder, dall’integralismo o dalla frettolosa individuazione di colpevoli che alla tornata politica successiva vengono infallibilmente riabilitati come vittime, per poi essere rimessi sul banco degli imputati.

Il terreno che qui affrontiamo è in sé tutt’altro che poco battuto, ma alla discussione ha fatto spesso difetto la ponderazione necessaria a dare risposte che vadano al di là delle contingenze e che siano invece incisive, sistematiche, sostenibili a lungo termine. E’ in questa direzione che SIPoTra si propone di offrire alla discussione un contributo costruttivo, nella laicità e – appunto – nella pacatezza che caratterizzano il suo «stile», nelle analisi e nelle proposte, cercando di combinare rigore e pragmatismo - obiettivi mai di facile conciliazione, oggi tantomeno come è sotto gli occhi di tutti.

L’intendimento, crediamo la novità di questo volume, è affrontare congiuntamente le concessioni infrastrutturali di trasporto allo scopo di porre in evidenza gli aspetti comuni e quelli che li differenziano, di distinguere con l’analisi per comparazione ciò che in positivo vi è di mutuabile da ciò che in negativo le accomuna. Sebbene infatti i comparti qui affrontati siano destinati a soddisfare domande di mobilità parzialmente diverse e vi sia scarsa concorrenza fra di loro, tutti concorrono al benessere della collettività, a causa del loro impatto sui mercati dei servizi di cui costituiscono input essenziale, e tutti competono almeno sul mercato dei capitali. Motivo di più per essere oggetto di politiche pubbliche che guardino al quadro nel suo insieme.

Il lavoro è stato complesso poiché, pur incentrandosi su di un nucleo unitario, affronta una varietà estremamente ampia di problematiche, a cui si aggiunge l’interdisciplinarietà della materia – istituzionale, giuridica ed economica - che rappresenta una costante dell’approccio seguito da SIPoTra nelle sue iniziative ma che richiede anche di cimentarsi nel difficile esercizio di integrare sensibilità, disciplinari e di orientamento, diverse. D’altra parte, la contrapposizione al «pensiero unico» è fra gli elementi fondativi e riteniamo più fertili dell’Associazione, perché solo la dialettica fra le idee permette di costruire qualcosa di nuovo e perché ricercare a tutti i costi un unanime consenso inevitabilmente condannerebbe compromessi al ribasso, se non a conclusioni banali. Ciononostante fa piacere dare atto che il lavoro complessivamente fatto ha trovato una più che larga convergenza di «*sentiments*» fra quanti vi hanno partecipato e nel Direttivo dell’Associazione. Tuttavia, per quanto discussi in sede associativa, i singoli contributi possono non sempre rispecchiare il punto di vista tutti.

Va anticipato che l’attenzione viene circoscritta alle concessioni di costruzione e gestione delle infrastrutture e che pertanto problematiche dei mercati a valle dei servizi di trasporto sono affrontate solo in quanto legate all’area tematica qui scelta. Parimenti non ci si è occupati della questione, connessa e importante, delle scelte di investimento, poiché questo ci avrebbe portati lontano dal *core* dell’analisi ci siano ripromessi e perché di essa SIPoTra si sta occupando su altri «tavoli» associativi.

Il volume si articola in cinque capitoli, nel primo dei quali sono discussi aspetti trasversali che

accomunano i diversi comparti, con il duplice scopo di individuare un primo *levelled playing field* e di evitare ripetizioni o sovrapposizioni fra le parti successive. Ciascuno dei capitoli che seguono è dedicato a un singolo settore - nell'ordine, le concessioni autostradali, aeroportuali, ferroviarie e portuali – e ciascuno cerca di seguire una comune impostazione tesa a evidenziare gli aspetti di maggiore interesse. Infine le conclusioni tentano di tirare le fila del lavoro nel suo insieme, evidenziando criticità e proposte.

I profili dibattuti sono molteplici: gli scenari concessori di riferimento e le modalità di affidamento; gli assetti normativi unionali e nazionali; le dinamiche del mercato, della domanda e dell'offerta di capacità infrastrutturale e i fattori che la determinano; gli assetti di governo e le fonti di finanziamento; la regolamentazione tariffaria e quella delle subconcessioni; i profili di concorrenza, i benchmarks internazionali. Le diverse aree tematiche sono svolte in ciascun capitolo e a esse altre se ne aggiungono a seconda dei casi, sempre accompagnate da un'analisi critica del loro divenire nel tempo, consapevoli che il presente vada interpretato alla luce della storia e che questo possa aiutare anche a sondare il futuro. A seconda delle esigenze, la trattazione può talvolta apparire un po' troppo tecnica per lettori che non siano addetti ai lavori; si è però ritenuto che le analisi condotte richiedessero approfondimenti di dettaglio necessari a sostenerle.

Va da sé che oltre a cercare di decifrare i «fondamentali» della realtà osservata, l'intento del lavoro è di sottoporre elementi di riflessione e proposte per l'avvenire ai decisori politici e a quanto operano nel settore o ne sono clienti.

Infine due avvertenze, prima di andare oltre e lasciare i più zelanti alla lettura.

La prima. Infuria oggi la discussione pubblica sul «caso autostrade», innestata dalla sconvolgente tragedia di Genova e da altri allarmi che tuttora si susseguono, eventi dai quali chi ha lavorato a questo studio è stato colpito al pari di ogni altro. Tuttavia l'analisi qui condotta si è proposta di prescindere, per rivolgersi piuttosto ad aspetti di fondo, ad altri tipi di patologie che negli anni hanno caratterizzato, anche trasversalmente, le concessioni di infrastrutture di trasporto.

La seconda è che – per il lavoro che ha richiesto e per mentalità di chi l'ha scritto - questo volume è tutt'altro che un *instant book*, cosicché al momento di andare in stampa (fine dicembre 2019) vi è molta carne al fuoco di cui non conosciamo l'esito: dalle decisioni che la politica sta dibattendo in materia di revisioni delle concessioni o di revoca di alcune di esse, alle determinazioni finali che l'Autorità di regolazione dei trasporti assumerà riguardo alla regolazione delle concessioni autostradali e aeroportuali, ecc. Ciò non ci ha frenato dal dire la nostra, con il distacco possibile, su quanto al momento è agli atti e su quanto viene riferito essere in fieri, nell'auspicio che quanto qui argomentato possa essere utile alla discussione in corso o a quella postuma.

SIPoTra ringrazia gli autori che hanno collaborato alla realizzazione del volume. Fra di essi hanno *coordinato* i diversi capitoli Francesco Munari, Lorenzo Saltari, Mario Sebastiani e Paolo Celentani.

Gli *autori* di quanto qui scritto sono: Agostino Cappelli, Claudio Cataldi, Paolo Celentani, Pierluigi Coppola, Sergio De Lazzari, Pierluigi Di Palma, Fabrizio Doddi, Luca Golisano, Paolo Guglielminetti, Vittorio Mazza, Giuseppe Mele, Francesco Munari, Sabrina Paris, Piero Rubino, Lorenzo Saltari, Mario Sebastiani, Valentina Silvestri, Dario Tedesco.

Ai componenti del Comitato direttivo e a molti altri va infine la gratitudine di SIPoTra per gli utili commenti. Un ringraziamento particolare a Chiara de Luca, che infaticabilmente si è prodigata a mettere ordine nel disordine delle tante stesure che hanno preceduto questa pubblicazione e in quello nostro personale.

CAPITOLO 1

LE CONCESSIONI NEL SETTORE DEI TRASPORTI E DELLE RELATIVE INFRASTRUTTURE: PROBLEMI TRASVERSALI COMUNI A TUTTI I COMPARTI

Coordinatore: *Francesco Munari*

Giuseppe Mele, Francesco Munari, Mario Sebastiani, Dario Tedesco

SOMMARIO: 1. GENESI DELLE CONCESSIONI DI INFRASTRUTTURE DI TRASPORTO - 2. RETI E NODI INFRASTRUTTURALI - 3. LA DIMENSIONE ECONOMICA E FINANZIARIA DELLE GESTIONI INFRASTRUTTURALI DI TRASPORTO: UN QUADRO D'INSIEME - 4. LA DISCIPLINA DELLE CONCESSIONI NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO E L'IMPATTO DELLA DIRETTIVA 2014/23/UE - 5. LA PATOLOGIA DEI RAPPORTI CONCESSORI: STRUMENTI DI DIRITTO COMUNE E SEMPLIFICAZIONE QUALI SOLUZIONI DA PRIVILEGIARE - 6. ADEGUAMENTO DELLE CONCESSIONI IN RELAZIONE A EVOLUZIONI DEI MERCATI DI RIFERIMENTO - 7. SULLE CONDIZIONI DI "USCITA" DEI CONCESSIONARI - 8. PRINCIPALI OPERAZIONI DI PRIVATIZZAZIONE DELLE GESTIONI INFRASTRUTTURALI IN ITALIA - 9. SULLA DURATA DELLE CONCESSIONI - 10. AIUTI DI STATO E CONCESSIONI NELLE INFRASTRUTTURE DI TRASPORTO - 11. IL RUOLO DEI CAPITALI PRIVATI NEL FINANZIAMENTO DELLE CONCESSIONI DI COSTRUZIONE E GESTIONE NEL SETTORE DEI TRASPORTI - 12. CONCLUSIONI PRELIMINARI

1. Genesi delle concessioni di infrastrutture di trasporto

Mario Sebastiani

Sin dal Trattato di Roma, il diritto dell'Unione europea riserva un regime speciale al settore dei trasporti, che è tuttora sottratto dalla generale disciplina in materia di libera circolazione dei servizi, di cui all'art. 58 TFUE, ed è invece oggetto di norme speciali (contenute nel Titolo VI, artt. 90-100).

In particolare, nel diritto dei Trattati si fa riferimento alla nozione di pubblico servizio solo con riferimento ai trasporti terrestri e per vie navigabili e solo per essi vi è una espressa deroga alla disciplina sugli aiuti di Stato¹, deroga peraltro, e come diremo, in via di progressivo superamento e allineamento alla disciplina di diritto comune. Con riferimento, invece, al comparto aereo e a quello marittimo, in passato non erano previsti principi, obiettivi e scadenze a cui dare obbligatoriamente attuazione e tutto era rimesso – nel se, nel come e nella misura - agli orientamenti del Consiglio europeo².

Ciò ha inizialmente alimentato il dibattito, fomentato dagli Stati membri, se il settore fosse o meno soggetto alle norme generali del Trattato di Roma e, in particolare, alle norme sulla concorrenza, non mancando chi sosteneva che l'art. 75, il quale stabiliva una sorta di cronoprogramma di adempimenti da attuare entro un periodo transitorio, aveva natura puramente programmatica o, addirittura, che il mercato comune non comprendesse affatto il settore in argomento³.

¹ Artt. 93 e 100 TFUE.

² «Il Consiglio, con deliberazione unanime, potrà decidere se, in quale misura e con quale procedura, potranno essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea» (art. 84, par. 2, del Trattato di Roma), poi corretto nel Trattato CE in «deliberazione a maggioranza qualificata» (art. 80, comma 2), per assumere infine nel TFUE la seguente formulazione: «Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire le opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea. Essi deliberano previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni» (art. 100, comma 2).

³ Così, per un verso il Regolamento 17/62 stabiliva l'applicabilità a tutti i settori economici delle regole della concorrenza in materia di accordi, pratiche concordate e abusi di posizione dominante; per l'altro è immediatamente seguito il Regolamento 141/62 che la sospendeva per un triennio per trasporti terrestri e a tempo indeterminato per quelli

Non a caso, la direttiva 80/723/CEE⁴ – con la quale la Commissione europea ha cominciato a porre regole che, pur non facendo riferimento a un divieto espresso di aiuti di Stato, introducevano criteri di trasparenza finanziaria fra gli Stati e le imprese pubbliche diretti anche a monitorare le misure in tal senso – espressamente escludeva dalla sua portata una serie di settori tra cui acqua, energia, poste e telecomunicazioni, trasporti, enti creditizi (questi ultimi a determinate condizioni), in quanto «esula[va]no dal settore concorrenziale o [erano] già oggetto di disposizioni comunitarie particolari» (considerando n. 12).

Con riferimento ai servizi di trasporto, lo sblocco definitivo si è avuto a seguito della risoluzione di un più che ventennale conflitto fra il Parlamento e la Commissione da una parte, entrambi determinati a portare avanti anche in tale settore gli obiettivi del mercato comune, e il Consiglio dall'altra parte, che rifletteva l'interesse della maggioranza degli Stati membri a perpetuare lo *status quo*. Il braccio di ferro si è poi evoluto in un contenzioso di fronte alla Corte di Giustizia, instaurato nel 1983 dal Parlamento e dalla Commissione contro il Consiglio e conclusosi con la sentenza del 22 maggio 1985⁵, con la quale la Corte di Giustizia suggellava l'inadempimento della Commissione nell'attuare una politica comune dei trasporti tra Stati membri⁶.

A valle di tale pronuncia è quindi stata emanata la direttiva 85/413/CEE⁷, con la quale – «a motivo dell'evoluzione della situazione concorrenziale» – le regole di cui alla direttiva 80/723/CEE sono state estese a settori originariamente esclusi, tra cui appunto quello dei trasporti, avviando un processo di liberalizzazione dello stesso, sia pure con velocità diversa a seconda dei comparti⁸, come si vedrà nei capitoli settoriali del volume⁹.

Per quanto riguarda le infrastrutture di trasporto, già alla fine degli anni '70 la Commissione riteneva necessario avviare una riflessione sulla loro dimensione europea, tanto più considerato che, nel decennio, i traffici tra Stati membri erano cresciuti a un ritmo doppio rispetto a quelli nazionali, cosicché «[...] all'interesse nazionale che ha servito fin qui legittimamente di guida ai programmi

aerei e marittimi - per questi ultimi «considerando [...] che nel campo della navigazione marittima e area non si può prevedere se e quando il Consiglio adotterà disposizioni appropriate [in materia di politica comune]».

⁴ Direttiva 80/723/CEE, relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie fra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche.

⁵ Sentenza della Corte di Giustizia 22 maggio 1985, C-13/83, *Parlamento c. Consiglio*, in *Racc.*, 01513. Apripista era stata la sentenza 4 aprile 1974 (*Commissione c. Repubblica francese*, C-167/73) a cui è seguita quella del 30 aprile 1986 (*Nouvelles Frontières* – cause riunite C-209-213/84).

⁶ Sugli sviluppi della politica europea dei trasporti è ancora molto attuale il volume di F. MUNARI, *Diritto comunitario dei trasporti*, Milano, 1996.

⁷ Direttiva 85/413/CEE della Commissione, consideranda 2-4. La Direttiva sarà più volte modificata dalle Direttive della Commissione 93/84/CEE, 2000/52/CE, 2005/81/CE, 2006/111/CE.

⁸ Faceva eccezione il trasporto internazionale di merci. Il Regolamento 4056/86/CEE – poi modificato dal Regolamento (CE) 1/2003 e da ultimo abrogato, a far data dal 18 ottobre 2008, dal Regolamento (CE) 1419/2006 - introduceva un'esenzione in blocco dall'applicazione dell'art. (ora) 101 del TFUE, argomentando che le “conferenze marittime” rispondevano alle condizioni stabilite dal comma 3 del predetto articolo. Si trattava di un regime motivato dalla circostanza che «[...] queste conferenze esercitano un ruolo stabilizzatore atto a garantire servizi affidabili ai caricatori; che esse contribuiscono in genere ad assicurare un'offerta di servizi di trasporto marittimo regolari, sufficienti ed efficaci, tenendo inoltre equamente conto degli interessi degli utenti; che questi risultati non possono essere ottenuti senza la cooperazione che le compagnie marittime organizzano in seno alle suddette conferenze in materia di tariffe e eventualmente di offerta di capacità o di ripartizione del tonnellaggio da trasportare, e anche delle entrate [...]» (considerando n. 8). È verosimile che gli accordi celassero anche ripartizioni di mercato e altro. Gli operatori hanno anzi interpretato in modo estensivo la portata delle conferenze, estendendola anche ai servizi ancillari “lato porto” e ai servizi di trasporto “lato entroterra”.

⁹ Molto più tardi, la direttiva 2000/52/CE imporrà l'ulteriore obbligo di contabilità separata alle imprese assegnatarie di diritti esclusivi o speciali, o che siano comunque incaricate di servizi di interesse economico generale, a fronte dei quali ricevano aiuti di Stato «sotto qualsiasi forma», e che svolgano anche altre attività.

nazionali in materia di infrastrutture, viene ad aggiungersi l'interesse comunitario»¹⁰. Si dovette però attendere il Trattato di Maastricht del 7 febbraio 1992 e una comunicazione della Commissione dello stesso anno¹¹ perché le questioni infrastrutturali venissero affrontate in modo complessivo e sistematico, sotto i profili della interoperabilità, intermodalità, riequilibrio modale, protezione dell'ambiente, reti transeuropee, interesse comunitario.

Si trattava tuttavia di un'attenzione basata sulla consapevolezza dell'interesse comunitario allo sviluppo delle infrastrutture, considerate come servizi di interesse generale. Fino alla fine degli anni '90, infatti, le istituzioni europee non hanno espressamente riconosciuto che la costruzione e la gestione di infrastrutture di trasporto rappresentassero attività economiche anziché misure generali di politica pubblica e che pertanto fossero soggette alle regole della concorrenza¹² - servizi non economici di interesse generale, dunque. Ne sono conferma gli "orientamenti" in materia di aiuti di Stato introdotti negli anni '90 e più volte periodicamente aggiornati, la cui attenzione era focalizzata sugli aiuti agli operatori di trasporto, mentre quelli al finanziamento e alla gestione delle infrastrutture erano disciplinati essenzialmente a evitare discriminazioni a valle fra imprese di trasporto.

Come tutti gli Stati europei, l'Italia si è volentieri conformata alla *vacatio* comunitaria:

- a) le prime grandi concessioni aeroportuali, fra il 1954 e il 1986, sono state affidate con leggi speciali a soggetti di diritto privato ma a totale controllo pubblico;
- b) per quanto riguarda le concessioni autostradali¹³, bisogna risalire alla concessione per la realizzazione della Milano – Lagnoli, a cui ha fatto seguito, nel 1950, la costituzione da parte dell'IRI della Società autostrade concessioni e costruzioni, con conseguente affidamento a quest'ultima (i) della costruzione della Milano – Napoli, disciplinata da una convenzione con Anas del 1956, nonché (ii) di altre concessioni per la realizzazione di ulteriori tratte autostradali. Si aggiunga che, nel biennio 1959/1960, erano state costituite la Società autostrada del Brennero e la Società Autostrada dei parchi.
- c) lo strumento delle concessioni pubbliche nel settore ferroviario è più risalente: a norma della l. 2248 del 1865 gli affidatari erano soggetti privati¹⁴. Dopo la nazionalizzazione del 1905, Ferrovie dello Stato è subentrata nella parte assolutamente preponderante della rete, con atto di concessione riformulato nel 1993¹⁵. Le restanti reti ("le ferrovie concesse"), dopo molte traversie sono in parte passate sotto il controllo delle Ferrovie dello Stato e per il resto sono gestite dalle regioni o da società a controllo pubblico;
- d) con riferimento, infine, al settore portuale, sin dal codice civile del 1865 il legislatore ha inserito i porti nell'ambito dei beni demaniali dello Stato, scelta invariata fino ad oggi. Nell'ambito del codice della navigazione la connotazione pubblicistica del porto non si ferma alla sua qualificazione come bene demaniale, ma anche le attività economiche ivi svolte risultano soggette a un pervasivo regime di diritto amministrativo; anzi, esse sono direttamente gestite da

¹⁰ Commissione europea, Il ruolo della Comunità nello sviluppo delle infrastrutture di trasporto, Memorandum 7 novembre 1979, par. 12.

¹¹ Cfr. al riguardo Commissione europea, Lo sviluppo futuro della politica comune dei trasporti. Una strategia globale per la realizzazione di un quadro comunitario atto a garantire una mobilità sostenibile, Comunicazione del 2 dicembre 1992 (COM (92)494 def).

¹² La svolta si è avuta con le sentenze *Aéroports de Paris* del 2000 (T-128/98, confermata dalla Corte nella causa C-82/01) e *Leipzig Halle* del 2009 (T-443/08 e T-455/08), confermata con sentenza C-288/11.

¹³ Per una approfondita ricostruzione storica cfr. L. SALTARI e A. TONETTI, *Origine e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, in L. SALTARI e A. TONETTI (eds.), *Il regime giuridico delle autostrade*, Milano, 2017.

¹⁴ D.M. Trasporti-Tesoro del 26 novembre 1993, n. 225T.

¹⁵ «A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio e abbiano carattere di preminente interesse generale».

enti pubblici (economici) e affidate a privati in regime di concessione di spazi o di servizi. Tale situazione è andata tuttavia modificandosi a partire dalla fine del secolo scorso, per effetto degli eventi verificatisi nel comparto del trasporto e della logistica, che hanno causato una decisa riqualificazione della funzione portuale: il porto è infatti ormai orientato dalla pratica a essere impiegato quale mera infrastruttura di trasporto e snodo logistico all'interno di una filiera di cui perde l'esclusiva del controllo e del governo; anzi, da parte di alcuni operatori si enfatizza che il transito delle merci deve avvenire non solo il più rapidamente possibile, ma anche con minori condizionamenti e controlli amministrativi. Da ciò deriva che (i) i porti sono ormai tra loro "concorrenti", e gli utenti ne richiedono continui miglioramenti e recuperi di efficienza in un contesto competitivo nel quale sono le grandi catene logistiche che "scelgono" i porti e ne condizionano lo sviluppo, esigendo che siano funzionali alla massimizzazione dei loro specifici interessi e, soprattutto, (ii) lo sviluppo delle reti di infrastrutture interne e retroportuali genera una connessione infrastrutturale di più porti rispetto a un medesimo ambito geografico e ai relativi centri logistici, intensificando una vera e propria competizione non solo tra porti marittimi ma anche rispetto a filiere o corridoi logistici. Queste caratteristiche hanno segnato un punto di non ritorno sia nella dimensione economica del bene porto sia soprattutto nella sua disciplina giuridica, alla cui elaborazione e attuazione un ruolo prevalente è stato assegnato alle regole di diritto dell'economia che fondano l'ordinamento dell'Unione europea: pur non essendo specificamente dettata dai Trattati, infatti, la disciplina portuale europea risulta comunque largamente assoggettata alle libertà fondamentali e alle regole di concorrenza applicabili alle imprese oltretutto a quelle applicabili agli Stati, e in particolare alle norme sui servizi di interesse economico generale e a quelle sugli aiuti di Stato. Di conseguenza, il vecchio modello amministrativo dei porti italiani come sancito dal codice della navigazione è stato quindi superato, seppur non cancellato, rimanendo ferma la natura demaniale degli spazi portuali e l'esistenza di importanti poteri pubblici di regolazione interni ad essi. Il codice della navigazione resta dunque ancora in grande misura centrale per la disciplina del demanio e di alcuni servizi di interesse generale svolti nel porto, essendo invece divenuto marginale per quel che riguarda tutte le altre attività esistenti nei porti. In tali ambiti, le sue norme sono state sostituite dalla legislazione speciale, sia settorialmente specifica per i porti (è il caso della l. n. 84/1994 e ss.mm.ii.) sia adottata dalle varie autorità che esercitano un potere di regolazione nei porti stessi (in primis, le Autorità di sistema portuale di cui proprio alla l. n. 84/1994).

2. Reti e nodi infrastrutturali

Giuseppe Mele

2.1. Evoluzione del comparto infrastrutturale tra interesse pubblico e rilevanza economica e concorrenziale

L'evoluzione che ha caratterizzato le principali infrastrutture di trasporto nel nostro Paese, soprattutto nel corso degli ultimi 50 anni, si può riassumere nel passaggio da un contesto in cui esse erano prevalentemente costruite e gestite (e conseguentemente finanziate) dallo Stato (o da enti appartenenti o riconducibili ad esso), ad un altro in cui, soprattutto a seguito di un maggior contenimento della spesa pubblica, finalizzato ad equilibri di bilancio pubblico coerenti con l'integrazione e l'unificazione economica e monetaria europee, è progressivamente aumentato il ruolo degli investitori e gestori privati e il numero delle forme (dalle concessioni alla finanza di progetto, al partenariato pubblico privato nelle sue varie forme) e degli strumenti finanziari (ad esempio garanzie pubbliche e, più recentemente, *project bond* o, in genere, modalità di acquisizione o di agevolazione del finanziamento di lungo periodo sul mercato), attraverso cui essi sono stati coinvolti nel sopperire ad esigenze che restano di natura pubblica (disponibilità di beni in grado di produrre servizi per la collettività), ma che il pubblico non riesce più a soddisfare nella misura necessaria o ritenuta desiderabile.

Gli esiti di questi cambiamenti non sembrano, tuttavia, essere riusciti a modificare, nella misura necessaria all'evoluzione della domanda di mobilità, l'offerta di dotazioni materiali e di capacità di servizio indotte dalla globalizzazione degli scambi commerciali e dei flussi di passeggeri, dai fenomeni di urbanizzazione e agglomerazione di residenze e attività economiche e di conseguenti esigenze di limitare fenomeni di marginalità e di perifericità.

Sul piano delle attività economiche direttamente coinvolte, sono rilevabili diffusi fenomeni di resistenza ad una più decisa ed ampia apertura dei relativi mercati, indotta soprattutto dai processi unionali di sviluppo del mercato interno e di tutela della concorrenza, che non favoriscono un più razionale ed efficace uso delle risorse pubbliche disponibili, rispetto a rilevanti fabbisogni finanziari di investimento, e una maggiore efficienza delle gestioni connessa ad una crescita – quantitativa, qualitativa, tecnologica e sostenibile – dei servizi per l'utenza.

2.2. Dotazioni fisiche di infrastrutture di trasporto

Strade e autostrade

Secondo il Conto nazionale delle infrastrutture e dei trasporti (CNIT) 2017-2018 del Mit, la rete stradale italiana al 2017 ha un'estensione complessiva di oltre 171 mila km, di cui oltre 142 mila km di strade regionali e provinciali e oltre 22 mila km di strade di interesse nazionale. Nel periodo 2000-2017 la rete complessiva è cresciuta di circa 16 mila km, ad un ritmo dello 0,6% medio annuo, tuttavia il dato sconta anche una sensibile riclassificazione, dovuta al trasferimento di una ampia quota di viabilità nazionale alla competenza di regioni e province, per cui la prima risulta ridotta di circa 24 mila km (-4% in media annua), mentre le strade regionali e provinciali risultano aumentate di circa 40 mila km (+1,9% in media annua)¹⁶.

Tabella 1.1 – Estensione della rete stradale e autostradale italiana (km)

Infrastrutture stradali	Anni							Variazione	
	2000	2010	2013	2014	2015	2016	2017	Km	Media annua (%)
Autostrade	6.478	6.668	6.751	6.844	6.943	6.943	6.943	465	0,4
Di interesse nazionale	46.556	20.856	19.920	19.894	21.686	20.786	22.399	-24.157	-4,0
Regionali e Provinciali	102.076	146.280	142.333	143.047	143.053	142.632	142.139	40.063	1,9
Totale	155.110	173.804	169.004	169.785	171.682	170.361	171.481	16.371	0,6

Fonte: Elaborazioni su dati MIT-CNIT 2017-2018.

Il CNIT quantifica la rete autostradale nazionale al 2017 in 6.943 km, con un aumento di 465 km rispetto al 2000 (+0,4% in media annua); tuttavia, lo stesso Mit, nella sua Relazione sulle autostrade in concessione del 2017¹⁷ quantifica un'estensione di 7.543 km, articolati in 50 tratte/concessioni, di cui 5.887 km (25 tratte) concesse dal Mit a 22 società concessionarie, 954 km (10 tratte) gestiti come concessionario dall'Anas, 483 km (11 tratte) gestiti da concessionarie miste Anas-Regioni e 220 km (4 tratte) gestiti da concessionarie regionali.

Ferrovie

La rete ferroviaria italiana in esercizio – gestita da Rete Ferroviaria Italiana (Rfi) S.p.A., del

¹⁶ Questo processo di riassetto delle reti stradali, frutto prima delle alterne vicende del decentramento amministrativo e poi del cd. "federalismo infrastrutturale", è tuttora in corso; recentemente, sono stati riportati sotto la competenza dell'Anas 6.250 km di ex strade statali, regionali e provinciali, mentre è tuttora in atto un processo di riclassificazione delle strade regionali e provinciali (cfr. Mit, *Revisione della rete stradale di interesse nazionale*, Giugno 2017; DPCM. 20 febbraio 2018; Atti Governo n. 91/2019 e n. 92/2019).

¹⁷Cfr. Mit-Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali Settore autostradale in concessione – Relazione attività 2017.

Gruppo Ferrovie dello Stato Italiane (Fsi) S.p.A. – ha nel 2018 una consistenza di quasi 16.800 km di linee convenzionali (compresi 70 km di rete estera) e di 896 km di linee Alta Velocità (AV), corrispondenti ad una lunghezza complessiva di binari di 24.502 km, di cui 23.035 km su linee convenzionali e 1.467 km su linee AV. Nel periodo 2001-2018 si registra una crescita complessiva di 746 km (+0,3% in media annua), soprattutto nelle principali categorie tecnologicamente più apprezzabili. Le linee elettrificate sono aumentate di 1.154 km (+0,6% in media annua) e quelle a doppio binario di 1.491 km (+1,3% medio annuo), mentre in tema di sicurezza, quelle dotate di blocco automatico sono aumentate di 1.138 km (+1,1% in media annua); a ciò corrisponde una riduzione delle linee sia non elettrificate (-408 km) sia a singolo binario (-745 km). Le linee AV (secondo la classificazione adottata da Eurostat) sono aumentate di 658 km (+8,1% medio annuo).

La gestione dell'infrastruttura ferroviaria nazionale è affidata a Rfi fin dalla sua costituzione, avvenuta nel 2001, subentrando a Ferrovie dello Stato sulla base dell'Atto di Concessione rilasciato dal Mit con il DM n. 138T del 31 ottobre 2000. Le condizioni sono stabilite, oltre che dall'Atto di Concessione, anche dalle successive integrazioni apportate con decreti del Mit n. 60T, del 28 novembre 2002, e n. 3T, del 19 gennaio 2006, e dai Contratti di Programma stipulati tra il Mit e Rfi, l'ultimo dei quali, relativo alla parte investimenti per il periodo 2017-2021, è stato recentemente approvato con decreto Mit-Mef n. 87, del 7 marzo 2019.

Tabella 1. 2 – Estensione della rete ferroviaria italiana (km)

Rete ferroviaria	Anni							Variazione	
	2001	2005	2010	2015	2016	2017	2018	Km	Media annua (%)
Totale linee di cui	16.035	16.225	16.704	16.724	16.788	16.787	16.781	746	0,3
- Elettrificate	10.864	11.364	11.906	11.941	12.023	12.022	12.018	1.154	0,6
- Non elettrificate	5.171	4.862	4.798	4.783	4.765	4.765	4.763	-408	-0,5
- A singolo binario	9.805	9.451	9.191	9.161	9.141	9.091	9.060	-745	-0,5
- A doppio binario	6.230	6.774	7.513	7.563	7.647	7.696	7.721	1.491	1,3
- Con blocco automatico	5.434	5.829	6.473	6.409	6.473	6.572	6.572	1.138	1,1
Linee AV (*)	238	238	856	856	896	896	896	658	8,1

(*) Lunghezza delle linee o dei tratti di linea su cui i treni possono viaggiare a più di 250 km/h.

Fonte: Elaborazioni su dati MIT-CNIT 2017-2018, Rfi e Eurostat.

Tra i principali compiti affidati dalla Concessione a Rfi, si segnalano: la gestione in sicurezza della circolazione ferroviaria, il mantenimento in piena efficienza dell'infrastruttura ferroviaria nazionale (manutenzione ordinaria e straordinaria), la progettazione e realizzazione, anche tramite le società partecipate, la definizione annuale dell'orario ferroviario secondo le regole e i criteri esposti nel Prospetto Informativo della Rete (PIR).

L'infrastrutturazione ferroviaria nazionale si compone anche di una serie di linee regionali e locali, comprendente una complessiva rete in esercizio di 3.688 km (con circa 650 stazioni/fermate di servizio passeggeri e 7 impianti merci), articolata in 19 linee ferroviarie interconnesse e 15 linee "isolate" o non interconnesse alla rete nazionale.

Le linee ferroviarie regionali sono gestite, a volte anche insieme ai servizi di trasporto (v. oltre), da soggetti diversi dal gestore della rete nazionale (Rfi). In base al D.Lgs. n. 422/1997, le linee ferroviarie regionali sono oggetto di concessione regionale, a seguito del trasferimento alle regioni delle ex ferrovie in gestione commissariale governativa (affidata a Fsi) e delle ferrovie concesse ad altri soggetti, a seguito di specifici accordi di programma. La gestione dei relativi servizi di trasporto è affidata dalle regioni con appositi contratti di servizio (per una durata minima non inferiore a sei anni rinnovabili di altri sei). La costruzione, ammodernamento, manutenzione e relativa gestione delle linee ferroviarie locali di rilevanza per il sistema ferroviario nazionale possono essere affidate a Fsi

S.p.a. con accordi di programma stipulati con le regioni.

In quest'ambito, riveste particolare importanza la recente modifica dell'art. 11 del D.Lgs. n. 112/2015, sostituito dall'art. 7 del D.Lgs. n. 139/2018, di attuazione della direttiva UE 2016/2370, in materia di governance dell'infrastruttura ferroviaria, che impone anche alle società regionali, che gestiscono contestualmente sia la rete che il servizio di trasporto ferroviario, l'obbligo di conformarsi ai principi, previsti dalle disposizioni europee, di separazione contabile e operativa delle due funzioni.

Porti

L'infrastrutturazione portuale è un settore particolarmente rilevante per il sistema paese, in quanto in esso convergono opportunità "naturali" di competitività logistica, date dalla posizione geografica nel Mediterraneo e dall'enorme sviluppo costiero del nostro paese, e eccezionali potenzialità di sviluppo industriale e commerciale indotte dalla funzione di scambio e integrazione modale dei flussi di mobilità di merci e persone.

Tabella 1.3 – Consistenza delle infrastrutture portuali e di movimentazione merci

Infrastrutture portuali	Anni		Variazione	
	2000	2018	Assoluta	Media annua (%)
Scali e accosti				
Porti (n.)	146	275	129	3,6
Accosti				
- Numero	1.119	2.028	909	3,4
- Lunghezza (.000 metri)	282,3	472,9	190,6	2,9
Capacità degli scali				
Piazzali per le merci (.000 mq)	15.146,3	18.456,1	3.309,8	1,1
Magazzini frigoriferi (.000 mc)	3.657,0	704,1	-2.952,9	-8,7
Altri magazzini (.000 mc)	4.654,0	3.172,6	-1.481,4	-2,1
Silos (.000 mc)	1.748,2	1.235,7	-512,5	-1,9

Fonte: Elaborazioni su dati Mit-CNIT 2017-2018.

La dotazione e, soprattutto, lo sfruttamento economico delle infrastrutture portuali rappresentano quindi elementi essenziali di sviluppo del trasporto connesso alla produzione e agli scambi commerciali, soprattutto in ottica globale.

Non a caso, l'infrastrutturazione portuale ha registrato negli ultimi anni (2000-2018) una sensibile e dinamica crescita di base; gli scali marittimi sono numericamente aumentati (da 146 a 275, ad un ritmo del +3,6% annuo) e così anche gli accosti sia in termini di numero (da 1.119 a 2.028, +3,4% annuo) che di lunghezza (da 282 mila a 473 mila metri, +2,9% annuo).

Diverso è stato invece l'andamento dell'infrastrutturazione riguardante la capacità di movimentazione e stoccaggio degli scali, che ha seguito anche i cambiamenti degli standard logistici, orientati sempre più alla movimentazione che allo stoccaggio e indotti dalla crescita del trasporto marittimo internazionale su container e interno su casse mobili e RO-RO. Sono infatti aumentate le superfici dei piazzali (da 15,1 a 18,5 milioni di mq, + 1,1% annuo) e sensibilmente ridotte le capacità di magazzinaggio generale (da 3,7 a 0,7 milioni di mc, -8,7% annuo), refrigerato (da 4,7 a 3,2 milioni di mc, -2,1% annuo) e silos (da 1,7 a 1,2 milioni di mc, -1,9% annuo).

Le aree e i beni del demanio marittimo destinato alle attività portuali sono amministrate in via esclusiva dalle Autorità di sistema portuale (ADSP) competenti, secondo quanto previsto dalla legge n. 84/1994 e dal codice della navigazione e da altre disposizioni normative nazionali e europee applicabili. Le ADSP rilasciano sui beni demaniali amministrati le concessioni di cui all'art. 18 della legge n. 84/1994 e all'art. 36 cod.nav. Le prime sono rilasciate a soggetti privati per lo svolgimento delle operazioni portuali di carico, scarico, trasbordo, deposito, movimentazione in genere delle merci

e di ogni altro materiale, mentre le seconde sono rilasciate a soggetti pubblici e privati per tutti gli altri usi non rientranti nei casi precedenti (cantieristica, stazioni marittime, terminal passeggeri).

Aeroporti

Per definire la dimensione fisica dell'infrastrutturazione aeroportuale rilevante in termini di beni pubblici è necessario andare oltre il Piano degli aeroporti, i cui studi preparatori¹⁸ hanno individuato 112 aeroporti funzionanti, di cui 90 aeroporti aperti al solo traffico civile (43 aperti a voli commerciali e 47 a voli civili non di linea), 11 aeroporti militari aperti al traffico civile (3 aperti a voli commerciali e 8 a voli civili non di linea) e 11 aeroporti esclusivamente a uso militare. Pertanto, a parte questi ultimi, 46 aeroporti sono aperti a voli commerciali e 53 a voli civili non di linea.

Il Piano (DPR n. 201/2015, entrato in vigore dal 1° gennaio 2016) individua 38 scali di interesse nazionale, suddivisi in 10 bacini territoriali di traffico, e qualifica 12 aeroporti di particolare rilevanza strategica, di cui 3 con il ruolo di "gate intercontinentali" (Roma Fiumicino, quale "primario hub internazionale", Milano Malpensa e Venezia)¹⁹.

La consistenza complessiva dell'infrastrutturazione aeroportuale nazionale risulta, tuttavia, di non agevole definizione, soprattutto in termini di evoluzione temporale. Facendo riferimento agli scali per i quali il CNIT rileva attività di trasporto, emerge un numero di 52 aeroporti, situati su un sedime di oltre 14.600 Ha e dotati di 66 piste.

Tabella 1.4 – Scali e strutture aeroportuali in esercizio

<i>Scali aeroportuali</i>	<i>Aeroporti (n.)</i>	<i>Sedime (Ha)</i>	<i>Piste (n.)</i>	<i>Terminal (.000 mq)</i>
Nazionali	38	11.911	50	1.383
Altri aeroporti	14	2.717	16	n.d.
Totale 2018	52	14.628	66	1.383

Fonte: Elaborazioni su dati Mit-CNIT 2017-2018 e Assoaeroporti.

I 38 scali di interesse nazionale coprono un sedime di oltre 11.900 Ha e sono dotati di 50 piste e di una superficie di quasi 1,4 milioni di mq di terminal. Gli aeroporti di interesse regionale o locale in esercizio sono 14 e occupano un sedime di oltre 2.700 ettari e sono dotati di 16 piste.

L'affidamento della gestione degli aeroporti di interesse nazionale coinvolge l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (Enac) e il Mit. Il primo (che è anche autorità di regolazione tecnica, certificazione, vigilanza e controllo nel settore dell'aviazione civile) istruisce e predispone le convenzioni, regolate con contratti di programma, per la gestione totale aeroportuale, affidata a seguito di procedura di gara ad evidenza pubblica, e il secondo rilascia le relative concessioni, la cui durata massima è stabilita (art. 704 Cod. Nav.) in quaranta anni. Per gli aeroporti non di interesse nazionale (cioè di interesse regionale o locale) appartenenti al demanio aeronautico civile statale, il DPR n. 201/2015 (art. 1, comma 11) regola il loro trasferimento al demanio regionale (ex artt. 3 e 5 del D.Lgs. n. 85/2010), con provvedimenti comprensivi della disciplina finanziaria dei relativi servizi.

¹⁸Mit, Atto di indirizzo per la definizione del Piano Nazionale per lo Sviluppo Aeroportuale, gennaio 2013.

¹⁹I bacini e i relativi 38 "aeroporti di interesse nazionale" del Piano nazionale, individuati sulla base di alcuni parametri (dimensioni e tipologia di traffico; ubicazione territoriale; ruolo strategico; inclusione nelle TEN-T) sono i seguenti: Area Nord Ovest (Milano Malpensa, Milano Linate, Torino, Bergamo, Genova, Brescia, Cuneo); Area Nord Est (Venezia, Verona, Treviso, Trieste); Area Centro Nord (Bologna, Pisa/Firenze a gestione unica, Rimini, Parma, Ancona); Area Centro Italia (Roma Fiumicino, Roma Ciampino, Perugia, Pescara); Area Campania (Napoli, Salerno); Area Mediterraneo/Adriatico (Bari, Brindisi, Taranto); Area Calabria (Lamezia Terme, Reggio Calabria, Crotona); Area Sicilia orientale (Catania, Comiso); Area Sicilia occidentale (Palermo, Trapani, Pantelleria, Lampedusa); Area Sardegna (Cagliari, Olbia, Alghero). I 12 "aeroporti che rivestono particolare rilevanza strategica" sono: Milano Malpensa, Torino; Venezia; Bologna, Firenze/Pisa; Roma Fiumicino; Napoli; Bari; Lamezia Terme; Catania; Palermo; Cagliari.

3. La dimensione economica e finanziaria delle gestioni infrastrutturali di trasporto: un quadro d'insieme

Giuseppe Mele

3.1. I risultati economici desunti dalla contabilità nazionale

La dimensione economica e finanziaria delle attività di gestione infrastrutturale non sono di agevole quantificazione. I dati di contabilità nazionale della classificazione ATECO 2007 già risultano, in una certa misura, poco adeguati agli sviluppi e all'evoluzione del comparto trasportistico e logistico, mentre per le gestioni infrastrutturali, e in particolare per quelle interessate dall'impiego dello strumento della concessione, le informazioni risultano eccessivamente aggregate e in grado di offrire una dimensione economica e finanziaria del comparto solo in termini intuitivi.

Le attività economiche che più si avvicinano a quelle connesse alle infrastrutture e alla loro gestione sono inquadrare dalla classificazione ATECO 2007 nelle "attività di supporto a tutte le modalità di trasporto di passeggeri o merci" (codice 52.2), che includono la gestione di infrastrutture o di parti di infrastrutture, ma anche le attività di movimentazione delle merci (effettuate immediatamente prima o dopo un'operazione di trasporto o durante le successive tappe del trasporto) e persino l'attività delle biglietterie (diverse dalle agenzie di viaggio)²⁰.

Nel 2016, le attività di trasporto e logistica contano complessivamente oltre 123 mila imprese per un fatturato di 153 miliardi e un valore aggiunto di 60,2 miliardi di euro e oltre 330 mila occupati. Le variazioni nel periodo 2008-2016 mostrano risultati complessivi molto differenziati.

Le imprese si sono ridotte del 13,3% (contro un -3,2% del totale delle attività d'impresa), soprattutto nel trasporto merci (-25,1%), nei settori ferroviario (-7,7%), stradale (-26,2%), marittimo (-5,4%) e acque interne (-19%); fanno eccezione i comparti aereo (+3,7%) e postale e corrieri (+17,8%).

Nel trasporto persone, le imprese si sono ridotte solo nei settori ferroviario (-7,7%) e aereo (-9,9%), a fronte di sensibili nei settori terrestre (strada e ferro, con +9,7%), marittimo (+16,1%) e acque interne (+41,9%). Nel magazzinaggio²¹, nel quale si inquadra gran parte della logistica, le imprese sono leggermente aumentate (+1,3%).

Il fatturato dell'intero comparto è aumentato del 5,2% (da 145,4 a 153 miliardi di euro), rispetto ad una riduzione del 5,5% per il totale delle imprese, il valore aggiunto del 19,9% (da 50,2 a 60,2 miliardi) e il MOL (valore della produzione al netto dei costi operativi) del 57,8% (da 13,7 a 21,7 miliardi).

Le *performance* economiche risultano molto positive nel trasporto persone (con aumenti del 14,3% del fatturato, del 33,1% del valore aggiunto e del 241% del MOL), con l'eccezione del trasporto aereo, e molto negative nel trasporto merci (-6,6% del fatturato, -3,1% del valore aggiunto

²⁰ Nello specifico, le attività di supporto della classificazione ATECO comprendo le seguenti categorie, distribuite per comparto: ferroviario (gestione stazioni ferroviarie, gestione di infrastrutture ferroviarie, piattaforme per la movimentazione delle merci, smistamento e manovra e attività di movimentazione merci); stradale (gestione di strade, ponti, gallerie, stazioni per autobus, centri di movimentazione delle merci, parcheggi o autorimesse, parcheggi per biciclette, rimessaggio di roulotte e camper, attività di traino e soccorso stradale); marittimo (gestione di porti e banchine, gestione di chiuse eccetera, attività di navigazione, pilotaggio e ancoraggio, servizi su chiatta, attività di recupero in acqua, attività di segnalazione marittima, rimessaggio imbarcazioni, servizi antincendio e di prevenzione degli incendi nei porti e a bordo di navi, attività di movimentazione merci); aereo (gestione di aerostazioni, attività di controllo degli aeroporti e del traffico aereo, attività dei servizi a terra negli aeroporti, attività antincendio e di prevenzione degli incendi negli aeroporti, servizi di allontanamento di volatili dalle piste aeroportuali); altre attività di supporto connesse ai trasporti (spedizionieri e agenzie di operazioni doganali; intermediari dei trasporti; servizi logistici relativi alla distribuzione delle merci).

²¹ Codice Ateco 52.10, gestione di magazzini e depositi per merci (silos, magazzini generali, depositi doganali, depositi giudiziari, ...) e di magazzini frigoriferi, con relative attività connesse.

e -21,6% del MOL), i cui comparti presentano risultati economici discordanti (nel fatturato sono positivi solo nel ferroviario e nell'aereo; nel valore aggiunto nel ferroviario, nello stradale, nelle acque interne e nell'aereo; nel MOL solo nello stradale).

Nel magazzinaggio, rispetto ad un calo del fatturato (-4,2%), si rileva un aumento del valore aggiunto (+33%) e del MOL (+92,1%).

Riguardo agli investimenti, si registra un calo complessivo del 19,2% (da 14,6 a 11,8 miliardi di euro), comunque inferiore a quello registrato per tutte le attività d'impresa, dovuto sia al trasporto persone (-30,9%, con l'eccezione positiva dei comparti ferroviario e aereo) sia al trasporto merci (-53,3%, con variazioni positive nei comparti acque interne e aereo) sia al magazzinaggio (-81,6%).

Nell'occupazione, si registra complessivamente un calo del 3% (da 340 mila a 333 mila unità), inferiore al calo complessivo delle attività economica (-6,9%).

Tabella 1.5 – Risultati economici delle imprese nelle attività trasporto, magazzinaggio e di supporto

Attività economiche	Imprese (n.)	Fatturato (mln. €)	Valore aggiunto (mln. €)	MOL (mln. €)	Costi del personale (mln. €)	Investimenti materiali (mln. €)	Occupati (n.)
2008							
Trasporto persone, di cui	28.763	29.611,4	11.528,5	1.641,3	9.887,1	4.394,8	255.025
- ferroviario	13	5.840,7	3.327,5	746,9	2.580,6	1.098,1	51.279
- altri terrestri	27.402	9.082,9	5.395,1	76,0	5.319,2	1.468,6	165.891
- marittimo	453	5.074,4	1.576,9	992,5	584,4	1.617,1	13.548
- acque interne	682	219,1	87,7	22,2	65,4	11,5	2.458
- aereo	213	9.394,3	1.141,4	-196,3	1.337,6	199,4	21.849
Trasporto merci, di cui	91.980	65.800	21.246	6.342	14.904	4.248	530.289
- ferroviario	15	276,0	44,8	-9,4	54,2	7,5	1.079
- stradale	89.466	46.601,1	11.618,1	3.468,5	8.149,6	2.371,3	348.986
- marittimo	186	6.413,4	1.470,6	897,9	572,7	1.358,2	11.556
- acque interne	142	47,6	20,4	8,3	12,1	0,5	615
- aereo	27	147,5	14,6	-9,9	24,5	2,9	364
- postale e corrieri	2.144	12.314,5	8.077,8	1.987,0	6.090,8	507,4	167.689
Magazzinaggio	1.742	3.810,3	1.186,3	435,2	751,1	785,8	23.170
Attività di supporto	19.802	44.093,4	14.444,6	3.722,7	10.721,9	4.164,2	340.453
Totale trasporti e logistica	142.299	145.387,1	50.173,2	13.744,2	36.429,0	14.602,7	1.151.578
- incidenza % su totale settori	3,2	4,7	7,1	4,2	9,5	11,1	6,7
2016							
Trasporto persone, di cui	31.754	33.843,4	15.342,4	5.598,8	9.743,6	3.034,8	263.444
- ferroviario	12	6.600,8	3.741,2	1.560,1	2.181,1	1.567,2	36.750
- altri terrestri	30.056	12.268,1	7.510,4	2.055,6	5.454,8	1.055,1	167.998
- marittimo	526	5.534,0	2.236,6	1.246,8	989,8	116,3	36.665
- acque interne	968	398,2	114,4	61,5	52,9	7,4	2.328
- aereo	192	9.042,4	1.739,8	674,8	1.064,9	288,8	19.703
Trasporto merci, di cui	68.886	61.488	20.586	4.970	15.616	1.982	495.236
- ferroviario	13	340,1	117,6	28,6	89,0	0,7	1.561
- stradale	66.029	45.898,7	13.053,6	4.262,0	8.791,6	1.483,9	325.032
- marittimo	176	5.141,2	1.425,1	766,2	658,9	252,6	9.696
- acque interne	115	43,2	22,8	6,9	15,9	3,4	614
- aereo	28	409,0	76,2	30,5	45,7	22,7	718
- postale e corrieri	2.525	9.655,3	5.890,2	-124,6	6.014,8	219,1	157.615
Magazzinaggio	1.765	3.650,4	1.578,4	836,3	742,1	144,7	22.788
Attività di supporto	21.024	50.419,3	20.552,2	8.339,1	12.213,0	5.892,1	333.371
Totale trasporti e logistica	123.442	152.995,5	60.161,2	21.694,4	38.466,8	11.797,6	1.117.011
- incidenza % su totale settori	2,9	5,2	8,0	6,3	9,5	13,0	6,9
Variazione 2008-2016 (%)							
Trasporto persone, di cui	10,4	14,3	33,1	241,1	-1,5	-30,9	3,3

- ferroviario	-7,7	13,0	12,4	108,9	-15,5	42,7	-28,3
- altri terrestri	9,7	35,1	39,2	2.605,1	2,6	-28,2	1,3
- marittimo	16,1	9,1	41,8	25,6	69,4	-92,8	170,6
- acque interne	41,9	81,8	30,5	176,7	-19,2	-36,1	-5,3
- aereo	-9,9	-3,7	52,4	-443,9	-20,4	44,8	-9,8
Trasporto merci, di cui	-25,1	-6,6	-3,1	-21,6	4,8	-53,3	-6,6
- ferroviario	-13,3	23,2	162,2	-403,5	64,1	-91,2	44,7
- stradale	-26,2	-1,5	12,4	22,9	7,9	-37,4	-6,9
- marittimo	-5,4	-19,8	-3,1	-14,7	15,1	-81,4	-16,1
- acque interne	-19,0	-9,2	11,8	-16,7	31,3	640,0	-0,2
- aereo	3,7	177,2	421,6	-409,8	86,6	689,4	97,3
- postale e corrieri	17,8	-21,6	-27,1	-106,3	-1,2	-56,8	-6,0
Magazzinaggio	1,3	-4,2	33,0	92,1	-1,2	-81,6	-1,6
Attività di supporto	6,2	14,3	42,3	124,0	13,9	41,5	-2,1
Totale trasporti e logistica	-13,3	5,2	19,9	57,8	5,6	-19,2	-3,0
Totale attività economiche	-3,2	-5,5	5,6	5,3	5,8	-31,1	-6,9

Fonte: Elaborazioni su dati Istat.

Nei comparti passeggeri e merci, le singole modalità presentano risultati contrapposti: nel ferroviario è cresciuta l'occupazione nel trasporto merci (+44,7%) e diminuita nel trasporto persone (-28,3%); lo stesso nel trasporto aereo (+97,3% e -9,8%); il contrario nello stradale (-6,9% e +1,3%) e nel marittimo (-16,1% e +170,6%). Nel magazzinaggio, l'occupazione è rimasta sostanzialmente stabile (-1,6%).

Nel 2016, le attività di supporto hanno superato le 21 mila imprese, con un incremento del 6,2% sul 2008. Il fatturato è stato di 50,4 miliardi di euro, con una crescita del 14,3%, e il valore aggiunto di 20,6 miliardi (+42,3%), a cui ha corrisposto un incremento del MOL pari a più del doppio del 2008 (da 3,7 a 8,3 miliardi di euro). Gli investimenti sono aumentati del 41,5% (da 4,2 a 5,9 miliardi). L'occupazione si è invece ridotta del 2,1% (da 340 mila a 333 mila unità), ma a fronte di aumento del costo del personale del 13,9%.

Anche se non è possibile evidenziare la componente più strettamente legata alle infrastrutture, le attività di supporto (che includono molte attività di servizio al trasporto e alla logistica) mostrano una dinamica complessivamente molto positiva, basata su investimenti e razionalizzazioni organizzative, che mostrano profili di produttività e di efficienza particolarmente significativi.

3.2 Alcuni profili finanziari delle principali concessioni infrastrutturali

Le Autorità di sistema portuale (ADSP)

La pubblicazione annua sulle attività delle ADSP (e prima ancora delle Autorità portuali) consente di avere un'informazione finanziaria sufficiente e aggiornata sulla gestione delle infrastrutture portuali. L'ultima disponibile²², relativa all'anno 2017, è la prima pubblicata a seguito del D.Lgs. n. 169/2016, con la quale le 24 Autorità portuali definite dalla precedente normativa della legge n. 84/1994 sono state accorpate e riformate in 15 ADSP.

²² Cfr. Mit, Relazione sulle attività della Autorità di sistema portuale – anno 2017.

Tabella 1.6 – Principali voci della gestione di bilancio delle ADSP (milioni di euro)

<i>Voci</i>	<i>2016</i>	<i>2017</i>	<i>Variazione %</i>
Entrate, di cui:	1.146,9	927,8	-19,1
Entrate proprie, di cui:	561,3	540,7	-3,7
Canoni	159,2	155,5	-2,3
Tasse	309,4	306,0	-1,1
Contributi correnti	5,3	6,8	29,0
Contributi in c/capitale, di cui:	444,2	277,0	-37,6
Stato investimenti	177,8	203,0	14,2
Stato manutenzioni	61,0	55,7	-8,7
Regioni	198,5	10,1	-94,9
Altri	6,9	8,2	18,3
Uscite, di cui:	943,9	749,3	-20,6
Funzionamento	136,2	132,9	-2,5
Investimenti	535,1	306,2	-42,8
Residui attivi	1.684,9	1.489,7	-11,6
Residui passivi	2.111,4	1.982,3	-6,1
Risultato d'amministrazione	1.545,1	1.738,8	12,5
Risultato finanziario	203,1	178,5	-12,1
Risultato economico	201,2	203,4	1,1
Patrimonio netto	2.515,3	2.706,1	7,6

Fonte: Elaborazioni su dati Mit, Relazione sulle attività della Autorità di sistema portuale – anno 2017.

Nella sintesi della gestione complessiva delle ADSP del 2017 si evidenzia un flusso di entrate pari a 927 milioni di euro e di uscite per 749 milioni. Con riferimento alla gestione delle concessioni, le entrate da canoni ammontano a 155 milioni, in calo del 2,3% rispetto al 2016, e pesano sul totale per il 16,8%; altra voce rilevante delle entrate proprie sono le tasse portuali, pari a 306 milioni (-1,1% sul 2016), mentre i contributi in c/capitale ammontano a 277 milioni, in calo del 37,6% soprattutto per il quasi azzeramento dei contributi delle Regioni (-94,9%), mentre in aumento sono i contributi statali per investimenti. Dal lato delle uscite, la spesa per investimenti ammonta a 306 milioni di euro, in calo del 42,8% sul 2016.

I dati contabili delle Adsp mostrano alcune voci particolarmente interessanti sull'andamento della gestione 2017. A fronte di un patrimonio netto di 2,7 miliardi, si evidenzia un ammontare di residui attivi per quasi 1,5 miliardi (in calo dell'11,6%) e di residui passivi per poco meno di due miliardi. Risultato finanziario ed economico sono positivi (il primo in calo 12%), mentre il risultato di amministrazione ammonta a 1,7 miliardi, che testimonia una liquidità di cassa consistente.

Rete ferroviaria italiana (Rfi)

Rfi è una Società, con azionista unico il Gruppo Ferrovie dello Stato Italiane (Fsi), che gestisce in concessione l'infrastruttura ferroviaria nazionale, disposta da Decreto Mit n. 138-T del 31 ottobre 2000, per una durata di 60 anni.

Secondo l'ultimo bilancio 2018, i ricavi operativi ammontano a quasi 2,8 miliardi di euro (+9,9% sul 2017); di questi, circa 2,6 miliardi (+9,5% sul 2017) sono per prestazioni e vendite di servizi, di cui 1,1 miliardi (+6,5% sul 2017) per pedaggi (o canoni di accesso all'infrastruttura per l'utilizzo delle tracce).

Tabella 1.7 – Principali voci della gestione finanziaria di Rfi (milioni di euro)

<i>Voci</i>	<i>2017</i>	<i>2018</i>	<i>Variazione %</i>
Ricavi operativi, di cui:	2.538	2.790	9,9
Vendite e prestazioni, di cui:	2.406	2.633	9,5
Servizi di Infrastruttura, di cui:	1.121	1.185	5,7
Pedaggi (o canoni)	1.103	1.175	6,5
Contributi per investimenti	4.148	4.693	13,1
Costi operativi, di cui:	2.058	2.341	13,8
Costo del personale	1.445	1.497	3,6
Investimenti dell'esercizio, di cui:	4.421	4.926	11,4
Immobili, impianti e macchinari	4.252	4.662	9,6
Margine operativo lordo (EBITDA)	480	449	-6,5
Risultato operativo (EBIT)	293	312	6,5
Risultato netto	262	274	4,6
EBITDA Margin (EBITDA/ricavi operativi)	18,8	16,1	
ROS (EBIT Margin)	11,5	11,2	
Costo del personale/Ricavi operativi	56,9	53,7	

Fonte: Elaborazioni su dati Rfi, Relazione finanziaria annuale 2018.

Rfi ha ricevuto dallo Stato quasi 4,7 miliardi di euro (+13,1% sul 2017) di contributi per investimenti in immobili, impianti e macchinari e speso per investimenti quasi lo stesso importo (+9,6% sul 2017). Gli indici di efficienza e redditività sono tutti ampiamente positivi.

La concessione Rfi non prevede il versamento di canoni allo Stato, ma la distribuzione di dividendi ai soci (Fsi), derivanti da attività di mercato (nel 2018 per 100 milioni di euro).

Concessioni autostradali

La rete autostradale italiana è gestita da società concessionarie, di diritto pubblico e privato, che rispondono a differenti soggetti concedenti (Mit, Anas, Regioni e in compartecipazione Anas-Regioni).

La sintesi dei dati gestionali sul periodo 2009-2017 dell'intero comparto delle Concessionarie autostradali mostra andamenti complessivamente positivi, pur con le oscillazioni dovute all'incerta congiuntura degli anni intermedi del periodo.

Nel 2017, il fatturato è stato di 7,2 miliardi; i ricavi da proventi da concessione di aree di servizio sono stati di 560 milioni, mentre i ricavi netti da pedaggi sono di 5,9 miliardi rispetto ai 4,8 del 2009 (+2,7% in media annua); più spinta è stata la dinamica dei costi produzione (3,3% medio annuo), cresciuti da 2,4 a 3 miliardi, accompagnati da una dinamica più contenuta dei costi del personale, passati da 839 a 960 milioni di euro (+1,9% medio annuo) e da una riduzione del personale da quasi 14 mila unità a 12.850.

Il risultato operativo è cresciuto da 2,2 a 2,8 miliardi di euro (+3,2% medio annuo) e l'utile netto da quasi 1 a 1,6 miliardi (+6,1% medio annuo), cumulativamente 10,4 miliardi nel periodo considerato. Il MOL del 2017 è stato di 4,1 miliardi.

Tabella 1.8 – Sintesi dei dati gestionali delle concessioni autostradali 2009-2017

Voci	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	TMAV (%)
Ricavi netti da pedaggi	4.754	4.892	5.017	4.875	4.967	5.233	5.488	5.710	5.901	2,7
Costi di produzione	2.353	2.551	2.800	2.860	2.797	2.804	2.883	2.933	3.049	3,3
Costi del personale	829	862	900	874	889	902	912	943	961	1,9
Unità impiegate	13.968	13.635	13.498	13.434	13.060	13.045	13.177	13.085	12.850	-1,0
Risultato operativo	2.191	2.298	2.371	2.052	2.135	2.129	2.545	2.585	2.822	3,2
Utile netto	986	953	1.150	1.021	1.154	1.052	1.422	1.115	1.582	6,1
Investimenti	1.805	2.095	2.274	2.063	1.636	1.477	1.398	1.064	959	-7,6
Manutenzione ordinaria	720	708	668	677	653	694	697	646	732	0,2

Fonte: Elaborazioni su dati Mit- Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali Settore autostradale in concessione – Relazione attività 2017

I ricavi per lo Stato e l'Anas sulle concessioni autostradali sono stati nel 2017 pari a 862 milioni di euro (7,2 miliardi cumulativamente dal 2008, di cui 6,4 miliardi all'Anas), con aumento medio annuo del 7,5%.

I ricavi pubblici comprendono diverse voci; la più importante è il canone di concessione sui pedaggi autostradali, pari al 2,4% (solo per la Società Autostrada del Brennero è del 3,12%) dei proventi netti (da IVA) dei pedaggi. Di tale importo, il 58% è corrisposto allo Stato e il 42% direttamente ad Anas S.p.A. (dal 2017 è 21%, ex art. 1, comma 362, legge n. 190/2014). Nel 2017, il canone di concessione è stato di circa 140 milioni di euro, con una crescita media annua del 2,6% rispetto al 2008.

Altra voce rilevante è l'integrazione del canone di concessione (ex-sovrapprezzi di pedaggio), pagato dall'utenza sui km percorsi e versato dai concessionari autostradali direttamente ad Anas. Nel 2017, il relativo importo è stato di 647 milioni di euro, con un incremento medio annuo sul 2008 del 10,1%.

Tabella 1.9 – Andamento dei canoni delle concessioni autostradali 2008-2017

Descrizione	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	TMAV (%)
Canone di Concessione	110,8	112,7	117,9	120,9	117,0	118,2	124,5	130,4	135,5	139,9	2,6
Integrazione Canone	271,8	304,7	380,9	642,3	594,9	583,9	590,1	609,9	630,1	647,2	10,1
Canone di sub concessione	12,9	16,2	17,0	21,5	21,2	21,4	21,7	20,3	19,9	19,1	4,5
Altri canoni (*)	56,0	56,1	56,1	56,1	56,2	56,2	56,2	56,2	56,2	56,3	0,1
Totale, di cui:	451,5	489,7	571,9	840,7	789,2	779,6	792,5	816,7	841,7	862,5	7,5
- ANAS SPA	387,2	424,3	503,5	770,6	716,3	689,7	698,6	720,8	743,2	732,8	7,3

(*) Canone fisso della Strada dei Parchi e sulla sola gestione della Asti-Cuneo.

Fonte: Elaborazioni su dati Mit - Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali Settore autostradale in concessione – Relazione attività 2017

Inoltre, è prevista la corresponsione di un canone di sub-concessione sui ricavi percepiti dai concessionari sulle sub-concessioni sul sedime autostradale e da altre attività, versato al bilancio dello Stato sulla competenza del Mit. Infine, alcune concessioni (Strada dei Parchi e Asti-Cuneo) prevedono versamenti di canoni con modalità di diverse.

Concessioni aeroportuali

Sulle concessioni aeroportuali non è disponibile un'informazione finanziaria aggregata, per cui i dati disponibili sono frutto di rilevazioni specifiche, quale quella svolta dall'Autorità di regolazione dei trasporti (Art) sui primi 10 scali e sistemi aeroportuali del paese nel Rapporto annuale

al Parlamento del 2019.

Il campione esaminato dall'Art evidenzia un ammontare complessivo del valore della produzione di circa 5,4 miliardi di euro e costi di produzione per circa 3,1 miliardi. I ricavi ammontano a circa 2,4 miliardi di euro, di cui 1,7 miliardi (71%) per attività aeronautiche (*aviation*) e 0,7 miliardi (29%) per altre attività (*non aviation*, cioè sub-concessioni di aree e locali non destinati alle attività aeronautiche, comprendenti il cd. *retail*, cioè affitto di negozi, parcheggi, ristoranti, bar e *real estate*, cioè affitto di uffici, magazzini, spazi per gli autonoleggi, ...).

Le società di gestione aeroportuale corrispondono annualmente all'Ente nazionale per l'aviazione civile (Enac) canoni da concessione (calcolati sui dati traffico) e da sub-concessione di aree e di beni destinati alle attività aeronautiche (sulla base di prezzi di mercato) e di aree e locali non destinati alle attività aeronautiche (che è rimesso alla libera determinazione del concessionario).

Tabella 1.10 – Principali voci dei bilanci delle concessionarie dei più importanti scali e sistemi aeroportuali in concessione – 2017

Scali e sistemi	Ricavi			Produzione	
	Aviation	Non aviation	Totali	Costi	Valore
Roma (FCO+CIA)	640	242	882	646	1.023
Milano (MXP+LIN)	456	227	683	581	704
Venezia	119	40	159	109	167
Toscana (PSA+FLR)	94	28	122	117	133
Bergamo	79	36	115	101	120
Napoli	88	29	117	88	119
Bologna	53	38	91	72	93
Catania	68	14	82	63	85
Palermo	48	14	62	63	65
Torino	39	19	58	50	63
Totale	1.684	687	2.371	3.058	5.429

Fonte: Elaborazioni su dati Art – Sesto Rapporto Annuale al Parlamento 2019.

Secondo i dati rilevati dalla Corte dei conti (Relazione sul controllo di gestione dell'Enac 2017) le entrate per canoni sulle gestioni aeroportuali sono pari 99,9 milioni di euro, con una crescita del 6,4 per cento rispetto all'esercizio precedente.

4. La disciplina delle concessioni nell'ordinamento giuridico italiano e l'impatto della Direttiva 2014/23/UE

Francesco Munari

Nell'ordinamento giuridico italiano, la natura giuridica della concessione è stata a lungo dibattuta e, in dottrina, sono state sostenute tesi differenti che hanno, di volta in volta, attribuito maggiore rilevanza all'aspetto pubblicistico o privatistico dell'istituto, definendo via via quest'ultimo in termini di provvedimento amministrativo, contratto o nella figura mista provvedimento-contracto.

Tale difficoltà di carattere definitorio deriva dalla “duplice” natura che caratterizza, nel nostro ordinamento, le concessioni, tale per cui su una base di natura autoritativa, nella quale sono coinvolti poteri discrezionali della P.A., si innesta un rapporto contrattuale sinallagmatico, analogo a un contratto di natura privatistica in cui sono disciplinati i reciproci diritti e doveri delle parti, nonché i conseguenti rimedi²³.

²³ La giurisprudenza della Corte di Cassazione fa riferimento alla nozione di “concessione contratto” sin dagli anni '10 del secolo scorso, specialmente in materia di concessioni di demanio marittimo (si veda Cass., 12 gennaio 1910, in *Riv. Dir. Comm.*, 1910, p. 248). A tal proposito, la Cassazione ha affermato in tempi più recenti che «i beni patrimoniali indisponibili, al pari di quelli demaniali, attesa la comune destinazione alla soddisfazione di interessi pubblici, possono essere attribuiti in godimento a privati soltanto nella forma della concessione amministrativa, la quale, anche quando si configuri come concessione-contracto - vale a dire come combinazione di un negozio unilaterale autoritativo (atto

Guardando esclusivamente alla fase iniziale del rapporto concessorio, parte della dottrina ha qualificato le concessioni quali atti di natura prevalentemente pubblicistica, ritenendo che l'obiettivo principale del rilascio di concessioni da parte dell'Amministrazione sia il perseguimento di interessi pubblici rispetto ai quali gli interessi privati assumono rilievo solo nella misura in cui essi coincidono (o non contrastano) con gli interessi pubblici (tanto che le pretese dei concessionari si configurerebbero, in questa fase, sempre e solo come interessi legittimi)²⁴.

In questo contesto, occorre tenere presente la sempre più frequente regolazione di aspetti rilevanti del rapporto concessorio da parte di Autorità pubbliche a ciò specificamente preposte in forza di specifiche disposizioni di legge, specialmente in settori caratterizzati da un frequente uso dello strumento concessorio (è il caso di quello portuale, di quello aeroportuale e di quello autostradale). Si pensi, ad esempio, alle ADSP, a cui la l. n. 84/1994²⁵ ha affidato la gestione del demanio portuale e che, di conseguenza, costituiscono l'ente concedente di beni demaniali in tali ambiti, oppure all'Autorità di Regolazione dei Trasporti, che, con il d.l. 28 settembre 2018²⁶, ha acquisito specifiche e penetranti competenze in materia di regolazione di aspetti rilevanti in materia di concessioni autostradali, tra cui (i) l'adozione del modello tariffario e il suo aggiornamento quinquennale, nonché (ii) la definizione sia degli schemi di concessione da inserire nei bandi di gara relativi alla gestione o costruzione di tratti autostradali, sia degli schemi dei bandi relativi alle gare cui sono tenuti i concessionari autostradali per le nuove concessioni.

D'altro canto, e come anticipato, una volta instaurato il rapporto concessorio tra Amministrazione e privato concessionario, i diritti che scaturiscono rispettivamente alle clausole della concessione stessa vanno considerati alla stregua di un "tradizionale" rapporto contrattuale privatistico, beninteso con le prerogative spettanti alla parte "forte" (lo Stato) rispetto a quella "debole" (il concessionario).

Quanto sopra è vero anche con riguardo alla cd. "fase patologica" di tale contratto, caratterizzata dal potere della P.A. di dichiarare la decadenza del concessionario in presenza di determinate circostanze, quali inadempimenti gravi degli oneri assunti con la stipula del titolo concessorio. Tale disciplina, tuttavia, non appare difforme rispetto all'insieme di regole previste dal codice civile in tema di risoluzione contrattuale di una parte per inadempimento della controparte alle proprie obbligazioni, di cui anzi costituisce una speciale declinazione.

Ferme tali considerazioni preliminari, occorre evidenziare fin da subito che lo scenario sopra rappresentato è stato interessato, negli ultimi quindici anni, da riforme che si sono succedute nel tempo, a seguito del sempre maggiore interesse dedicato dalle istituzioni dell'Unione Europea all'uniformazione della disciplina degli Stati membri in materia di concessioni.

Con riferimento al diritto interno, il d.lgs. n. 163/2006 per primo ha tentato di mettere ordine nel settore degli appalti e del partenariato pubblico privato, in esecuzione delle Direttive europee nn.

deliberativo) della p.a. e di una convenzione attuativa (contratto) - implica sempre l'attribuzione al privato di un diritto condizionato, che può essere unilateralmente soppresso dall'amministrazione stessa con la revoca dell'atto di concessione, in caso di contrasto con il prevalente interesse pubblico, con la conseguenza che, emesso il relativo provvedimento amministrativo, con l'intimazione della restituzione del bene, la posizione del privato stesso degrada ad interesse legittimo ed è suscettibile di tutela davanti al giudice amministrativo e non in sede di giurisdizione ordinaria» (Cass. civ. Sez. Unite, 22/11/1993, n. 11491). La *ratio* della concessione-contratto è poi ben riassunta nella sentenza TAR Liguria, 24/5/2012, n. 747, secondo cui «la concessione demaniale ha smarrito l'originaria impronta di atto unilaterale (con separato disciplinare accessivo) espressione di un potere autoritativo, per assumere piuttosto le connotazioni di un modulo convenzionale unitario. (...) Nondimeno non è revocabile in dubbio che si è altresì preso consapevolezza del fatto che la concessione-contratto (di natura pubblicistica) risponde ad un modello più funzionale, tale da consentire di perseguire con l'assenso dell'operatore economico interessi altrimenti non raggiungibili con l'esercizio del (solo) potere autoritativo» (sul punto, si veda anche Cons. Stato Sez. VI, 19/07/2013, n. 3924).

²⁴ Sul punto, si veda ad esempio quanto sostenuto da F.G. SCOCA, *Diritto Amministrativo*, Torino, 2019, p. 268 e ss.

²⁵ Riformata con d. lgs. n. 169/2016 e con successivo d. lgs. n. 232/2017, cd. "correttivo porti".

²⁶ Cd. "decreto Genova", poi convertito in l. n. 130/2018

2004/17/CE71 e 2004/18/CE.

Nell'ambito di applicazione di questo *corpus* normativo sono finite anche le concessioni di lavori e le concessioni di servizi, seppur in maniera parziale e differente tra loro. Infatti, se le prime risultavano regolate da precise disposizioni del d. lgs. n. 163/2006 (artt. 143 e ss.), le concessioni di servizi venivano in sostanza escluse dall'ambito di applicazione di tale impianto normativo, il cui l'art. 30 si limitava a chiedere che la scelta del concessionario avvenisse «nel rispetto dei principi desumibili dal Trattato e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione, e con predeterminazione dei criteri selettivi». Una siffatta formulazione ha dato luogo a molteplici dubbi interpretativi, che hanno generato un gran numero di controversie in merito all'applicazione anche alle concessioni di servizi di alcune norme previste per le concessioni di lavori (ad esempio, termini di presentazione offerte, cause di esclusione ecc.), che hanno in alcuni casi richiesto anche l'intervento dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato²⁷.

Nell'ambito del presente *excursus* sull'evoluzione normativa delle concessioni nell'ordinamento italiano non entreremo nel merito di tali questioni, tanto più che si tratta di uno scenario radicalmente mutato a seguito dell'adozione, a livello unionale, della Direttiva 2014/23/UE, che costituisce la prima regolamentazione organica dei contratti di concessione. Così, la Direttiva (al pari di quelle “gemelle” 2014/24/UE, in materia di appalti pubblici, e 2014/25/UE, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali) è stata recepita in Italia dal d.lgs. n. 50/2016 (cd. Codice dei contratti pubblici, «CCP»), che dedica la propria terza parte interamente alla materia, eliminando ogni differenza di disciplina tra concessioni di lavori e concessioni di servizi.

Tali fattispecie sono poi espressamente definite all'art. 3.1 del CCP, che identifica quale (i) «concessione di lavori, un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano l'esecuzione di lavori ovvero la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori ad uno o più operatori economici riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire le opere oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione delle opere» (lett. (uu)) e (ii) «concessione di servizi, un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano a uno o più operatori economici la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori ... riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione dei servizi» (lett. (vv)).

Dal testo stesso di tali definizioni normative emerge, quindi, quali sono i profili che differenziano la concessione rispetto all'appalto pubblico, e cioè la gestione e il rischio²⁸. In estrema sintesi, rispetto all'appaltatore, il concessionario non è solo richiesto di realizzare un'opera pubblica o di fornire un servizio alla stazione appaltante, ma è chiamato a gestire tali attività, assumendo oneri “esterni” verso la comunità che generalmente competono alle Amministrazioni. Proprio tale gestione costituisce la “remunerazione” del concessionario, a fronte della quale quest'ultimo si fa carico del rischio imprenditoriale ad essa connesso e che fa, quindi, ritenere la durata della concessione un

²⁷ Si vedano le sentenze 7 maggio 2013, n. 13 e 6 agosto 2013, n. 19.

²⁸ Sul punto, si veda anche R. DE NICTOLIS, I nuovi appalti pubblici – Appalti e concessioni dopo il d. lgs. nn. 56/2017, Torino, 2017, p. 1990 e ss.

«elemento importante della remunerazione del concessionario»²⁹.

Fermo quanto precede con riferimento alle concessioni di lavori e alle concessioni di servizi, la Direttiva 2014/23 esclude, invece, le concessioni di beni pubblici dall'ambito di applicazione di tale atto di diritto derivato dell'Unione Europea, che infatti non sono nemmeno contemplate dal CCP³⁰.

Questo tuttavia non vuol dire che tali concessioni siano sottratte all'applicazione dei generali principi di trasparenza, imparzialità e non discriminazione di matrice eurounitaria, applicabili non solo in casi in cui è necessario l'esperimento di gare pubbliche. Nella sentenza *Promoimpresa*, infatti, la Corte di Giustizia ha precisato che l'unico obbligo per gli Stati membri che «intendano assegnare una concessione che non rientra nell'ambito di applicazione delle direttive relative alle diverse categorie di appalti pubblici» consiste proprio nel «rispett[are] le regole fondamentali del Trattato FUE, in generale, e il principio di non discriminazione»³¹.

Se, quindi, i principi di trasparenza, imparzialità e non discriminazione costituiscono il minimo comune denominatore tra concessioni di lavori/servizi e concessioni di beni, la disciplina che caratterizza le une piuttosto che le altre è in realtà diversa, il che emerge in tutta chiarezza dalle regole in materia di selezione del concessionario, che strutturano due modelli di accesso al mercato tra loro differenti.

La presenza, allo stato attuale, di norme e principi che regolano in maniera pervasiva l'accesso a risorse generalmente scarse come i beni pubblici, nonché a iniziative e servizi di grande interesse pubblico quali le concessioni di lavori e di servizi, ha l'effetto immediato di sfumare la dicotomia tra natura pubblica e natura privata delle concessioni che, come anticipato, ha caratterizzato il dibattito dottrinale del secolo scorso. Infatti, una volta poste le regole per una selezione imparziale, trasparente e non discriminatoria al "mercato" delle concessioni, il diritto dell'Unione Europea non si sofferma sulla natura del rapporto instaurato tra il concessionario e l'ente concedente.

Come anticipato, pur rispondendo a principi uniformi, nell'ordinamento giuridico italiano le norme che disciplinano l'individuazione del concessionario di beni pubblici sono diverse rispetto a quelle che disciplinano l'assentimento in concessione di lavori e servizi.

In tale contesto, sono infatti emblematiche le differenze tra i procedimenti strutturati *ex lege* per l'assegnazione a privati di aree del demanio marittimo (esempio canonico di concessione di beni pubblici) e quelli applicabili alle concessioni autostradali, ferroviarie e aeroportuali, che non possono essere considerate mere concessioni di beni/infrastrutture in quanto ricomprendono sia la costruzione sia l'esercizio/gestione dei tratti autostradali a cui fanno riferimento³².

²⁹ Cfr. la Comunicazione della Commissione del 29 aprile 2000 «interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario».

³⁰ Si veda quanto affermato dalla Commissione Europea nell'ambito dell'interrogazione parlamentare europea instaurata in data 17 marzo 2016 riguardo l'assoggettabilità delle concessioni portuali italiane alla Direttiva 2014/23/UE. In tale documento si legge infatti che «Come spiegato nel considerando 15 della direttiva 2014/23/UE, gli appalti per concessioni di aree portuali non rientrano nell'ambito di applicazione di tale direttiva. Il loro rinnovo in assenza di una gara d'appalto non comporta di conseguenza una violazione degli articoli 18 e 43 della suddetta direttiva. La Commissione osserva inoltre che gli appalti per concessioni di aree portuali non rientrano nel campo di applicazione di nessun altro atto legislativo dell'UE in materia di appalti pubblici»

³¹ Si veda la sentenza 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15, § 64; sul punto, la Corte ha avuto modo di concludere identicamente nella sentenza 13 luglio 2017, C-701/15, *Malpensa Logistica Europa S.p.A. contro Società Esercizi Aeroportuali S.p.A. (SEA)*, in materia di concessioni demaniali aeroportuali, soggiacenti in toto ai medesimi principi e norme unionali valide per quelle demaniali marittime, v. spec. i §§ 31 e 33.

³² Tanto che, con riferimento alla concessione per la costruzione dell'autostrada Livorno – Civitavecchia alla Società Autostrada Tirrenica S.p.A., nel 2017 la Commissione Europea ha deciso di deferire l'Italia alla Corte di Giustizia (causa

Sulle relative specificità si torna nei capitoli settoriali.

5. La patologia dei rapporti concessori: strumenti di diritto comune e semplificazione quali soluzioni da privilegiare

Francesco Munari

La natura pubblica dei beni o dei lavori, o infine dei servizi, connessa ai rapporti di concessione viene in rilievo non solo in fase di accesso del concessionario all'infrastruttura, o al sedime necessario a realizzarla e/o gestirla, ma caratterizza la disciplina dell'intero rapporto concessorio, e la sua eventuale patologia.

Infatti, la scelta del concessionario necessariamente oggetto di una valutazione sulla prospettiva delle attività svolte dal medesimo, sia nel senso di rispettare i requisiti posti dal bando di gara, sia, nel caso di istanze *ex parte*, del piano di impresa e investimenti che l'aspirante concessionario si impegna a realizzare una volta fosse risultato aggiudicatario del bene. Talché, questi presupposti finiscono per determinare l'ossatura dello stesso contratto di concessione, e il loro adempimento costituisce parametro per valutare il merito del concessionario e il diritto di quest'ultimo di continuare a occupare le aree concesse, o svolgere le attività per le quali ha ottenuto il titolo concessorio.

Il rispetto degli obblighi gravanti sul concessionario non necessariamente gli garantisce il diritto di sviluppare la propria attività fino al termine della concessione: nella logica dell'interesse pubblico che permea questa tipologia dei rapporti, può presentarsi il caso in cui sopravvenute esigenze di rilevanza pubblica e/o generale suggeriscano alla P.A. competente di revocare anticipatamente il titolo, benché il concessionario abbia performato secondo il proprio programma e abbia quindi ben operato. Trattasi di casi piuttosto rari, e neppure in effetti rientranti nella patologia dei rapporti (se non, ovviamente, lato concessionario, cui non viene consentito il raggiungimento dell'oggetto della concessione. Tuttavia, questo elemento costituisce comunque una "spia" del rapporto pubblico, civilisticamente qualificabile come una sorte di diritto di recesso anticipato spettante alla P.A. (parte "forte" nel rapporto concessorio), ovviamente in presenza di ben precise e determinate circostanze che spetterà alla P.A. dimostrare, e fatto salvo, in questo caso, il diritto del concessionario a un indennizzo, variamente disciplinato sia nelle norme di legge, sia nei singoli atti di concessione.

Diverso è invece il caso della violazione degli obblighi gravanti sul concessionario, poiché in tal caso si configura in effetti un inadempimento contrattuale, e un rimedio del concedente che, di fatto operando come una risoluzione anticipata del rapporto, nell'ordinamento amministrativo assume la denominazione di decadenza.

Ora, sono ben note, in questo periodo storico, le questioni legate alla decadenza del concessionario ASPI a seguito del crollo del Ponte Morandi di Genova, ed è stato anche diffuso, e ampiamente commentato, il corposo parere reso dalla Commissione *ad hoc* nominata dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti per valutare, alla luce delle tragiche vicende dell'agosto 2018, la sussistenza dei presupposti per la decadenza, e le conseguenti responsabilità del concessionario.

Non è questa certamente la sede per fornire ulteriori valutazioni nello specifico, né fornire alcuna indicazione sulla legittimità – e forse è questo il punto più delicato nella vicenda – di un diritto del concessionario a ricevere indennizzi anche a fronte di un suo (ad oggi da accertare secondo canoni idonei sul piano giuridico) inadempimento agli obblighi scaturenti dalla concessione.

Alcuni punti vanno tuttavia quanto meno considerati.

Innanzitutto, l'inquadramento della patologia del rapporto comunque all'interno di un

C-526/17), qualificando la fattispecie quale «*servizio pubblico strategico, che comporta ingenti investimenti con impatto significativo sull'economia nazionale*» (cfr. il Comunicato stampa rilasciato dalla Commissione in data 17 maggio 2017).

sinallagma contrattuale, dato dal “contratto” di concessione quale che sia la specifica denominazione assunta per il medesimo (atto, provvedimento, o altro).

Sulla base di questo presupposto, e anche in considerazione del progressivo avvicinamento dell’azione amministrativa ai rapporti di diritto comune, se non altro per effetto dell’evoluzione che il nostro sistema amministrativo ha subito a causa delle regole provenienti dall’ambito europeo, la patologia dei rapporti concessori va esaminata alla luce dei principi generali delle obbligazioni e contratti.

Così, e sotto un primo profilo, costituisce un innegabile valore – specie per gli interessi pubblici coinvolti in qualsiasi rapporto concessorio, l’esigenza della conservazione del suo negozio, che quando non può essere salvaguardato nella sua interezza può essere ridimensionato mediante forme di decadenza parziale, quando l’inadempimento del concessionario può essere riferibile soltanto ad alcuni profili, e non altri, del rapporto, e quando questa separazione può aver luogo senza snaturare il rapporto stesso.

Per altro verso, la pronuncia di decadenza, anche parziale, deve accedere a una situazione di imputabilità dell’inadempimento al concessionario, e di gravità dell’inadempimento medesimo. Quanto sopra, conformemente a canoni interpretativi di diritto comune, rispetto ai quali non pare doversi discostare per il semplice fatto che il concessionario e il concedente si trovino in condizioni formalmente non paritarie.

Ciò determina anche la necessità di disciplinare in modo compiuto la possibile futura evoluzione del rapporto, quindi con una disciplina idonea a prevedere quanto più possibile la disciplina di situazioni future, prevenendo in tal modo rischi di incertezza.

Di contro, altrettanto patologiche sono le situazioni nelle quali il concessionario non può svolgere il compito che si è assunto per effetto di inefficienze o ritardi in capo alla P.A. nel creare i presupposti e le condizioni di attuazione delle concessioni. Il tema è purtroppo sempre più attuale, stante la crescente – e sempre meno sostenibile – paralisi che caratterizza l’azione amministrativa, determinata da un sistema di regole non chiaro, su cui si sovrappongono elevati elementi di disciplina multilivello e di regolazione non sempre coordinati tra loro, oltre a controlli alquanto invasivi di autorità regolatrici, procure contabili e penali. Con ciò frustrando anche il contenuto di norme primarie volte a “liberare” il nostro sistema da farraginosità e fardelli obiettivamente dannosi, come le regole sul processo amministrativo di cui alla l. n. 241/1990 più volte modificata in quest’ottica, ovvero lo statuto delle imprese.

Ciò posto, una volta assodato che la priorità per il paese è una semplificazione e uno sviluppo necessari alla crescita, e dato atto delle difficoltà di ottenere tali risultati mediante riforme normative i cui contenuti sono tutto sommato evidenti da anni, e purtroppo inattuati, è presumibile ritenere che, ancora una volta, la funzione suppletiva della giurisprudenza possa produrre risultati positivi: nel senso di non giustificare più una “amministrazione difensiva” quando essa, invece di produrre il risultato voluto dalla collettività, è funzionale a impedire o rallentare decisioni nell’ottica di sfuggire a possibili responsabilità dei funzionari.

Donde alcune possibili proposte da approfondire: da un lato, un’applicazione rigorosa della disciplina delle concessioni nell’ottica di responsabilizzare il concedente rispetto a obblighi, tempi e provvedimenti che presuppongono l’azione del concessionario, alla stessa stregua di qualsiasi altro contraente privato che debba a sua volta adempiere ad obblighi contrattualmente pattuiti; dall’altra, un’interpretazione anche funzionale e teleologica delle norme sulla responsabilità dei pubblici amministratori, volta a rendere meno impervia l’attività amministrativa.

Sotto il primo profilo, poi, riesce davvero difficile – tanto più confrontando il panorama europeo, nel quale si applicano di fatto norme identiche a quelle viste in precedenza sulle concessioni – giustificare ormai quelle prassi neppure legislative, ma meramente amministrative, di complicare

l'azione amministrativa con provvedimenti di insostenibile *gold plating*, in contrasto coi principi di efficienza, semplificazione, proporzionalità e sussidiarietà orizzontale.

Queste iniziative, che l'amministrazione si autodetermina anche oltre quanto richiesto dalla norma, configurano sul piano dei rapporti col concessionario veri e propri ostacoli al proficuo svolgimento del rapporto concessorio, che non possono rimanere irrilevanti quando si deve valutare la condotta della P.A. rispetto agli adempimenti ad essa richiesta da una determinata concessione: tempi davvero biblici per l'assunzione di decisioni, per le istruttorie concessorie, superfetazione dei requisiti richiesti ai concessionari per la valutazione di qualsiasi istanza da essi presentata in pendenza del rapporto concessorio, risultano in tal senso sempre meno giustificabili anche dal punto di vista giuridico e dei canoni di buona fede e leale collaborazione nell'esecuzione delle concessioni.

Così, in assenza di una semplificazione normativa e amministrativa attesa da troppi anni, appare doverosa un'applicazione funzionale e teleologica delle norme e dei principi armonizzati a livello europeo, quando la loro attuazione nel nostro ordinamento finisce per dar corpo a inaccettabili svantaggi competitivi del sistema Paese nei confronti dei *peers* europei che sono soggetti alla medesima disciplina.

Né, in senso contrario, appaiono convincenti i tentativi di giustificare forme di *gold plating* e iper-regolazione (anche autoprodotta dalle singole amministrazioni competenti) con l'esigenza di contrastare fenomeni illeciti e in particolare compimenti di reati contro la pubblica amministrazione. Intanto perché non pare sussistere una relazione diretta tra tali fenomeni, e anzi la complessità e farraginosità dei procedimenti spesso facilita, invece di ridurre, condotte illecite; in secondo luogo, perché mentre il danno sistemico compiuto da un'amministrazione sub-standard rispetto alle omologhe europee è un fatto certo, e sono i numeri della non-crescita del paese a certificarlo, mi pare tuttora da dimostrare che un diverso approccio davvero incrementerebbe comportamenti *contra legem* da parte di amministratori e amministrati, e in particolare tra concedenti e concessionari.

Una compiuta riflessione a questo livello appare quindi quanto meno opportuna, e la traduzione di quanto sopra nelle prassi amministrative, e nella stessa giurisprudenza, sempre più urgente.

6. Adeguamento delle concessioni in relazione a evoluzioni dei mercati di riferimento

Francesco Munari

Nell'ambito di un rapporto di durata come quello relativo alle concessioni, un elemento di sicuro interesse concerne l'adeguamento del rapporto in funzione delle mutate esigenze del mercato. Tale profilo è sempre più attuale, e la sua risoluzione in ambito nazionale sempre più urgente, per diversi motivi: da un lato, l'evoluzione dei mercati si fa sempre più rapida a livello globale, e l'esigenza di intercettarne le dinamiche è vitale per garantire alle nostre infrastrutture la capacità di soddisfare le esigenze di una domanda in rapida e continua evoluzione; dall'altro lato, la tristemente usuale lentezza con cui si definiscono i procedimenti concessori nel nostro Paese rende spesso... già vecchio un progetto infrastrutturale anche nel suo momento iniziale, e quindi la necessità di aggiornarlo; dall'altro lato ancora, considerati gli interessi pubblici sottesi soprattutto alle concessioni di lavori e di servizi, e la partecipazione anche con fondi pubblici alla realizzazione di queste infrastrutture mediante concessione, una loro sopravvenuta inadeguatezza configura anche uno spreco di risorse pubbliche davvero inaccettabile tanto più nella situazione di tensione dei bilanci pubblici in cui da anni si dibatte il nostro Paese.

Quanto sopra rende quindi evidente la necessità di un approccio flessibile nel tempo tra concedente e concessionario, consentendo a quest'ultimo di poter adeguare la propria offerta di servizio alle mutate esigenze della domanda senza per ciò stesso perdere il titolo. Per contro, se il mutamento degli scenari è davvero radicale, l'ipotesi di un mero adeguamento che non soddisfi criteri di trasparenza e pubblicità si appalesa come poco accettabile.

Della questione vi è oggi una disciplina compiuta nell'art. 43 della direttiva 2004/38, recepita dall'art. 175 del CCP.

Le ipotesi al riguardo possibili sono quelle innanzitutto di impostare una serie di previsioni in seno all'atto volte già a indicare una possibile modifica del rapporto in corso d'opera, e le soluzioni già *ex ante* concordate tra le parti. Nella misura in cui questo atto sia già stato oggetto, come deve, di procedure pubbliche e trasparenti in sede di rilascio, il problema viene risolto a monte.

Le stesse disposizioni prevedono poi soglie entro le quali è comunque possibile un adeguamento della concessione, a prescindere da specifiche previsioni *ex ante*: non è certo possibile in questa sede analizzarle partitamente, bastando segnalare un criterio secondo cui, in definitiva, quando le modifiche, pur materiali, non stravolgono i contenuti del rapporto iniziale. Diversamente, diventa necessaria una nuova procedura.

Per le concessioni del demanio portuale, quindi a istanza di parte, le similitudini sono abbastanza analoghe: quindi, nessun problema ad accettare variazioni della concessione per modifiche non sostanziali; esigenza di pubblicare per sollecitare opposizioni ed eventuali offerte concorrenti in altri casi.

Il tutto, peraltro, in una situazione in cui deve valutarsi con grande attenzione nel senso dell'interesse generale il *trade-off* tra l'esigenza di garantire il più proficuo sfruttamento della concessione (quando ciò comporta continui aggiornamenti) rispetto al rischio che il concessionario preferisca mantenere fermo un rapporto anche se migliorabile per timore che la messa in gioco del proprio titolo potrebbe favorire altri soggetti. Nel diritto dei porti, la giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che è nell'interesse comune qualificare per sua natura come flessibili i programmi di attività dei concessionari, che non possono restare vincolati a disegni imprenditoriali non più attuali, pena una complessiva perdita di efficienza del sistema: così, la modifica del programma di attività in corso di concessione, ove giustificata da elementi esogeni, non solo è fisiologica, ma è pure conveniente per lo stesso porto. In tal modo, infatti, si offre all'amministrazione la possibilità di perseguire quell'effettivo «proficuo sfruttamento del demanio portuale» che è per sua natura dinamico ed è suo compito realizzare ai sensi dell'art. 37 cod.nav. Naturalmente, a tal fine il concessionario dovrà motivare e provare le effettive esigenze che consentono l'avvio dell'istruttoria per ottenere l'eventuale modifica del programma di attività e di investimenti. Senza ovviamente che queste modifiche, ove non determinate da inefficienze del concessionario, debbano dar luogo alla riapertura della contendibilità del titolo concessorio³³. Per converso, ove il piano di impresa comportasse investimenti inferiori rispetto a quelli originariamente prospettati, le AdSP dovrebbero considerare la rivalutazione della durata del titolo.

Ma ad analoghe considerazioni dovrebbe giungersi anche con riguardo alle concessioni di lavori o di servizi, rispetto alle quali peraltro la situazione, specie in passato, e cioè prima dell'introduzione della disciplina *ad hoc* dianzi accennata, non sempre è apparsa caratterizzata da necessari elementi di trasparenza. Per queste ipotesi tuttavia, tanto più in quanto oggetto di una valutazione *ex ante* del concedente (e non, come nel caso delle concessioni demaniali, dell'impresa aspirante concessionaria), sarà fondamentale cercare, nei limiti del possibile, di prevedere gli scenari futuri ei traffici e della catena logistica, ciò apparendo peraltro possibile, almeno in certa misura, stante l'inserimento di ogni singolo progetto infrastrutturale all'interno di norme pianificatorie chiare (si pensi alle reti TEN-T), al Piano generale dei trasporti, e ai programmi e progetti di lungo periodo che, periodicamente, vengono adottati dall'Unione europea, quali, da ultimo, quelli scaturenti dalle nuove politiche infrastrutturali volte a ridurre le emissioni e la transizione energetica (che hanno un ovvio impatto sul trasporto) all'interno degli impegni finalizzati a rispettare l'accordo di Parigi sul

³³ V. TAR Liguria 24 maggio 2012 n. 747.

clima.

Quanto sopra comporta anche un salto di qualità in capo alle amministrazioni concedenti, dalle quali non vengono certamente pretese doti divinatorie, bensì competenza e attenzione alle norme e politiche infrastrutturali che ormai caratterizzano l'intero settore a livello globale, e necessariamente nazionale.

7. Sulle condizioni di “uscita” dei concessionari

Mario Sebastiani

Altro profilo rilevante sono le condizioni di “uscita” dei concessionari. Prescindendo dal caso della rete ferroviaria dove, come si dirà nel capitolo in materia, nulla è previsto nella convenzione di concessione, nelle concessioni (di beni) relative ai terminal portuali ad un principio di libera “recedibilità” dalla concessione del terminalista con un modesto preavviso si stanno oggi aggiungendo, all'interno di singoli atti di concessione, clausole penali a carico del concessionario che (ipotesi invero alquanto rara) restituisce in anticipo la concessione, volte comunque in qualche modo a indennizzare l'ADSP e, per essa, il demanio, per mancato utilizzo dello stesso. Nel caso delle autostrade e degli aeroporti vi è invece una giungla che andrebbe dipanata, dove le condizioni di uscita cambiano, non solo da settore a settore ma da caso a caso. In particolare nelle convenzioni autostradali e aeroportuali si rinvengono le condizioni più disparate: dall'applicazione tranchant del metodo reddituale, a quello patrimoniale e infine all'esclusione di qualsiasi indennizzo, nemmeno per opere e spese sostenute.

Razionalità ed equità vorrebbero invece che venissero fissati criteri uniformi per situazioni omogenee. Due le metodologie per stabilire l'indennizzo: patrimoniale o reddituale (o un misto delle due). Schematicamente, la prima si basa sul valore residuo delle immobilizzazioni autofinanziate, la seconda sul *cash flow* atteso, attualizzato e al netto dell'indebitamento finanziario, dal momento dell'uscita a quello della conclusione naturale della concessione, ossia la redditività prospettica.

Va da sé che alla scadenza naturale della concessione il criterio da impiegare è esclusivamente patrimoniale, posto che il gestore uscente non può pretendere un indennizzo aggiuntivo per una redditività che, oltrepassando l'orizzonte della convenzione, non gli spetta.

Più complesso e controverso è il caso di anticipata interruzione della concessione (per il momento quale che ne sia la causa), dove al gestore uscente viene meno il *cash flow* atteso fino alla scadenza naturale, con il conseguente trasferimento di esso al concedente che potrà capitalizzarlo a carico del concessionario subentrante. È qui che si trova la giungla.

L'impostazione da seguire dovrebbe mirare a evitare ingiustificati arricchimenti sia del concessionario sia del concedente e basarsi sull'applicazione di criteri omogenei fra le condizioni di uscita del gestore e quelle realizzate al momento della sua entrata.

Al riguardo possiamo schematicamente distinguere due casi.

Il primo è quello in cui l'affidamento della concessione o la privatizzazione di una società concessionaria abbiano seguito procedure a evidenza pubblica, dove è ragionevole assumere che il prezzo di entrata sia stato fissato tenendo conto delle prospettive di redditività per l'intera durata della concessione. Simmetricamente andrebbe calcolato – dunque su base reddituale - il valore residuo della concessione in caso di interruzione anticipata (per il momento seguitando a prescindere dalle cause): ossia il valore a cui il concessionario uscente rinuncia e trasferisce al concedente. Il secondo è il caso in cui l'affidamento sia stato conferito senza il pagamento di un prezzo oppure a fronte di un prezzo calcolato unicamente su base patrimoniale. Simmetricamente, il gestore uscente dovrebbe essere indennizzato solo per il valore residuo delle immobilizzazioni acquisite a suo tempo o realizzate a suo carico nel corso della concessione.

Veniamo ora alle cause dell'anticipata interruzione della concessione: in sintesi la risoluzione del contratto per responsabilità del concessionario oppure per responsabilità del concedente o comunque per sua decisione non imputabile a inadempimento del primo.

Di base, i criteri indicati sopra andrebbero comunque mantenuti, con la differenza che, in caso di revoca per inadempimento del concessionario, oltre al risarcimento del danno emergente, il valore reddituale residuo della concessione (oppure il valore residuo delle immobilizzazioni, nel secondo caso menzionato sopra) andrebbe decurtato, a titolo di sanzione, di una quota aggiuntiva proporzionata alla gravità dell'inadempimento.

Va da sé che, per quanto complesso e per contenere il rischio di controversie, andrebbero *ex ante* fissati nelle convenzioni i criteri di fissazione della sanzione in relazione alla gravità dell'inadempimento. Dato che quest'ultima si riflette nell'entità del danno emergente - per il concedente e più in generale per la collettività (per quest'ultima non necessariamente solo economico) - e che esso appare comunque meno difficile da quantificare, sembrerebbe ragionevole proporzionare a questo la sanzione. Figuratamente: al concedente il risarcimento del danno, "alla collettività" la sanzione.

Vi è però un altro aspetto da chiarire, che riguarda le assunzioni a base della stima del lucro cessante, se dovuto, e che prescinde dalle cause di interruzione anticipata del rapporto. Due opzioni estreme al riguardo. Con la prima ("opzione massima"), la redditività cessante verrebbe stimata in base a quella consuntivata nel periodo precedente, tenendo conto del regime regolatorio pattuito dalla convenzione e successive modifiche ed eventualmente aggiustata per il trend. La seconda ("opzione minima"), per la quale la redditività attesa sia quella "incorporata" nel prezzo di entrata a suo tempo pagato, cosicché al concessionario uscente sia dovuto il valore residuo di quel prezzo, abbattuto dell'ammortamento finanziario "maturato" fino alla interruzione, a cui andrebbe aggiunto il valore residuo dei beni reversibili realizzati a suo carico, l'investimento nei quali non era previsto al momento della stipula della convenzione. Fra i due estremi vi possono essere numerose varianti, difficili da sistematizzare ex ante nelle convenzioni, che potranno essere di caso in caso oggetto di negoziazione e che ci riportano al tema precedente dalla rivedibilità delle convenzioni in essere. Tuttavia, individuare fin dall'inizio una "forchetta" di soluzioni gioverebbe alla trasparenza. Resta il principio richiamato all'inizio: ricercare soluzioni che non si risolvano in ingiustificati arricchimenti per nessuna delle due parti

Resta un ultimo aspetto da esaminare, che riguarda la destinazione degli introiti derivanti dalla cessione di partecipazioni in società concessionarie che abbiano in precedenza ricevuto finanziamenti pubblici per gli investimenti. Non si tratta di un caso isolato, posto che in passato gli investimenti infrastrutturali sono stati generosamente finanziati con fondi statali e dell'Unione europea, e in misura minore di enti territoriali; tanto più non isolato, poiché sono stati erogati a società anche a partecipazione (formalmente e non) privata. Tenuto conto che i finanziamenti pubblici hanno contribuito alla costruzione di infrastrutture che altrimenti non sarebbero state realizzate o che sarebbero verosimilmente state realizzate con l'indebitamento - dunque che hanno contribuito, sia sul piano patrimoniale che su quello reddituale, alla valorizzazione di mercato della società concessionaria - la questione che si pone è se questi finanziamenti vanno rimborsati ai soggetti a suo tempo erogatori allorché gli azionisti decidano di dismettere le proprie partecipazioni. La risposta sembra dover essere positiva, posto che, in assenza di retrocessione, l'azionista uscente diventerebbe beneficiario di aiuti di stato la cui originaria motivazione di interesse generale viene in questa fase a cadere³⁴. È verosimile che l'introduzione del principio indicato sia destinata a creare un vespaio, specie allorché i cedenti siano enti pubblici (ad esempio regioni, comuni, camere di commercio, ecc.),

³⁴ La retrocessione vi è stata in occasione delle grandi privatizzazioni degli anni '90, (in particolare quelle realizzate dall'IRI), allorché l'introito percepito dall'azionista uscente veniva per legge "girato" al fondo per l'ammortamento dei titoli di Stato ex l. 432/1993. Al 31.12.2015 gli accantonamenti al fondo ammontavano a 143 miliardi di euro (Ministero dell'economia e delle finanze, *Relazione sulle privatizzazioni*, 2017, p. 5.

ma appare ineludibile posto che - come venditori - comunque esercitano un'attività economica non più coperta dall'ombrello dell'interesse generale. Come alternativa (come compromesso) si potrebbe ipotizzare che pro-quota gli introiti delle cessioni siano vincolati alla realizzazione di altre opere di pubblico interesse.

8. Principali operazioni di privatizzazione delle gestioni infrastrutturali in Italia

Mario Sebastiani

Alla soglia degli anni '90 del XX secolo le concessioni di infrastrutture erano direttamente in capo a soggetti pubblici, ovvero indirettamente, tramite società di diritto privato da questi controllate. Ciò anche in conformità con il vincolo imposto dall'art. 43 della Costituzione³⁵. Negli anni '90 una serie di fattori in gran parte esterni (dalla crisi fiscale dello Stato all'uscita dell'Italia dallo Sme, all'accordo Andreatta-Van Miert del 1993) spinsero verso la realizzazione di privatizzazioni non più solo formali³⁶.

La grande stagione delle privatizzazioni si è così aperta con d.l. 333/1992 (convertito dalla l. 359/1992), che trasformava in società per azioni i più importanti enti pubblici economici italiani (art. 15, comma 1), e stabiliva altresì che «il CIPE potrà deliberare la trasformazione in società per azioni di enti pubblici economici qualunque sia il loro settore di attività». In forza del primo disposto furono trasformati in S.p.A. ENI, IRI, INA, ENEL, IMI e altre importanti enti; in conformità con il secondo, le Ferrovie dello Stato e le Poste Italiane. Sebbene per il momento si fosse trattato solo di privatizzazioni formali, il passo era propedeutico a privatizzazioni sostanziali, come a breve sarebbe avvenuto per alcune di esse. Il problema era dunque il “titolo” con cui, una volta passate in mano privata, le società avrebbero potuto conservare concessioni già esercitate da oggetti controllati da enti pubblici: «Il problema fu risolto con un espediente geniale, all'italiana: alle nuove società – nascenti dalle costole dei vecchi Enti – quei monopoli non sarebbero più stati attribuiti in titolarità diretta, ma solo per concessione statale»³⁷. La stessa l. 359/1992 risolse con l'istituto dell'affidamento temporaneo in concessione il problema della compatibilità della forma societaria con la gestione di attività soggette alla riserva fissata dall'art 43 della Costituzione, disponendo (art. 14) che tutte le attività e i diritti restassero, a titolo di concessioni statali, in capo alle società derivanti dalla trasformazione disposta dalla stessa norma, con la facoltà per le Amministrazioni competenti di modificarle o di integrarle³⁸.

Le privatizzazioni italiane sono state dominate dall'obiettivo quasi esclusivo di “fare cassa”. Obiettivo sacrosanto ma “sbilenco” allorché le operazioni hanno avuto per oggetto settori “strategici” per il Paese.

Deficit tanto maggiore nel caso di società concessionarie, nella fattispecie, di infrastrutture di

³⁵ «A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio e abbiano carattere di preminente interesse generale».

³⁶ La grande stagione delle privatizzazioni sarà aperta dal decreto legge 333/92 (convertito dalla legge 359/92), che trasformava (art. 15, c.1) in società per azioni i più importanti enti pubblici economici italiani e stabiliva altresì (art. 18) che “il CIPE potrà deliberare la trasformazione in società per azioni di enti pubblici economici qualunque sia il loro settore di attività”. In forza del primo disposto furono trasformati in S.p.A. ENI, IRI, INA, ENEL, IMI e altre importanti enti; in forza del secondo disposto, le Ferrovie dello Stato e le Poste Italiane. Sebbene per il momento si fosse trattato solo di privatizzazioni formali, il passo era propedeutico per realizzare privatizzazioni sostanziali, come a breve sarebbe parzialmente avvenuto per alcune di esse.

³⁷ P. SCHLESINGER, Procedure di trasferimento del controllo di s.p.a. in mano pubblica e contenuti del contratto di cessione, in Problemi giuridici delle privatizzazioni, Milano, 1994, pp. 30-35.

³⁸ A evitare opposizioni sociali il d.l. citato estendeva alle privatizzande società le previsioni dell'art. 3 della legge 218/90, che faceva salvi per i dipendenti “i diritti quesiti, gli effetti di leggi speciali e quelli rivenienti dalla originaria natura pubblica dell'ente di appartenenza”.

trasporto. Le principali privatizzazioni statali realizzate a cavallo del passaggio fra il secondo e il terzo millennio sono state la cessione di Autostrade S.p.A. e di Aeroporti di Roma S.p.A. («AdR»), da parte dell'IRI, le quali hanno presentato aspetti comuni.

Conformemente alle opzioni previste dalla l. 474/1994, in entrambi i casi si è dapprima proceduto al collocamento sul mercato di quote di minoranza, sebbene consistenti, e successivamente alla trattativa diretta finalizzata alla costituzione di un nucleo stabile di azionisti di riferimento, individuati fra quanti presentavano adeguati requisiti imprenditoriali e finanziari (30% per Autostrade, 51% per Aeroporti di Roma), con clausola di *lock-in* quinquennale. In entrambi i casi è seguita, da parte degli acquirenti, un'OPA totalitaria (obbligatoria nel caso di AdR) che ha portato nelle mani dei nuovi azionisti la quasi totalità del capitale sociale. In entrambi i casi l'OPA è stata realizzata mediante operazioni di *leverage by out* e successiva incorporazione dei veicoli societari acquirenti nelle società acquistate, con conseguente accollo a queste ultime dell'onere del debito. Si è trattato di operazioni ampiamente prevedibili e autorizzate dal governo, evidentemente nell'ottica di massimizzare il prezzo di cessione delle sue partecipazioni.

L'art. 2 della l. 474/1994 stabiliva che, prima di ogni atto che determinasse la perdita del controllo da parte del pubblico in imprese che il governo considerasse strategiche – nei settori della difesa, dei trasporti, delle telecomunicazioni, delle fonti di energia, e degli altri pubblici servizi - doveva essere introdotta negli statuti delle società una clausola che attribuiva al governo stesso “poteri speciali” (*golden share*)³⁹. Inoltre, (art. 1-*bis*) le dismissioni delle “partecipazioni azionarie dello Stato e degli enti pubblici nelle società considerate strategiche (quelle operanti nei settori citati sopra e assoggettate a poteri speciali) erano subordinate alla creazione di organismi indipendenti per la regolazione delle tariffe e il controllo della qualità dei servizi di rilevante interesse pubblico. Da precisare, inoltre, che il Consiglio di Stato (parere n. 2228/1996) chiarì che l'obbligo della previa istituzione di un'autorità indipendente non valeva necessariamente per le imprese operanti nei settori citati, ma solo per quelle in cui si sommavano due condizioni, e cioè (a) la cessione del controllo pubblico (poiché altrimenti l'operazione «non costituisce dismissione di partecipazioni ai fini dell'applicazione della disciplina sulla privatizzazione») e (b) la riserva al governo di poteri speciali⁴⁰.

Diversamente dal caso di altre società strategiche, il governo, nel cedere il controllo di concessionari di infrastrutture di trasporto, non ha ritenuto di riservarsi i poteri speciali (che sarebbero stati introdotti anni dopo, nell'ambito del d.l. 15 marzo 2012, convertito con l. n. 56/012, relativo in generale al *golden power* che il Governo si riserva in caso di cessione di attività strategiche), il che ha permesso di evitare, diversamente dai settori dell'energia e delle comunicazioni elettroniche, la previa costituzione di un'Autorità settoriale di regolazione. Non è da escludere l' “eventualità” che il combinato disposto della assenza dei poteri speciali e di un'Autorità indipendente sia stato dettato dall'esigenza di tranquillizzare gli acquirenti dal rischio di un governo impiccione in politica industriale e di un'autorità di regolazione troppo occhiuta – la storia ci insegna che (in modo miope) gli operatori preferiscono confrontarsi con le burocrazie ministeriali. Fatto sta che dal disegno di legge che ha portato alla l. 481/1995 venne stralciata l'istituzione di un'Autorità dei trasporti poiché considerata “prematura” da una maggioranza parlamentare trasversale.

Guardate dalla visuale della politica industriale, le privatizzazioni che abbiamo esaminato non sono state operazioni di successo. Lo Stato si è comportato nella logica del venditore privato,

³⁹ Consistenti nel diritto di veto su alcune delibere societarie, nella nomina di propri amministratori indipendentemente da eventuali quote pubbliche mantenute, la possibilità di deliberare su operazioni quali scissioni, cambiamento di sede, fusioni, modifiche dello statuto, ecc.

⁴⁰ Va segnalato l'interpretazione del Consiglio di Stato ha sollevato varie perplessità, posto che «non si comprende perché se lo Stato decide di non avvalersi di poteri speciali, la privatizzazione possa allora avvenire senza un'Autorità indipendente. In realtà, in assenza dei poteri speciali, l'Autorità (lungi dal non essere necessaria) sembra costituire l'unico strumento, o comunque un essenziale strumento, di tutela degli interessi Generali» (cfr. F. BONELLI, *Il codice delle privatizzazioni nazionali e locali*, Milano, 2001, pp. 89-90).

realizzandole sostanzialmente in funzione degli obiettivi di finanza (certo, pubblica) anziché di quelli di politica di sviluppo a lungo termine, spesso in presenza di opacità in materia di regolazione tariffaria o di regole cambiate in corso d'opera. Si è perso che è essenziale vi sia coerenza fra tre tasselli fondamentali: (1) il prezzo di acquisto della partecipazione, (2) gli impegni di investimento a lungo termine in capo all'acquirente, (3) il sistema tariffario e più in generale le prospettive di *cash flow* della gestione. A cui debbono sommarsi (4) regole stabili e (5) un regolatore occhiuto ma non sproporzionatamente invasivo. Ebbene, senza nulla togliere alle corresponsabilità degli acquirenti, nelle due grandi privatizzazioni statali in campo trasportistico (Autostrade e AdR) non vi è stata coerenza fra le tre prime condizioni indicate ed è venuta nel tempo a mancare anche la quarta, con il risultato della prolungata stasi degli investimenti, per non parlare della quinta.

Su criticità ed "errori" di ambo le parti in commedia si tornerà nei capitoli settoriali.

9. Sulla durata delle concessioni

Mario Sebastiani

Fra i fattori che hanno contribuito a incrementare il prezzo di cessione delle partecipazioni pubbliche, un ruolo cospicuo è stato giocato dall'allungamento della durata delle concessioni immediatamente prima del lancio delle operazioni di privatizzazione o addirittura, per adempiere a impegni non scritti, dopo che esse si erano realizzate⁴¹.

Le norme nazionali e unionali solitamente legano la durata della concessione al periodo di recupero degli investimenti che il concessionario si obbliga a realizzare nel corso della stessa. Sul punto vi è da obiettare che l'idea che la durata sia tale da completare l'ammortamento degli investimenti pare opinabile, posto che l'investimento è un processo continuo, cosicché – quale che sia la lunghezza della concessione – resterà sempre un valore residuo non ammortizzato che dovrà essere riscattato dal subentrante, salvo che l'ammortamento sia di tipo finanziario, con conseguente aggravio di oneri in capo agli utenti negli ultimi anni di durata della concessione.

Si tende invece a mettere sotto il tappeto che la durata della concessione è legata al prezzo pagato per accedere alla concessione, al prezzo che l'affidatario è eventualmente chiamato a pagare per esercitare i diritti che scaturiscono da questa. Premesso che il recupero dell'investimento iniziale *dovrebbe* essere in regime di rischio di impresa, va da sé che maggiore è la durata, maggiore sarà il prezzo di offerta. La questione va dunque ricollegata all'interesse del venditore di massimizzare l'introito della vendita (meglio, alla sua urgenza di realizzare il massimo)⁴².

Vi è però da menzionare un elemento aggiuntivo a giustificazione della durata. È l'ammortamento dell'indebitamento finanziario che il concessionario accende per realizzare gli investimenti stabiliti dalla concessione o anche per finanziare l'investimento iniziale, se come spesso avviene, è effettuato con operazioni di *leveraged buyout*. In entrambi i casi il problema è che il concessionario non può fornire garanzie reali su beni concessi, che non sono di sua proprietà o sono comunque devolvibili al concedente, e che in ogni caso non sono espropriabili. La "bancabilità" degli impegni assunti nelle concessioni (*leit motiv* dei gestori) è dunque affidata alla garanzia di redditività e della sua continuità⁴³.

⁴¹ Si veda al riguardo l'art. 10 della l. n. 57/2001, che sancisce *ex post* (in un modo che oggi verrebbe di chiamare "tombale") la validità delle proroghe delle concessioni già "dichiarate" nel corso di procedure di dismissione di partecipazioni pubbliche: «L'articolo 14, commi 3 e 4 del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359 [relativi alla proroga per un periodo non inferiore a venti anni delle concessioni in essere] si applica [...] ai soggetti [...] la cui proroga sia stata dichiarata, all'entrata in vigore della presente legge, nei prospetti informativi di vendita di partecipazioni dirette o indirette dello Stato è [...]» (enfasi aggiunta).

⁴² Qualora invece l'affidamento non sia stato a titolo oneroso il problema del periodo di recupero del "costo di entrata" evidentemente non si pone.

⁴³ Nemmeno il pegno delle azioni può garantire i creditori nel caso di interruzione anticipata della concessione e quindi – se questa assorbe l'intero oggetto sociale – di liquidazione della società stessa.

Al tempo stesso, maggiore è la durata della concessione maggiore per il concessionario è il rischio di cambiamenti in corso delle regole, dove il “corso” comincia con l’inizio della concessione. Cosicché delle due l’una: uno Stato (concedente, regolatore, ecc.) affidabile non dovrebbe modificare la regolamentazione in misura tale da modificare sostanzialmente le previsioni base dell’affidamento, con conseguente non sano irrigidimento delle regole stesse se la durata è molto lunga; oppure intraprende cambiamenti minando la fiducia degli investitori.

Questo conduce a un aspetto, oggi alquanto discusso, che riguarda la rivedibilità delle convenzioni di concessione in essere e le condizioni di “uscita” del concessionario. Entrambi i profili incidono sulla certezza (o meno) delle regole e delle condizioni alle quali le privatizzazioni sono state realizzate, dunque sull’incentivo a investire e sulla bancabilità di cui si diceva prima. Abbiamo già trattato brevemente dell’argomento al precedente § 6, cui quindi si rinvia.

10. Aiuti di stato e concessioni nelle infrastrutture di trasporto

Giuseppe Mele e Francesco Munari

10.1. Premessa

Lo strumento delle concessioni di lavori e servizi nelle infrastrutture di trasporto ha avuto storicamente un’ampia diffusione nel nostro sistema giuridico-amministrativo e presenta rilevanti implicazioni economiche, finanziarie e sociali, per la funzione che esso svolge per contribuire a rendere disponibili alla collettività servizi di interesse generale.

La sua definizione organica, operata a livello unionale (direttiva 2014/23/UE) e recepita nel nostro ordinamento nel nuovo codice dei contratti pubblici e delle concessioni (CCP, D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i.), ne ha determinato una chiara configurazione negoziale – come contratti a titolo oneroso coi quali si affidano l’*esecuzione di lavori o la fornitura e gestione di servizi* a uno o più operatori – e soprattutto pro-competitiva⁴⁴, con riferimento alle modalità di selezione dei concessionari e ai contenuti del rapporto concessorio. Ciò richiederebbe un sensibile allineamento degli assetti concessori in corso e delle nuove concessioni al principio generale del confronto competitivo⁴⁵, la cui applicazione presenta non raramente disallineamenti e deviazioni, oltre che resistenze, come più volte rilevato dall’Autorità garante per la concorrenza ed il mercato (AGCM)⁴⁶.

Un aspetto determinante della collocazione dello strumento della concessione nel contesto giuridico e regolamentare unionale della tutela della concorrenza (artt. 101-109, TFUE) è quello della disciplina sugli aiuti di Stato (art. 107-109, TFUE), la cui applicazione è stata estesa, in tempi relativamente recenti, alla costruzione di infrastrutture, conseguente ad uno sviluppo interpretativo della Commissione europea inizialmente utilizzato nel settore aereo – acquisito dalla giurisprudenza e quindi recepito nella disciplina⁴⁷ – e poi esteso ad altri comparti del settore dei trasporti (e ad alcuni

⁴⁴ Cfr. Considerando 11, direttiva 2014/23/UE, art. 3, comma 1, lett. uu) e vv), e artt. 164-178, D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i.

⁴⁵ Applicabile anche nelle concessioni di aree e banchine portuali, rientranti nel demanio marittimo, escluse dalla disciplina europea e nazionale sugli appalti pubblici (Cfr. Considerando 15, direttiva 2014/23/UE, e art. 164, comma 1, CCP), ma il cui affidamento ad operatori economici deve comunque avvenire nel rispetto, in generale, delle regole fondamentali del Trattato sul funzionamento dell’UE (TFUE) e del principio di non discriminazione (Cfr. CGUE, Sentenza cause riunite C-458/14 e C-67/15, par. 64).

⁴⁶ Cfr. AGCM, Segnalazione AS1550, Concessioni e criticità concorrenziali, del 20 dicembre 2018 [“in ordine all’applicabilità (...) di regole e principi finalizzati a garantire parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza durante l’intera procedura di aggiudicazione”].

⁴⁷ Cfr. la Sentenza *Aéroports de Paris (ADP)*, del 12 dicembre 2000 (Causa T-128/98), che in realtà considera come attività economica solo “la gestione” infrastrutturale, e il contenzioso *Flughafen Leipzig/Halle (FLH)*, dapprima dinanzi al Tribunale (Cfr. Cause riunite T-443/08 e T-455/08) e poi alla Corte di Giustizia (Cfr. Causa C-288/11 P), che avrebbe “*confermato* che la costruzione” (della pista di un aeroporto commerciale) “costituisce di per sé un’attività economica”.

altri settori infrastrutturali) con la Comunicazione della Commissione (2016/C 262/01) sulla nozione di aiuto di Stato (NADS)⁴⁸. Parallelamente, anche la gestione (dei servizi generati dalle infrastrutture) è stata inclusa nell'ambito applicativo della disciplina sugli aiuti di Stato, in particolare riguardo alla compensazione degli obblighi di servizio pubblico nei servizi di interesse economico generale (SIEG)⁴⁹, aspetto anch'esso rilevante nella regolamentazione dello strumento delle concessioni nel settore dei trasporti.

Questa evoluzione del quadro di riferimento della disciplina sugli aiuti di Stato alla costruzione e alla gestione di infrastrutture, per alcuni comparti del trasporto in cui è utilizzato lo strumento concessorio – come porti, aeroporti, autostrade e ferrovie, particolare oggetto della presente esposizione – deve confrontarsi tra una forte (e in alcuni casi esclusiva) matrice pubblica e rilevanti interessi generali e esigenze di tutela della concorrenza di consistenti settori di attività economica, in presenza di cospicue risorse pubbliche (trasferite direttamente e/o indirettamente) per la realizzazione di investimenti e la fornitura di servizi.

10.2. La potenziale rilevanza degli aiuti di Stato nelle concessioni di infrastrutture di trasporto

Nelle principali infrastrutture di trasporto sono identificabili principalmente (anche se nella prassi si verificano diversi adattamenti) tre modelli applicativi: costruzione e gestione di un'opera pubblica; sola gestione di un bene pubblico (cioè di un'opera pubblica già esistente); gestione di aree pubbliche da parte del privato in funzione dello svolgimento di attività economiche (cd. concessioni di beni, escluse dal novero della direttiva 2014/23 citata).

Elemento caratterizzante è, quindi, la gestione (comprensiva della manutenzione e della tutela della funzionalità) dell'opera, del bene pubblico (autostrade, reti ferroviarie, porti e aeroporti), per il suo utilizzo per servizi pubblici o offerti al pubblico o per il suo sfruttamento commerciale ad esclusivo vantaggio del concessionario.

La disciplina sugli aiuti di Stato assume rilevanza nell'impiego dello strumento della concessione di infrastrutture di trasporto nella misura in cui l'affidamento a terzi della loro costruzione e gestione – per la produzione o l'erogazione di servizi generati dal loro utilizzo –

Tale conclusione è stata prima acquisita nella Comunicazione della Commissione europea 2005/C 312/01 e poi definitivamente consolidata nella successiva Comunicazione 2014/C 99/03 sul trasporto aereo.

⁴⁸ L'inquadramento della costruzione di infrastrutture come attività economica nel settore specifico degli aeroporti è stato esteso a tutti i settori infrastrutturali (par. 202, NADS), sia attraverso discipline formali specifiche (cfr. Commissione europea, *Orientamenti comunitari relativi all'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato in relazione allo sviluppo rapido di reti a banda larga*, GU C 235, del 30.9.2009; Commissione europea, *Orientamenti in materia di aiuti di Stato a favore di ricerca, sviluppo e innovazione*, GU C 323, del 31.12.2006) o generali [come il cd. "Regolamento Generale di Esenzione per Categoria" (RGEC) n. 651/2014 della Commissione, poi integrato dal Reg. (UE) n. 1084/2017 della Commissione, con l'inserimento degli aiuti alle infrastrutture portuali e aeroportuali] sia anche facendo riferimento a semplici casi esaminati dalla Commissione (con o senza una giurisprudenza più o meno consolidata). Il quadro di riferimento dei vari settori considerati è contenuto nelle cd. "griglie analitiche", redatte in una prima versione informale del 2012 e una successiva (comprendente, per ora, i settori: idrico; strade, ponti, tunnel e vie d'acqua interne; ferrovie, metropolitane e trasporti locali; porti; cultura, monumenti e natura; aeroporti; banda larga; ricerca; strutture sportive e ricreative; energia; depurazione), ufficialmente pubblicata dalla DG Competition, a seguito della Comunicazione sulla NADS, contenente una sezione (parr. 199-228) specificamente dedicata agli aiuti alle infrastrutture (cfr. http://ec.europa.eu/competition/state_aid/modernisation/notice_aid_en.html).

⁴⁹ La base interpretativa da cui è stata sviluppata la disciplina sugli aiuti di Stato nei SIEG è la nota *Sentenza Altmark* (cfr. C-280/00, *Altmark Trans and Regierungspräsidium Magdeburg*), poi consolidata dalla Commissione europea nel "pacchetto" legislativo SIEG del 2012 [cfr. Comunicazione 2012/C 8/02, Decisione 2012/21/UE, Comunicazione 2012/C 8/03 e Regolamento UE n. 360/2012 (https://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/sgei.html)], che tiene conto anche della previgente disciplina sui trasporti pubblici su strada e ferrovia di passeggeri (cfr. Regolamento UE n. 1370/2007).

implichi un trasferimento, diretto o indiretto, di risorse pubbliche in grado di generare potenziali impatti non compatibili con la tutela della concorrenza. La concessione può quindi essere il veicolo attraverso il quale possono essere trasferiti aiuti di Stato, cioè (ex art. 107, par. 1, TFUE) risorse imputabili allo Stato “sotto qualsiasi forma”, che conferiscono un vantaggio alle imprese beneficiarie in modo selettivo, falsando o minacciando di falsare la concorrenza e incidendo sugli scambi tra Stati membri.

Questa conclusione non è di immediata acquisizione e necessita di alcune precisazioni per determinare la rilevanza applicativa degli aiuti di Stato nelle infrastrutture di trasporto gestite in concessione, tenendo conto delle modalità attraverso le quali si può veicolare un vantaggio economico pubblico agli operatori coinvolti, tramite l'utilizzo di tale strumento, e delle specificità dei più importanti settori interessati. Inoltre, la prassi della Commissione non è lineare (benché l'intento di *policy* sia più che chiaro), e la stessa giurisprudenza della Corte di Giustizia UE appare discontinua e di non agevole lettura.

Lo schema essenziale del rapporto concessorio consiste nel porre a confronto in un piano economico finanziario i costi di realizzazione e/o di gestione dell'investimento con i proventi della gestione (eventualmente gravati da oneri di servizio pubblico), il cui equilibrio deve comprendere anche un utile ragionevole al concessionario. La presenza di trasferimenti pubblici, potenzialmente rilevanti per la disciplina degli aiuti di Stato, tra concedente e concessionario può quindi essere rilevabile a vari livelli e nelle diverse modalità in cui viene configurato tale rapporto.

Nella costruzione e gestione di un bene pubblico oggetto di concessione, il concedente può, se del caso, riconoscere un prezzo al concessionario, che può consistere anche nel trasferimento (totale o parziale) di un finanziamento pubblico di cui beneficia il concedente o di *asset* patrimoniali e/o finanziari del concedente i cui proventi (da vendita o da gestione) sono destinati alla copertura dei costi di costruzione (in quest'ultimo caso, dovrebbe essere previsto l'obbligo di una chiara e rigorosa separazione gestionale e contabile del concessionario). Non irrilevante è anche la regolamentazione contrattuale della durata⁵⁰ della concessione e dell'eventuale valore di subentro⁵¹, posto che comunque, al termine del rapporto concessorio, l'opera realizzata (o il bene concesso al privato) è destinata a passare (o a tornare) nella piena disponibilità del concedente (Stato o altro ente pubblico incaricato).

Riguardo la gestione, assume rilievo la regolamentazione dei corrispettivi per i servizi prodotti dal concessionario e imposti all'utenza (pedaggi, tariffe, ...) e, soprattutto, le compensazioni di eventuali oneri di servizio pubblico. Anche a questo livello, può essere coinvolto il trasferimento di *asset* finanziari e/o patrimoniali al concedente per il loro impiego nella gestione o i cui proventi sono destinati alla copertura degli oneri di gestione (anche in quest'ultimo caso, dovrebbe essere previsto l'obbligo di una chiara e rigorosa separazione gestionale e contabile del concessionario). Infine, va considerata la determinazione di (eventuali) canoni da versare al concedente per l'utilizzo delle opere o dei beni pubblici e/o come quota dei proventi derivanti dalla commercializzazione dei servizi all'utenza o dallo sfruttamento commerciale di aree e immobili accessori all'infrastruttura (sub-

⁵⁰ La normativa eurounitaria pone un principio applicativo in base al quale la durata della concessione dovrebbe essere limitata “al fine di evitare la preclusione dell'accesso al mercato e restrizioni della concorrenza”, per cui una durata superiore a cinque anni potrebbe giustificarsi solo per assicurare il recupero degli investimenti del concessionario (cfr. considerando 52 e art. 18, par. 2, Direttiva 2014/23/UE). Nel recepimento del CCP, la durata è commisurata ai lavori (o servizi) richiesti al concessionario, al valore della concessione, alla complessità organizzativa dell'oggetto della stessa, stabilendo che “la durata massima della concessione non può essere superiore al periodo di tempo necessario al recupero degli investimenti da parte del concessionario”, utilizzando criteri di ragionevolezza che tengano conto della necessità degli investimenti nel conseguire gli obiettivi contrattuali e della remunerazione del capitale investito (cfr. art. 168, CCP).

⁵¹ Da riconoscere al concessionario come quota del valore degli investimenti non ammortizzati nel caso in cui, alla scadenza, si svolga una gara per il ri-affidamento della concessione oppure lo Stato o l'ente pubblico concedente rientrino in possesso del bene pubblico e ne assumano direttamente la gestione.

concessione).

Da ultimo, e in termini non meno rilevanti riguardo la presenza di aiuti di Stato nell'impiego della concessione, anche a livello dell'utenza finale si possono verificare trasferimenti di risorse pubbliche all'attività di gestione (anche già veicolati a livello gestionale dal finanziamento pubblico della costruzione). In quest'ambito, emerge il ruolo essenziale della regolamentazione di condizioni eque e non discriminatorie di accesso all'infrastruttura e alla fruizione dei servizi da essa prodotti, al fine di evitare distorsioni concorrenziali nei mercati in cui operano gli utenti.

Nel cercare di individuare la rilevanza degli aiuti di Stato nelle concessioni di lavori e servizi nelle infrastrutture di trasporto, purtroppo non si può prescindere dalla prassi della Commissione, e dalla giurisprudenza europea, che tuttavia, come scritto, appaiono tutt'altro che lineari e soprattutto assestate⁵².

È nondimeno importante sottolineare che, nel caso in cui – come frequentemente avviene – vi siano trasferimenti sotto qualsiasi forma di risorse pubbliche a favore di concessionari, ci si deve chiedere se si rientri o meno nella fattispecie del possibile aiuto di Stato: nel primo caso, infatti, sarà necessario procedere a verifiche o sulla base dell'attuale disciplina di esenzione generale⁵³, ovvero, e in caso essa non sia sufficiente, ad adempimenti procedurali rilevanti⁵⁴ (obbligo di notifica) per stabilire, *se e in quale misura*, l'aiuto sia o meno compatibile con le norme UE.

Sotto questo profilo, diventa essenziale anche valutare il criterio relativo alla cd. selettività della misura, trattandosi di elemento fondamentale nell'ottica della valutazione della compatibilità di misure di assistenza pubblica alla realizzazione e gestione di lavori, servizi o beni in concessione.

10.3. La valutazione degli aiuti di Stato nelle concessioni di infrastrutture di trasporto

10.3.1. Il profilo soggettivo dell'attività economica

L'applicazione delle norme UE in materia di aiuti di Stato al finanziamento pubblico (sotto qualsiasi forma) della costruzione, gestione o esercizio dell'infrastruttura è determinato dal suo utilizzo futuro e dal suo eventuale sfruttamento commerciale. L'esistenza di un aiuto prescinde, quindi, dallo *status* giuridico (pubblico o privato) del soggetto che lo concede o lo riceve o della proprietà (pubblica o privata) dell'infrastruttura. Nella ricostruzione “classica” di questi concetti, la *ratio* del trattamento indistinto tra beneficiari pubblici o privati di un aiuto consisteva nell'interesse della (allora) Comunità europea ad evitare che, in situazioni in cui fosse fortemente presente lo “Stato imprenditore”, questi potesse prescindere dalle regole di concorrenza, distorcendo così a proprio favore i mercati in pregiudizio delle imprese private. Da qui era nato il criterio del cd. “investitore privato in un'economia di mercato”, volto a verificare se l'investimento dello Stato in un'impresa fosse o meno riconducibile a logiche imprenditoriali “sane”, ovvero a finalità extraeconomiche⁵⁵.

Ciò premesso, la trasposizione di queste nozioni al settore infrastrutturale, e delle concessioni in particolare, sconta gravissimi limiti, perché le ragioni alla base del potenziamento delle infrastrutture di trasporto da parte dello Stato non sono certamente finalizzate in via esclusiva alla “redditività economica” della singola infrastruttura, ma sono in realtà condizionate da scelte di

⁵² Da ultimo, v. la sentenza del Tribunale UE 20 settembre 2019, n. T-697/17, *Havenbedrijf Antwerpen NV et al.*

⁵³ Cfr. le norme del RGEC, come modificate in particolare per aiuti a porti e aeroporti, prec. Nota 5.

⁵⁴ La struttura della valutazione di compatibilità col mercato interno degli aiuti di Stato è stata originariamente elaborata dalla disciplina applicativa in ambito aeroportuale (cfr. Commissione europea 2014/C 99/03, par. 139-153). Rilevano in particolare i seguenti aspetti: (a) perseguimento di un obiettivo di interesse comune ben definito; (b) necessità dell'intervento statale; (c) adeguatezza strategica dello strumento; (d) dimostrazione di un effetto di incentivazione; (e) proporzionalità; (f) prevenzione di effetti negativi indebiti sulla concorrenza e sugli scambi.

⁵⁵ La casistica è sterminata: da ultimo cfr. la sentenza del Tribunale UE 13 dicembre 2018, causa T-167/13, *Comune di Milano c. Commissione (SEA Handling)*.

politica in senso ampio: dalla continuità territoriale, allo sviluppo sociale, all'abbattimento di gap competitivi in aree geografiche penalizzate rispetto ad altre aree geografiche, anche site in diversi Stati membri. In questa prospettiva, l'esistenza di un sostegno pubblico alla realizzazione o gestione di un'infrastruttura non distorce la concorrenza, essendo motivato da *gap* competitivi "naturali", rispetto ai quali se uno Stato membro non abbia libertà di scelta in merito ovvero debba "negoziare" con la Commissione – quale *watchdog* che verifica l'assenza (e anche la stessa compatibilità dell'intervento con le norme di tema) di aiuti di Stato – non pare propriamente rispettoso del principio di attribuzione delle competenze tra Unione e Stati membri.

Nondimeno, specie negli ultimi anni (causa anche un'insufficiente attenzione negli Stati membri al riguardo), la prassi della Commissione – talora muovendo da casi molto particolari, utilizzati per poi sviluppare, non sempre in modo persuasivo, teorie di ordine generale – si è evoluta nel senso di ricomprendere nel novero dei soggetti potenzialmente beneficiari di aiuti a tutti i titolari o gestori di beni o servizi alle infrastrutture, incluse le pubbliche amministrazioni, quando esse svolgono attività che, secondo la Commissione, possono essere definibili come "economiche di mercato". Non sfugge che, in questa evoluzione, la (implicita) *policy* sottostante è quella di guadagnare competenze a svantaggio di quelle statali, specie nelle materie, come il fisco o la politica infrastrutturale, nelle quali ad oggi l'Unione ha sempre avuto difficoltà a erodere spazi agli Stati.

In tal senso, nella prassi della Commissione (ma tuttora non altrettanto, anzi, nella giurisprudenza della Corte), finiscono per essere assimilati a "imprese" le ADSP, benché esse siano per legge enti pubblici non economici, nella misura in cui ad esempio lo Stato concede loro la gestione del demanio o la riscossione di tributi per l'accesso all'infrastruttura portuale; in questa prospettiva, anche soggetti quali l'Ente nazionale per l'aviazione civile (Enac) potrebbero finire nel novero delle "imprese" beneficiarie di aiuti. Quanto sopra con effetti sistemici potenzialmente molto gravi, atteso che, come detto, le scelte "pubbliche" di politica infrastrutturale non sono puramente imprenditoriali e di mercato, ed è invece l'approccio della Commissione che rischia di mortificare altre priorità invece essenziali per gli Stati.

Più sicura è invece l'attribuzione della qualifica di beneficiario di aiuti alle società, anche interamente pubbliche, che realizzano o gestiscono, anche in concessione, infrastrutture di trasporto: ciò vale per soggetti quali gestori aeroportuali, Anas e Rete ferroviaria italiana (Rfi) S.p.A. In altri termini, quando lo Stato "privatizza" la natura giuridica di proprie articolazioni costituendo società di diritto comune, diventa inevitabile l'attrazione delle stesse nel novero delle "imprese" soggette alle regole sugli aiuti di Stato.

10.3.2. La sussistenza di risorse pubbliche

La nozione di "risorse pubbliche" dell'art. 107.1 del TFUE, applicata alle infrastrutture di trasporto, include potenzialmente un'ampia gamma di opzioni rilevanti per la disciplina sugli aiuti di Stato.

Per la costruzione, il finanziamento pubblico di infrastrutture può avvenire con diverse modalità. La più diffusa è l'assegnazione di risorse a seguito di una allocazione programmatica di finanziamenti pubblici statali o di altri enti, utilizzati direttamente o trasferiti ad altri soggetti. Nonostante l'eterogeneità e la specificità dei settori infrastrutturali interessati, l'approccio della Commissione per valutare la sussistenza di aiuti di Stato è sostanzialmente univoco.

Il finanziamento pubblico di infrastrutture aeroportuali e portuali è sottoposto alla disciplina sugli aiuti di Stato perché, in quanto tali, esse sono ritenute in concorrenza tra loro nei rispettivi settori e, quindi, le risorse pubbliche destinate alla loro costruzione sono in grado di incidere sugli scambi tra Stati membri, fatta salva la possibilità – spesso più teorica che reale – di distinguere le strutture destinate ad attività (non economiche) che rientrano nei compiti svolti dallo Stato nell'esercizio dei

suoi “pubblici poteri”, il cui finanziamento pubblico non rappresenta un aiuto di Stato⁵⁶.

Nel nostro ordinamento, le infrastrutture aeroportuali sono affidate in concessione a società di gestione di natura privatistica, mentre nel settore portuale sono trasferite alle ADSP, che sono a loro volta enti concedenti a favore di operatori economici privati (quali terminalisti o imprese industriali) di aree e banchine rientranti nel demanio statale. Nonostante l’evidente differenza, la Commissione ritiene che il finanziamento alle infrastrutture portuali e aeroportuali sia comunque aiuto di Stato (del che è più che lecito dubitare, almeno nel nostro ordinamento); tuttavia, a determinate condizioni, esso è stato sovente ritenuto compatibile col mercato interno⁵⁷. Ciò che rileva per entrambi i settori è la modifica degli assetti concorrenziali nei rispettivi mercati di riferimento (trasporto aereo e trasporto marittimo), a seguito delle variazioni materiali (una nuova pista o una nuova banchina) di dotazione strutturale e di capacità di servizio finanziate con risorse pubbliche.

Non sfugge, quindi, come in questi casi si accentuino le difficoltà per Paesi, come il nostro, che debbono ridurre il proprio *gap* infrastrutturale rispetto a infrastrutture “concorrenti” già realizzate altrove, con fondi pubblici, senza alcuna trasparenza e in un periodo storico in cui il problema era del tutto assente nell’agenda della Commissione. Questo aggravamento delle condizioni di finanziamento pubblico delle infrastrutture, che si aggiunge ai vincoli di bilancio imposti dall’UEM, dovrebbe indurre il nostro Governo verso un confronto e una riflessione politica più ampia con la Commissione, pena la subalternità di scelte più che legittime dello Stato – e di relative priorità – in senso discriminatorio rispetto ad altri Stati membri.

Del resto, la discrasia tra il rigore “certosino” della Commissione nella propria prassi applicativa sugli aiuti e le “generiche” petizioni di principio contenute a livello di diritto derivato negli atti legislativi dell’Unione, anche recenti (per tutti, il regolamento n. 352/2017 la cui seconda parte tratta di trasparenza nel finanziamento e accesso alle infrastrutture portuali), costituisce un’ulteriore spia dell’anomalia qui in rilievo: non sfugge infatti che, così facendo, la Commissione erode competenze anche alle altre istituzioni politiche dell’Unione.

Altra modalità di finanziamento pubblico rilevante nelle concessioni di infrastrutture di trasporto è quella del trasferimento di *asset* patrimoniali. Con riferimento alla costruzione (e gestione), possono verificarsi trasferimenti, anche a titolo gratuito, di infrastrutture pubbliche o detenute da concessionari pubblici incaricati dallo Stato o da altro ente pubblico, o tra società

⁵⁶ Commissione europea, Comunicazione sulla NADS, prec. cit., par. 178. Non tutte le infrastrutture (o parti di esse) hanno un utilizzo commerciale, perché destinate all’“esercizio di pubblici poteri” (ad esempio, strutture di controllo, posti di polizia e servizi antincendio, uffici doganali, ...); in questi casi, il finanziamento pubblico (diretto e/o indiretto) della costruzione esclude profili concorrenziali e, quindi, applicativi della disciplina sugli aiuti di Stato, purché le infrastrutture (o di parti di esse) destinate ad un “utilizzo commerciale” siano contabilmente distinte e separate da quelle “non commerciali”. Nel caso di un utilizzo misto (commerciale e non commerciale) di un’infrastruttura, il finanziamento pubblico della costruzione di parti commerciali non rileva come aiuto di Stato se, sempre sulla base della separazione contabile, il loro utilizzo economico sia di carattere “ancillare” o “accessorio” o abbia un impatto concorrenziale esclusivamente locale (ad esempio, piccoli esercizi commerciali di una stazione ferroviaria o di un aeroporto).

⁵⁷ Per le infrastrutture aeroportuali vi è una disciplina generale [Comunicazione della Commissione, (2014/C 99/03), prec. cit.] e una disciplina specifica, relativa all’esenzione della notifica [Il riferimento è all’art. 56-bis (Aiuti a favore degli aeroporti regionali), del RGEC, come modificato dal Reg. (UE) n. 1084/2017, sulle condizioni di esenzione dalla notifica dei finanziamenti pubblici a queste infrastrutture]. Per le infrastrutture portuali i riferimenti disciplinari sono solo per l’esenzione da notifica: cfr. artt. 56-ter (Aiuti a favore dei porti marittimi) e 56-quater (Aiuti a favore dei porti interni), del RGEC, a cui si aggiunge la prassi applicativa della Commissione (cfr. Decisione del 27 marzo 2014, relativa all’aiuto di Stato SA.38302 – Italia – Grande Progetto “Logistica e Porti. Sistema integrato portuale Salerno”; Decisione del 22 febbraio 2012, relativa all’aiuto di Stato SA.30742 (N/2010) – Lituania – Costruzione di infrastrutture per il terminal passeggeri e merci di Klaipeda; Decisione del 2 luglio 2013, relativa all’aiuto di Stato SA.35418 (2012/N) – Grecia – Ampliamento del porto del Pireo (GU C 256 del 5.9.2013, pag. 2)]; Decisione del 20 settembre 2018 relativa all’aiuto di Stato SA 36112 (2016/C) - Porto di Napoli.

pubbliche, come per le infrastrutture ferroviarie⁵⁸.

Criteri diversi sono applicati dalla Commissione a infrastrutture qualificabili come monopolio naturale la cui replicabilità sarebbe anti-economica. Rientrano in questa casistica le reti ferroviarie e autostradali, ma singolarmente non vi rientra il demanio portuale. Il loro finanziamento pubblico, in generale, non rappresenta un aiuto di Stato, perché non incide sugli scambi e non falsa la concorrenza, nei limiti ovviamente del divieto di sovvenzioni incrociate. Ciò posto, anche a questo riguardo non si può acriticamente assumere come valida questa classificazione, sia perché vi è concorrenza tra modi di trasporto, sia perché, nel caso di situazioni non ritenute “monopolio naturale”, gli Stati non possono intervenire senza assoggettarsi al controllo della Commissione, anche quando la *policy* di fondo dell'intervento è quella di uno *shift* modale del trasporto, per le finalità più diverse (ambientali, decongestionamento dei traffici, e altro).

Gli aiuti di Stato alla gestione sono anch'essi ritenuti rilevanti, benché al riguardo, se si tratta di servizi di interesse generale (SIEG), resta tuttora valida la dottrina *Altmark* e le sue successive elaborazioni⁵⁹.

10.3.3. Il principio dell'operatore di mercato, l'utilizzo di forme di evidenza pubblica e talune proposte per garantire maggiore efficienza alle concessioni

Abbiamo già esaminato come, in generale, il principio dell'operatore privato in un'economia di mercato, considerato centrale nella prassi della Commissione⁶⁰, possa assumere profili problematici nel settore delle concessioni per infrastrutture di trasporto. Tale criterio, secondo la Commissione, non si applica se lo Stato agisce in quanto autorità pubblica, cioè per motivi di pubblico interesse (ad esempio, per motivi di sviluppo sociale o regionale). Nondimeno, l'applicazione del criterio va adeguatamente dimostrata, in modo diretto, in base a una valutazione *ex ante* e non *ex post* (della strategia e delle prospettive finanziarie di un progetto verificata sulla base di informazioni, comparazioni e indici di redditività), o indiretto, a condizioni di parità pubblico-privato o mediante procedura di selezione aperta (concorrenziale, trasparente, non discriminatoria e incondizionata)⁶¹. Ambedue *test* di non agevole superamento.

In tal senso, occorrerebbe allora valorizzare, anche a fini semplificativi di procedure che rischiano enormemente di rallentare il già complicato processo decisionale relativo a costruzione e

⁵⁸ Cfr. Decisione della Commissione del 27 marzo 2014, Aiuti di Stato SA.32179 (2014/C) – Italia, Misure di aiuti di Stato a favore di Trenitalia SpA e FS Logistica SpA.

⁵⁹ Le quattro condizioni poste dal caso *Altmark*, che escludono la presenza di aiuti di Stato nel caso di compensazione di oneri di servizio pubblico sono le seguenti: (a) l'impresa beneficiaria deve essere stata effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico definiti in modo chiaro; (b) i parametri di calcolo della compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente; (c) la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi derivanti dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole; (d) quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'esecuzione di obblighi di servizio pubblico, nel caso specifico, non venga effettuata mediante una procedura di appalto pubblico che consenta di selezionare il candidato in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività, il livello della necessaria compensazione deve essere determinato sulla base di un'analisi dei costi che dovrebbe sostenere un'impresa media, gestita in modo efficiente e dotata di adeguati mezzi di trasporto. Nei servizi di trasporto un obbligo di servizio pubblico consiste nel garantire la prestazione di servizi di trasporto di interesse generale che un operatore, in base al proprio interesse commerciale, non assumerebbe o non assumerebbe nella stessa misura né alle stesse condizioni senza compensazione. Sussiste, pertanto un ampio margine di discrezionalità nel definire gli obblighi di servizio pubblico in linea con le esigenze degli utenti finali, ma la sua applicazione deve essere esente da “errore manifesto” cfr. Decisione della Commissione, Aiuti di Stato SA.32179 (2014/C) – Italia, prec. cit.).

⁶⁰ Cfr. la Comunicazione sulla NADS (Sezione 4.2, par. 73-114).

⁶¹ Nel caso di un'ADSP, che ha ricevuto risorse statali per la costruzione di infrastrutture, l'affidarne la gestione a terzi secondo i criteri dell'evidenza pubblica favorisce la compatibilità dell'aiuto di Stato alla costruzione e ne esclude il trasferimento alla gestione [cfr. Decisione della Commissione, Aiuto di Stato SA.38302, prec. cit.].

gestione di infrastrutture, le modalità di affidamento delle stesse: nella misura in cui tali modalità siano aperte e consentano a più interessati di offrire un corrispettivo per la concessione, dovrebbe vigere quanto meno una presunzione di assenza di aiuto⁶². Anche perché, in molti casi, è assai difficile misurare il “valore di mercato” di una concessione, se non mediante un *test*, in concreto, dell’interesse suscitato dalla messa a disposizione della stessa a favore di imprese interessate. Diversamente, i rischi sono quelli, già menzionati, di privare gli Stati di spazi importanti di programmazione infrastrutturale e di impedire a quelli meno dotati di potenziare le proprie infrastrutture, e anche quello di trasformare la disciplina degli aiuti in un controllo di fatto sulla correttezza della spesa pubblica o sulle sue priorità, materia nuovamente sottratta alla Commissione e, in quanto rientrante a pieno titolo nella politica degli Stati, semmai soggetta a coordinamento in base agli artt. 120 e ss. del TFUE.

Piuttosto, onde provare a ricomporre il quadro “complicato” dei rapporti tra Commissione e Stati al riguardo, nel finanziamento pubblico delle infrastrutture emerge l’esigenza di sviluppare metodi valutativi in grado di determinarne preventivamente la necessità e la proporzionalità; e sarebbe ancor più auspicabile arrivare a definire linee guida nazionali, nel rispetto della disciplina europea, per il finanziamento pubblico degli investimenti infrastrutturali.

11. Il ruolo dei capitali privati nel finanziamento delle concessioni di costruzione e gestione nel settore dei trasporti

Dario Tedesco

11.1. Premessa

Nell’ambito dell’indagine sulle concessioni in Italia, giova a questo punto illustrare lo scenario nel quale si colloca il finanziamento della costruzione e gestione delle opere oggetto di concessione, in particolare nel settore dei trasporti. L’obiettivo è quello di comprendere quanto sia necessario l’apporto dei capitali privati per l’attuazione del programma di interventi infrastrutturali previsti per i prossimi anni, tanto più vista la vastità dei medesimi. In tale ambito, l’analisi sull’apporto del capitale privato non può prescindere dalla disamina, quanto meno, di alcuni aspetti peculiari⁶³ del cd. *project financing* e del cd. *project bond*, istituti che presentano molteplici vantaggi per le amministrazioni pubbliche. E in questa prospettiva, ci si propone di fornire alcune indicazioni di *policy* che potrebbero favorirne una maggiore diffusione.

È stato già in precedenza osservato che, ad onta di poche voci discordanti, non prive di semplicismo e ideologismi, non è seriamente dubitabile, da un lato, che la realizzazione delle grandi infrastrutture economiche (stradali e autostradali, aeroportuali, ferroviarie, portuali) sia divenuta una priorità per cercare di ridurre il gap che, in particolare, sotto il profilo dell’efficienza del sistema economico, della mobilità e dell’accessibilità dei nostri prodotti e della rete logistica, ci separa da altri paesi europei, come Gran Bretagna, Francia e Germania; dall’altro lato, che il nostro Paese comunque necessita dell’avvio di un vasto programma di investimenti finalizzati a rendere più

⁶² Cfr. Decisione della Commissione, del 27 aprile 2018, State Aid SA.49335 (2017/N) and SA.49336 (2017/N) – Italy, Italian Motorways investment plan.

⁶³ Con un focus sul settore autostradale, che prevede l’illustrazione del *case study* rappresentato dal prestito obbligazionario emesso da CAV S.p.A.

moderne, sostenibili⁶⁴ e sicure le infrastrutture autostradali e ferroviarie oggetto di concessione⁶⁵, in ragione della vetustà delle strutture⁶⁶. Ambedue questi obiettivi richiedono ingenti capitali: occorre dunque avviare solidi processi di finanziamento, nei quali il sistema bancario e finanziario giocheranno un ruolo fondamentale.

La crisi economico-finanziaria originatasi nel 2007 e i vincoli posti nel corso del tempo ai bilanci pubblici⁶⁷ (sia a livello statale, che di enti territoriali), unitamente alle politiche di *spending review*, hanno limitato in maniera considerevole la capacità di spesa delle amministrazioni pubbliche, dando luogo anche a una drastica riduzione degli investimenti in opere pubbliche. Inoltre, durante la crisi finanziaria con l'obiettivo di migliorare l'*asset quality* delle banche sono state varate importanti riforme sul piano contabile e creditizio⁶⁸.

Dall'effetto combinato di tali riforme sono scaturiti i noti fenomeni del cd. *credit crunch*, che si sostanziano in restrizioni alla concessione di credito alle imprese e alle istituzioni pubbliche, e in generale, in una minore disponibilità alla concessione di fondi da destinare alle iniziative e ai progetti pubblici e privati di lunga durata (tipicamente gli investimenti in infrastrutture).

Per fronteggiare e superare gli effetti fortemente negativi del *credit crunch*, la Banca Centrale Europea ha varato il programma del cd. *quantitative easing*, consistente in una serie di misure di politica monetaria espansiva, comportanti una riduzione della struttura dei tassi a breve e a lungo termine, con l'intento di facilitare l'attività di concessione del credito e riavviare gli investimenti. In ambito europeo, per sostenere la ripresa dell'attività d'investimento infrastrutturale, si registra il varo di alcune importanti iniziative da parte della Commissione europea, tra le quali la "Strategia Europa 2020"⁶⁹, che prevede tra gli obiettivi di politica economica la sostenibilità, da attuarsi anche attraverso la modernizzazione dei trasporti, il "Meccanismo per collegare l'Europa"⁷⁰, che ha previsto un piano di investimenti pari a € 50 mld, finalizzato al miglioramento delle reti europee di trasporto, energia e digitali⁷¹ e il "Piano di investimenti per l'Europa" (cd. Piano Juncker)⁷², che

⁶⁴ Nella *Nota di aggiornamento del Documento di Economia e Finanza 2019* si fa riferimento ad un vero e proprio *Green New Deal* italiano ed europeo, ponendo in evidenza la strumentalità per l'attuazione di tali obiettivi di misure finalizzate all'"aumento degli investimenti pubblici e privati, con particolare enfasi su quelli volti a favorire l'innovazione, la sostenibilità ambientale e a potenziare le infrastrutture materiali, immateriali e sociali", Ministero dell'Economia e delle Finanze, 30 settembre 2019, pag. IV. Linea di politica economica ripresa e confermata nel successivo *Documento programmatico di bilancio 2020*, nella parte dedicata alle riforme strutturali. In tale contesto si evidenzia la pubblicazione del Decreto-legge 14 ottobre 2019, n. 111 (cd. Decreto Clima) che reca misure urgenti per il rispetto degli obblighi previsti dalla direttiva 2008/50/CE sulla qualità dell'aria.

⁶⁵ In tal senso, il DECRETO-LEGGE 28 settembre 2018, n. 109, convertito in legge, con modificazioni, dalla Legge 16 novembre 2018, n. 130, che prevede norme per la sicurezza della rete nazionale delle infrastrutture e dei trasporti, ha istituito l'Agenzia nazionale per la sicurezza delle ferrovie e delle infrastrutture stradali e autostradali, l'archivio informatico nazionale delle opere pubbliche – AINOP e la Cabina di regia Strategia Italia.

⁶⁶ Il MEF stima che il completamento degli interventi programmati per le diverse modalità (autostrade e strade statali, ferrovie nazionali, città metropolitane, porti e aeroporti) richieda un ulteriore fabbisogno di risorse economiche (rispetto alla quota parte già finanziata) pari a circa 60 miliardi di euro, su un valore economico totale di 172 miliardi di euro. Cfr. Ministero dell'Economia e delle Finanze, Documento di Economia e Finanza 2019, *Allegato Strategie per una nuova politica della mobilità in Italia*, pag. 79.

⁶⁷ In ossequio a precisi obblighi provenienti dall'Unione europea, e comunque nell'interesse di una gestione sana delle finanze pubbliche, la legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 ha modificato l'art. 97, primo comma, della Costituzione, introducendo l'obbligo del pareggio di bilancio. Nel rispetto di tale principio, la legge 24 dicembre 2012, n. 243, con l'art. 3, comma 1, ha introdotto il principio dell'equilibrio dei bilanci per le amministrazioni pubbliche.

⁶⁸ Tra le tante, Basilea III e la modifica in una prima fase dell'IAS 39 e la successiva introduzione dell'IFRS 9.

⁶⁹ Cfr. Commissione europea, COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE EUROPA 2020, Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, Bruxelles, 03.03.2010, COM (2010) 2020 definitivo, pag. 5.

⁷⁰ Nel paragrafo 11.3 verrà illustrata la collegata "Iniziativa sui prestiti obbligazionari per il finanziamento dei progetti".

⁷¹ Cfr. *Connecting Europe Facility (CEF)*, REGULATION (EU) No 1316/2013.

⁷² Cfr. *An Investment Plan for Europe*, European commission, COM(2014) 903 final, Brussels, 26.11.2014.

agendo attraverso il Fondo europeo per gli investimenti strategici (FEIS), garantisce il sostegno finanziario per la realizzazione di infrastrutture sostenibili. L'attuazione di tali strumenti fa perno sul ruolo strategico svolto dalla *Banca europea per gli investimenti* (BEI), e in Italia, da Cassa depositi e prestiti (CDP).

Vista la limitatezza dei fondi pubblici nazionali, il finanziamento delle concessioni di costruzione e gestione delle grandi infrastrutture del paese richiede una strategia di ampio respiro, che miri, da una parte, all'utilizzo dei fondi e strumenti finanziari europei, dall'altra, consenta l'attrazione di capitali privati, nazionali, europei e internazionali.

Nella strategia governativa complessiva varata per il rilancio delle infrastrutture, che deve attuarsi nel nuovo contesto improntato alla sostenibilità⁷³, analogamente a quanto previsto dalla Commissione europea, si prevede un ricorso maggiore al Partenariato Pubblico-Privato (PPP) e ai fondi europei. Questi ultimi, soprattutto per i grandi progetti, possono fungere da stimolo e volano per l'attrazione di capitali da investitori privati, consentendo un'efficace attuazione del cd. effetto moltiplicatore. L'impossibilità di attivazione di politiche di spesa espansive del bilancio pubblico nell'immediato futuro, che potrebbero avere effetti recessivi⁷⁴, unitamente alla preannunciata decisione della BCE di continuare a perseguire una politica monetaria espansiva⁷⁵, prefigura un quadro favorevole per l'accesso ai finanziamenti bancari, nelle diverse forme, e ai mercati finanziari, sia per gli strumenti di debito, che per quelli azionari.

11.2. Il project financing

Il ricorso al Partenariato Pubblico-Privato (PPP)⁷⁶ può avvenire attraverso diverse modalità. La scelta di quelle più opportune comporta una valutazione comparativa che ne accerti la funzionalità rispetto alla tipologia di infrastruttura da realizzare e finanziare. Come detto, nell'ambito delle diverse opzioni⁷⁷ assume una particolare rilevanza il cd. *project financing*⁷⁸.

⁷³ Contesto nel quale assumeranno rilevanza crescente strumenti come i *green bonds* e i *green loans*. Cfr. *Green bonds: the state of the market 2018*, Climate Bonds Initiative, 2019.

⁷⁴ Sul tema il Governatore così si esprime: "Limitarsi alla ricerca di un sollievo congiunturale mediante l'aumento del disavanzo pubblico può rivelarsi poco efficace, addirittura controproducente qualora determini un peggioramento delle condizioni finanziarie e della fiducia delle famiglie e delle imprese. Il rischio di una "espansione restrittiva" non è da sottovalutare; l'effetto espansivo di una manovra di bilancio può essere più che compensato da quello restrittivo legato all'aumento del costo dei finanziamenti per lo Stato e per l'economia", in Banca d'Italia, Considerazioni finali del Governatore, Relazione annuale, Roma, 31 maggio 2019, pag. 8.

⁷⁵ Cfr. European Central Bank, *PRESS RELEASE Monetary policy decisions*, 6 June 2019, 12 September 2019 e 24 October 2019.

⁷⁶ Il d.lgs. 18 aprile 2016 n.50 (cd. Codice dei contratti pubblici - CCP) fornisce una definizione del partenariato pubblico-privato attraverso il combinato disposto dell'art. 180, comma 1, con l'articolo 3, comma 1, lettera eee: "Il «contratto di partenariato pubblico privato» è il contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connesso all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore.(.)"

⁷⁷ Il CCP con l'art. 180, comma 8, prevede che tra di esse vi siano "(...) la finanza di progetto, la concessione di costruzione e gestione, la concessione di servizi, la locazione finanziaria di opere pubbliche, il contratto di disponibilità e qualunque altra procedura di realizzazione in partenariato di opere o servizi che presentino le caratteristiche di cui ai commi precedenti."

⁷⁸ Un'analisi comparativa sulle operazioni di *project financing* condotte in Europa, Medio Oriente e Nord America (U.S.A. e Canada) mostra come nel periodo 2000-2016 il 91% delle 707 operazioni realizzate riguarda il settore dei trasporti e risulta concentrato in Europa, che registra il 79% dei deals (pari a 562), Cfr. Deloitte, LUISS, *Gli investimenti in infrastrutture di trasporto-Scelte di finanziamento e spunti di riflessione dai progetti recentemente sviluppati in Italia-*, Deloitte Financial Advisory Srl, 2017, pag. 15.

La cd. *finanza di progetto* viene disciplinata dall'articolo 183 del CCP, che si occupa delle procedure da seguire affinché un'amministrazione pubblica possa, in alternativa all'affidamento mediante concessione, ai sensi della parte III dello stesso Codice, affidare una concessione, ponendo a base di gara il progetto di fattibilità, mediante la pubblicazione di un bando finalizzato alla presentazione di offerte, che prevedano l'utilizzo di risorse (totalmente o parzialmente) a carico dei soggetti proponenti.

Il *project financing* o *project finance* (da ora in poi PF) è una formula di finanza strutturata⁷⁹ nella quale si prevede la separazione tra il progetto e i suoi sponsor, attraverso la costituzione di una società ad hoc, denominata *special purpose vehicle* (SPV), che consente di isolare l'iniziativa dalle attività di impresa dei singoli promotori, dal punto di vista dei *cash flows* generabili e del complesso dei rischi⁸⁰, sotto il profilo economico, finanziario, patrimoniale, tecnico e giuridico.

Si tratta di un'operazione tipicamente basata sui flussi⁸¹, dal momento che il merito di credito del progetto⁸², e quindi, la cd. bancabilità di esso⁸³, si misura appunto in ragione della consistenza dei flussi di cassa previsionali, espressi dal piano economico-finanziario (PEF). Quest'ultimo andrà analizzato unitamente alla matrice dei rischi⁸⁴, introdotta dalle Linee guida n. 9 dell'ANAC⁸⁵ e dovrà presentare condizioni di equilibrio economico e finanziario, che si verificano con la contemporanea presenza delle condizioni di convenienza economica (congrua redditività del capitale investito), e soprattutto, di sostenibilità finanziaria (capacità del progetto di generare flussi di cassa sufficienti a garantire il rimborso del finanziamento), nei diversi scenari ipotizzabili⁸⁶.

Le operazioni di PF sono particolarmente indicate per il finanziamento delle opere di costruzione e gestione in concessione, finalizzate alla realizzazione di infrastrutture di trasporto⁸⁷,

⁷⁹ Come sottolinea Forestieri, il *project finance* più che una forma tecnica, è una diversa prospettiva di finanziamento di un'operazione. Cfr. Forestieri G. (a cura di), *Management - Volume 8 – Impresa, banche e mercati finanziari*, Egea, 2006, pag. 586.

⁸⁰ Si evidenzia che le amministrazioni aggiudicatrici devono condurre preliminarmente un'analisi dei rischi connessi alla costruzione e gestione dell'opera, al fine di verificare la possibilità di trasferimento all'operatore economico, oltre che del rischio di costruzione, anche del rischio di disponibilità o del rischio di domanda dei servizi resi (e del rischio operativo, per i contratti di concessione).

⁸¹ Cfr. Vecchi V., *Investimenti pubblici o finanza tradizionale?*, in *Economia & Management*, n. 5, 2004.

⁸² Si evidenzia che negli interventi finanziari di maggiore dimensione, soprattutto nei casi in cui, per l'opera da realizzare si prevede il trasferimento del rischio di mercato all'amministrazione concedente, la determinazione del merito di credito sarà estesa a quest'ultima.

⁸³ La bancabilità del progetto è rappresentata dall'attrattività di esso per il finanziamento con capitale di debito, da parte delle banche e degli intermediari finanziari. Taluni sostengono che per il miglioramento della bancabilità si dovrebbe passare dal rischio di domanda (rischio legato ai diversi volumi di domanda del servizio che il concessionario deve soddisfare, ovvero il rischio legato alla mancanza di utenza e quindi di flussi di cassa) al rischio di disponibilità (rischio legato alla capacità, da parte del concessionario, di erogare le prestazioni contrattuali pattuite, sia per volume che per standard di qualità previsti), poiché l'allocazione del rischio di domanda sul concessionario aumenta il profilo di rischio complessivo del progetto, comportando una preclusione o limitazione della partecipazione dei capitali privati all'iniziativa. Cfr. Moro Visconti R., *Il project finance e il canone integrativo di disponibilità*, in *Bancaria*, n. 1/2010, pag. 76; Pecorari M., *Dal TEN-T network, all'energia sino alle Smart City: come finanziare le infrastrutture del futuro*, *Management delle Utilities e delle Infrastrutture*, n. 4, ottobre-dicembre, 2013.

⁸⁴ La matrice dei rischi viene allegata al contratto di PF e risulta funzionale alla redazione del *documento di fattibilità economica e finanziaria*, per verificare la convenienza del ricorso al PF, rispetto ad un appalto tradizionale e ad altre forme di PPP.

⁸⁵ Cfr. Autorità Nazionale Anticorruzione, *Linee Guida n. 9, di attuazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Monitoraggio delle amministrazioni aggiudicatrici sull'attività dell'operatore economico nei contratti di partenariato pubblico privato»*. Approvate dal Consiglio dell'Autorità con Delibera n. 318 del 28 marzo 2018.

⁸⁶ La simulazione dei diversi scenari, nella quale si prevedono condizioni normali e di stress, viene svolta attraverso analisi di sensitività.

⁸⁷ Forma tecnica che si adatta anche alla costruzione e gestione di infrastrutture idriche ed altre opere pubbliche, come carceri, ospedali, centrali elettriche.

che si caratterizzano per la lunga durata del recupero dell'investimento e per l'importo delle opere, quasi sempre considerevole.

Fino ad oggi, a livello mondiale si registra un largo utilizzo dello strumento per la realizzazione delle cosiddette opere "calde"⁸⁸, che sono rappresentate da quelle infrastrutture il cui utilizzo risulta tariffabile, quali ad esempio le infrastrutture per il trasporto metropolitano⁸⁹ o per il trasporto ferroviario nazionale o la costruzione di alcune tratte autostradali⁹⁰.

Nei casi in cui l'utilizzo non risulti tariffabile, in tutto o in parte, e nei casi in cui, l'investimento di tipo *greenfield* renda difficoltoso l'accesso ad un'ampia base di investitori, la soluzione per rendere comunque percorribile la finanza di progetto è quella di far intervenire forme di garanzia pubblica a sostegno dell'iniziativa⁹¹, come dimostrano le politiche di finanziamento infrastrutturale attuate a livello europeo dal 2010, nel rispetto dei limiti stabiliti per l'intervento pubblico, ai fini della corretta qualificazione della fattispecie del PPP⁹².

Quanto esposto consente di apprezzare i vantaggi per le amministrazioni pubbliche derivanti dall'accesso al PF⁹³, quali la maggiore capacità di ricorso a capitali di debito, l'ottimale ripartizione dei rischi, il ricorso a soggetti che meglio possono gestire le diverse fasi progettuali, le maggiori economie di scala e di specializzazione. Meritevole di particolare attenzione è poi un ulteriore aspetto positivo del PF, rispetto ai finanziamenti tradizionali, rappresentato da un trattamento contabile particolarmente favorevole che prevede, in presenza di determinate condizioni stabilite da Eurostat⁹⁴, la registrazione del debito fuori bilancio (*off-balance*). Questa è proprio una delle caratteristiche fondamentali che differenziano l'operazione, rispetto ai finanziamenti tradizionali, i quali gravano direttamente sul bilancio pubblico (*on-balance*), con una conseguente notevole incidenza (e quindi sfavore), soprattutto per gli investimenti nelle grandi opere, dove l'allocazione del debito contratto all'interno del bilancio rischia di porre seri problemi alla tenuta dell'equilibrio economico, finanziario e patrimoniale a valere nel tempo⁹⁵, e pone problemi di incompatibilità con i vincoli di finanza

⁸⁸ Cfr. Moro Visconti R., *Op. cit.*, pag. 76.

⁸⁹ Tra gli esempi virtuosi si ricorda la realizzazione della linea 5 della metropolitana di Milano, cfr. Deloitte, LUISS, *Op. cit.*, pag. 93 e segg.

⁹⁰ I dati dell'Italia confermano tali evidenze, infatti, nel periodo 2002-2017 si registra una prevalenza delle operazioni (dal punto di vista del valore economico) nel settore dei trasporti (45%), seguito a distanza dal settore ambiente (10%) e energia e telecomunicazioni (10%). Tali valori derivano dall'aggiudicazione di numerosi collegamenti autostradali: Pedemontana Veneta, Tangenziale Est esterna di Milano, Broni-Pavia-Mortara, Cispadana, Medio Padana Veneta e Ragusa-Catania. Cfr. *Il mercato della finanza di progetto*, in Cresme Europa Servizi, *Il mercato del partenariato pubblico-privato in Italia*, Rapporto 2018, pag. 17, 33 e 35.

⁹¹ L'art. 180 comma 6 del CCP prevede che per il raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario in sede di gara, l'amministrazione aggiudicatrice possa stabilire anche un prezzo consistente in un contributo pubblico, che può riguardare il riconoscimento di un diritto di godimento, la cui utilizzazione sia strumentale e tecnicamente connessa all'opera da affidare in concessione.

⁹² Il citato comma 6 dell'art. 180 così si esprime: "In ogni caso, l'eventuale riconoscimento del prezzo, sommato al valore di eventuali garanzie pubbliche o di ulteriori meccanismi di finanziamento a carico della pubblica amministrazione, non può essere superiore al quarantanove per cento del costo dell'investimento complessivo, comprensivo di eventuali oneri finanziari."

⁹³ Cfr. Marasco P, Piacenza P, Tranquilli P, *Il Project financing per la realizzazione delle opere pubbliche in Italia - Stato dell'arte, criticità e prospettive*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per la Programmazione e il Coordinamento della Politica Economica, Settembre 2015, pagg. 9-11 e Vecchi V., *Prospettive di applicazione del project finance in Italia*, in Amatucci F., Pezzani F., Vecchi V., *Le scelte di finanziamento degli enti locali*, Egea, Milano, 2009, pagg.283-286.

⁹⁴ Cfr. Eurostat, *Manual on Government Deficit and Debt – Implementation of ESA 2010*, 2019, paragrafo VI.4, e ss.mm.ii, che riporta le indicazioni per la contabilizzazione pubblica delle operazioni di PPP e il conseguente impatto su deficit e debito pubblico.

⁹⁵ Cfr. Tedesco D., *Le operazioni di project finance e di corporate finance: profili valutativi e di bilancio*, in Società italiana di politica dei trasporti, *Innovazioni tecnologiche e governo della mobilità*, Rapporto 2018, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna, 2018, pag. 260.

pubblica. Ciò posto, la scelta del ricorso ai capitali privati “non dovrebbe essere mossa unicamente dalla scarsità di risorse pubbliche da destinare agli investimenti: l’interesse unico non dovrebbe essere l’opera da costruire bensì il servizio generato secondo tempi, costi e modalità prefissate in uno standard garantito.”⁹⁶

Ai vantaggi del PF occorre contrapporre anche alcune criticità⁹⁷: segnatamente, a fronte degli aspetti positivi dianzi delineati, si riscontra un maggior costo del finanziamento, rispetto alle operazioni di finanziamento tradizionale, in ragione della più alta rischiosità del primo. Infatti, la natura del PF è tipicamente *limited recourse*, cioè a rivalsa limitata, e in alcuni casi, *without recourse*, cioè senza rivalsa⁹⁸. La concessione del PF è inoltre caratterizzata da tempi più lunghi, in virtù della maggiore complessità dell’operazione, che varia in funzione del grado di sofisticazione finanziaria e tecnico-giuridica.

Dal confronto dell’esperienza italiana con le cd. *best practices* rilevate negli ultimi anni a livello internazionale, emergono alcune indicazioni⁹⁹ che possono favorire una maggiore diffusione del PF. Tra esse, l’opportunità di promuovere un’azione sinergica tra i diversi attori pubblici e privati, finalizzata alla riduzione dei rischi politici, regolatori e amministrativi¹⁰⁰, attraverso una stabilizzazione del quadro normativo e regolamentare¹⁰¹, che possa in tal modo garantire la continuità negli impegni contrattuali, e soprattutto, possa garantire la tenuta dei piani economico-finanziari, attraverso il mantenimento di idonei flussi di ricavi e la previsione di opportune clausole che consentano il ripristino delle condizioni di equilibrio (verificate in sede previsionale, nella fase di negoziazione del contratto di concessione), nei casi di modifiche dell’assetto normativo-regolamentare dipendenti dal decisore politico. Tale stabilizzazione, tra l’altro, tende a incidere positivamente sui livelli di bancabilità, favorendo l’afflusso di capitali privati nelle diverse forme¹⁰². In tal senso, segnali positivi provengono dalle innovazioni apportate all’assetto regolatorio delle concessioni autostradali¹⁰³. Utile sarebbe poi, giungere a una standardizzazione contrattuale e alla creazione di linee-guida¹⁰⁴ di riferimento per gli operatori, in particolare, le amministrazioni¹⁰⁵.

⁹⁶ Cfr. Marasco P, Piacenza P, Tranquilli P, *Op. cit.*, pag. 8.

⁹⁷ Cfr. Amatucci F., *Le principali criticità derivanti dall’applicazione del project finance in Italia*, in Amatucci F., Pezzani F., Vecchi V., *Op. cit.*, pagg. 271-283.

⁹⁸ Cfr. Vecchi V., *op. cit.*, pag. 203.

⁹⁹ Sull’argomento, tra i diversi contributi, si veda Gruppo di lavoro della Giunta Assonime, “Finanziamento a medio e lungo termine di imprese e infrastrutture”, *Il finanziamento delle infrastrutture in Italia*, Assonime, Note e studi, 7/2014.

¹⁰⁰ Cfr. Vecchi V., Leone V., *Partnership pubblico – privato, una guida manageriale, finanziaria e giuridica*, Egea 2016. Tali rischi dipendono dall’azione della PA, soprattutto in relazione all’attività a carattere normativo-regolamentare, sebbene possano riferirsi anche al comportamento delle stazioni appaltanti.

¹⁰¹ Trattando del TPL si è già avuto modo di porre in evidenza come sia deleteria per la realizzazione di nuovi investimenti la mancanza di un quadro normativo e regolatorio stabile, Cfr. Tedesco D., *Il fabbisogno finanziario insoddisfatto per i nuovi investimenti tecnologici nel TPL: cause del fenomeno e necessità di nuove strategie finanziarie*, *Op. cit.*, pag. 255-256.

¹⁰² Sulla relazione tra quadro regolatorio e attrazione di capitali privati, si veda Sebastiani M., *Certezza delle regole e difficoltà di attrazione dei capitali privati negli investimenti infrastrutturali*, in Sistemi e logistica, maggio 2013.

¹⁰³ Nel febbraio del 2019, l’Autorità di regolazione dei trasporti ha avviato le consultazioni per la revisione del sistema tariffario di pedaggio relativo alle concessioni di cui all’articolo 43 del d.l. 201/2011, come richiamato dall’articolo 37 del medesimo decreto, cfr. ART, Delibera n. 16/2019.

¹⁰⁴ Sull’argomento si veda Corte dei Conti, Sezioni Riunite in sede di controllo, *Rapporto 2019 sul coordinamento della finanza pubblica*, 2019, pag. 469 e segg.

¹⁰⁵ Nel Programma nazionale di riforma 2019 si legge “Il Governo intende, inoltre, valorizzare il Partenariato Pubblico-Privato (PPP), con la definizione di un contratto standard PPP che è già ad uno stadio avanzato di elaborazione. Unitamente alla matrice dei rischi e al capitolato di gestione, esso fornirà una guida alle pubbliche amministrazioni per la strutturazione in dettaglio delle operazioni di PPP e la redazione dei relativi atti e documenti negoziali, con il fine di accrescere la competitività del Paese a livello internazionale, migliorare le capacità tecniche e negoziali delle pubbliche amministrazioni, limitare il ricorso alle varianti in corso d’opera e favorire la ‘bancabilità’ dell’operazione.” Cfr.

Infine, a tali misure dovrà associarsi un miglioramento delle competenze del personale delle amministrazioni pubbliche in materia finanziaria, *in primis* nella valutazione della convenienza economico-finanziaria del PF¹⁰⁶, rispetto a forme di finanziamento tradizionali: al riguardo, possono venire in rilievo strumenti noti nella prassi quali il cd. *public sector comparator*¹⁰⁷ e il cd. *Value for Money*(VfM)¹⁰⁸.

11.3. Il project bond e il caso del finanziamento del Passante autostradale di Mestre

Per rimuovere gli ostacoli prodotti dalla crisi finanziaria¹⁰⁹ all'attività di investimento nel settore strategico delle infrastrutture di trasporto, la Commissione europea, nell'ambito dell'"*Agenda Europa 2020*" e dell'"*Iniziativa Connettere l'Europa*", basandosi sul presupposto che fosse necessario incrementare l'utilizzo di strumenti finanziari innovativi, per garantire l'effetto moltiplicatore del bilancio UE, ha varato l'"*Iniziativa sui prestiti obbligazionari per il finanziamento dei progetti*"¹¹⁰ che persegue il duplice obiettivo di rilanciare il mercato obbligazionario e di aiutare i promotori dei singoli progetti infrastrutturali ad attrarre finanziamenti obbligazionari di lunga durata.

Tale iniziativa si fonda sull'intervento della BEI, che fornisce ai sottoscrittori dei *project bonds* (da ora in poi, PB) emessi dalle SPV un meccanismo teso a migliorare il rischio assunto (il cd. *credit enhancement*), che consente di attribuire all'operazione un *rating* di qualità più elevata, operando con due possibili modalità: attraverso l'iniezione di una *tranche* di debito subordinato nella struttura finanziaria dell'operazione (cd. *Funded Project Bonds Credit Enhancement*), oppure, attraverso il rilascio di una garanzia (su parte dell'importo) a favore del pagamento di interessi e capitale sui titoli obbligazionari (cd. *Unfunded Project Bonds Credit Enhancement*)¹¹¹. L'iniziativa ha previsto una fase pilota, lanciata nel novembre 2012, con durata 2012-2015, rivolta al settore dei trasporti, dell'energia e dell'ICT (banda larga), per la quale sono stati stanziati fondi pari a € 230 mln, in grado di liberare investimenti per un valore di € 4,6 mld¹¹².

Con l'intento di incentivare l'accesso al PF, e finanziare le nuove grandi opere infrastrutturali (investimenti *greenfield*), sulla spinta della *Project Bond Initiative*, nel 2012, con il d.l. 22 giugno

Ministero dell'Economia e delle Finanze, *Documento di economia e finanza, Sez. III Programma Nazionale di Riforma, 2019*, pag. 38.

¹⁰⁶ Un rilancio del PF richiederebbe anche opportune azioni sulla regolamentazione creditizia, attraverso la modifica delle regole stabilite dalla cd. Basilea 3, favorendo il trattamento prudenziale degli investimenti di lungo termine e introducendo, altresì, nella ponderazione dei rischi, fattori che tengano conto della sostenibilità. Si tratterebbe dunque di agire sul nuovo *framework* regolamentare convenzionalmente denominato Basilea IV. Sul tema si veda *Basilea IV, Regulatory Suite – Il Nuovo Framework Regolamentare Bancario di Vigilanza*, EY Approach, Ernst & Young, 2018.

¹⁰⁷ Sull'argomento, un'indagine della Corte europea così si esprime: "Per quasi tutti i progetti sottoposti a audit, l'opzione del PPP è stata scelta senza alcuna analisi preliminare di opzioni alternative, come il Public Sector Comparator; non è stato dunque dimostrato che tale opzione garantisse il miglior rapporto tra benefici e costi e tutelasse l'interesse pubblico assicurando parità di condizioni tra i PPP e gli appalti tradizionali." in Corte dei conti europea, *Relazione 2018, Partenariati pubblico-privato nell'UE: carenze diffuse e benefici limitati*, 2018, pag. 11.

¹⁰⁸ Sull'argomento si veda Vecchi V., *Investimenti pubblici o finanza tradizionale?*, in *Economia & Management*, n. 5, 2004, pag. 119 e segg.

¹⁰⁹ Sul tema del *credit crunch in infrastructure finance*, si veda Vecchi V., Airoldi M., *Bridging the infrastructure gap: political, managerial and financial challenges*, in *Management delle Utilities e delle Infrastrutture*, luglio-settembre 2013, pag. 55 e segg.

¹¹⁰ Cfr. European Commission - Press release, *Connecting Europe Facility: Commission adopts plan for €50 billion boost to European networks*, Brussels, 19 October 2011 e Regolamento (UE) n. 670/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 luglio 2012.

¹¹¹ Cfr. European Investment Bank, *An outline guide to Project Bonds-Credit Enhancement and the Project Bond Initiative*, 21 December 2012, pagg. 8-13.

¹¹² Cfr. European Commission - Press release, *Connecting Europe Facility: Commission adopts plan for €50 billion boost to European networks*, Brussels, 19 October 2011.

2012, n. 83 (cd. Decreto “sviluppo”), convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 134, ed altri provvedimenti collegati¹¹³, la disciplina delle obbligazioni di progetto recata dall’art. 157 del previgente Codice dei contratti pubblici è stata integrata e modificata, consentendo di rendere l’istituto delle obbligazioni di progetto pienamente applicabile anche in Italia. Tale risultato è stato raggiunto attraverso la rimozione dei limiti civilistici posti all’emissione delle obbligazioni di progetto, l’introduzione di vantaggi fiscali, e l’importante previsione della possibilità di rifinanziare il debito contratto in precedenza per la realizzazione delle infrastrutture.

Le obbligazioni di progetto sono obbligazioni cd. di scopo, oggi normate dall’art. 185 CCP, che ne prevede l’emissione da parte delle società di progetto, con la finalità di realizzare una singola infrastruttura o un nuovo servizio di pubblica utilità. Per tali titoli, destinati ad investitori qualificati, si prevede l’esplicita possibilità della concessione di garanzie, da parte di intermediari bancari e finanziari, fondazioni e fondi privati, finalizzata a migliorare la bancabilità dei progetti.

Nel novero delle operazioni di PB realizzate a livello europeo risulta interessante illustrare il caso del prestito obbligazionario emesso dalla società Concessioni Autostradali Venete Spa (CAV S.p.A.) il 12 aprile del 2016, poiché oltre a risultare il primo caso di *project bond* in Italia¹¹⁴, emesso con l’ausilio del *credit enhancement* della BEI¹¹⁵, rappresenta un caso di sviluppo virtuoso di PPP di un’infrastruttura di trasporto¹¹⁶. Per evidenziare gli aspetti peculiari dell’emissione, che la rendono una *best practice*, l’operazione è stata analizzata sotto diversi profili: importo, garanzie, disciplina, mercato di quotazione e rilevanza strategica¹¹⁷.

Il PB in esame è stato emesso per un importo complessivo considerevole pari a € 830 mln, con scadenza 31 dicembre 2030, coerente con la scadenza della concessione in essere prevista per il 31 dicembre 2032¹¹⁸.

Il prestito si distingue per il sistema delle garanzie che lo assiste. In primo luogo si registra la garanzia rilasciata dalla BEI nei confronti degli obbligazionisti (cd. *Unfunded Project Bonds Credit Enhancement*) pari al 20% dell’importo dell’emissione, effettuata tramite il rilascio di una lettera di credito. La predetta garanzia ha consentito di ottenere da *Moody’s* un *rating* di qualità elevata pari ad A3¹¹⁹, che lo ha reso appetibile per un’ampia platea di investitori istituzionali e ha consentito di spuntare un tasso particolarmente favorevole, pari al 2,115%. In secondo luogo, il prestito è assistito da una serie di garanzie della società concessionaria in favore degli obbligazionisti e della BEI, tra le quali il privilegio generale e speciale sui beni mobili presenti e futuri, la cessione in garanzia dei

¹¹³ Tra di essi, il decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 (decreto cd. “cresci Italia”), convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 2012, n. 27; il decreto interministeriale 7 agosto 2012; il decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179 (decreto cd. “sviluppo bis”), convertito con modificazioni dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221.

¹¹⁴ Nel 2015 è stato emesso il primo PB italiano per un importo di € 150 mln (su un prestito totale articolato su diverse linee di credito di € 580 mln, nell’ambito di un’operazione in PF) finalizzato al finanziamento della linea M5 della metropolitana di Milano, cfr. Milano Deloitte, LUISS, *Op. cit.*, pag. 93 e segg.

¹¹⁵ Cfr. Arona A., Tanel F., *Project bond, Bei: «Debutto in Italia entro febbraio sul Passante di Mestre»*, Quotidiano del Sole 24 Ore Edilizia e territorio, Il Sole 24 Ore, Milano, 19 gennaio 2015 e Bordignon G., *APRILE 2016: NASCE IL PRIMO PROJECT BOND IN ITALIA*, Move, Mobilità veneta in rete, n. 1, ottobre 2019.

¹¹⁶ Nel 2016 l’operazione è stata premiata dalla *Project Finance International -PFI* (rivista di Thomson Reuters dedicata al PF) come “*European Bond of the Year*” in una cerimonia tenutasi a Londa il 1° febbraio 2016.

¹¹⁷ Sulle alte aspettative che accompagnano l’operazione si esprimono anche importanti quotidiani economici. Cfr. tra gli altri, Bufacchi I, *Project bond, “modello Mestre” anche per le reti*, in Il Sole 24 Ore, 26 febbraio 2016.

¹¹⁸ Tuttavia, la strategia complessiva dell’operazione di rifinanziamento ha reso necessario l’accesso ad un prestito subordinato concesso da Anas dell’importo di € 136 mln, con scadenza aprile 2019, che ha consentito il finanziamento dell’Imposta sul valore aggiunto (IVA) relativa ai costi sostenuti e registrati nella fattura a saldo per la realizzazione del Passante autostradale di Mestre.

¹¹⁹ Senza l’intervento della BEI il rating sarebbe stato almeno di due gradini inferiore. Con l’attribuzione di tale rating CAV è divenuta la prima società in Italia a godere di un livello di rating così alto da parte di Moody’s. Successivamente, nel 2018, il rating societario ha subito una riduzione passando a “Baa1” con outlook stabile a causa della revisione del rating del Paese Italia (e non, quindi, in virtù di una specifica valutazione negativa sulla società).

crediti (della società) derivanti dalla convenzione (incluso il credito relativo all'indennizzo/valore di subentro) e il pegno sui conti correnti bancari sui quali vengono accreditati i ricavi del progetto.

Dal punto di vista della disciplina, il *bond* è stato emesso ai sensi dell'articolo 157 del d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 e successive modificazioni, configurandosi come rifinanziamento del debito complessivo contratto dalla società, avente ad oggetto investimenti già realizzati. Inoltre, il *bond* è sottoposto alla normativa inglese, in ragione del fatto che il *pool* di banche che si è occupato della strutturazione dell'operazione e del collocamento dei titoli, per favorire l'accesso ad un'ampia base di investitori qualificati, ne ha previsto la quotazione presso il Sistema multilaterale di negoziazione del Lussemburgo (Luxembourg Stock Exchange Euro MTF). Il prestito è stato sottoscritto per il 54% da fondi di investimento, per il 24% da investitori istituzionali e per il 22% da assicurazioni e fondi pensione.

L'operazione si contraddistingue per l'alto valore strategico rappresentato, in primis, dall'assolvimento degli impegni convenzionali¹²⁰, con il rimborso ad Anas dei costi sostenuti per la realizzazione del cd. Passante autostradale di Mestre, per un importo di € 446 mln. In secondo luogo, il PB ha consentito l'estinzione anticipata, per un importo di € 334,5 mln, del mutuo erogato nel 2013 da Cassa depositi e prestiti, su provvista della BEI¹²¹. In terzo luogo, vengono in rilievo i flussi di cassa disponibili residui che consentiranno, nel corso degli anni, di realizzare, prima di tutto, gli investimenti destinati ad esigenze funzionali della gestione delle tratte autostradali in concessione e, in seconda battuta, gli investimenti relativi alla conclusione delle opere complementari e di completamento del Passante¹²², come la costruzione del cd. Passante verde¹²³.

12. Conclusioni preliminari

Francesco Munari

Le considerazioni che precedono vogliono quindi fornire un quadro ricostruttivo preliminare, e nei limiti quanto più esaustivo, di un fenomeno che, pur se apparentemente noto a tutti nella sua mera accezione terminologica, si presenta - anche a un primo esame trasversale - come alquanto più complesso di quanto il semplice istituto della "concessione" parrebbe promettere.

Come si è visto, anche nella sottospecie delle concessioni relative alle infrastrutture relative al trasporto, che sono oggetto di analisi nel presente Rapporto, diverse sono le tipologie di concessioni, e diverse sono altresì le regole ad esse associate. Inoltre, queste diversità non sono soltanto riconducibili ai differenti momenti storici in cui si è provveduto a mettere mano alla disciplina relativa alla realizzazione, gestione o godimento di singole infrastrutture o impianti di trasporto; infatti, una *reductio ad unum* è anche esclusa proprio a motivo delle diverse funzioni, tipologie e istituti specifici nei quali si declina quello - polisemantico - della "concessione".

Del resto, la difficoltà di una disciplina unitaria del fenomeno è testimoniata sia dal ritardo col quale lo stesso legislatore dell'Unione ha dato corpo a una direttiva sulle concessioni, rispetto alla disciplina degli appalti e forniture nei cd. settori esclusi; sia dal fatto, ripetutamente segnalato nel capitolo, secondo cui, anche nell'ambito di tale disciplina, talune concessioni ne risultano senz'altro escluse dall'ambito di applicazione.

¹²⁰ Tale obbligo è stato assunto dalla società ai sensi della legge n. 244 del 24 dicembre 2007, art. 2, comma 290 e della convenzione di cui è titolare, risalente al 23 marzo 2010.

¹²¹ La terza destinazione si riferisce al pagamento dei costi connessi alle diverse attività svolte dai soggetti intervenuti a vario titolo nell'operazione (BEI, Bookrunners, Agenzia di rating) per un importo complessivo di € 20 mln.

¹²² Cfr. Concessioni Autostradali Venete -CAV S.p.A. *Bilancio d'esercizio al 31 dicembre 2015 e relazioni*, pag. 8-9; si veda anche CONCESSIONI AUTOSTRADALI VENETE - CAV S.P.A., *Offering Circular* dated 6 April 2016, Luxembourg Stock Exchange, pag. 12.

¹²³ Tale investimento è indice dell'attenzione verso i profili di sostenibilità delle opere pubbliche autostradali.

Ciò premesso, il mondo delle concessioni nelle infrastrutture, servizi e impianti di trasporto appare meritevole di significativi approfondimenti e affinamenti dai punti di vista giuridico, economico e di *policy*.

Approfondimento che deve muovere dall'osservazione del dato fattuale, e cioè della rete delle infrastrutture di trasporto nel nostro paese, e dagli obiettivi di potenziamento e miglioramento della stessa sotto il profilo quantitativo e soprattutto qualitativo. Da questi presupposti muove quindi questo capitolo introduttivo, nell'ottica di declinare successivamente (a) le scelte di *policy* di settore necessarie per avvicinare il nostro Paese ai *peers* coi quali il sistema economico e sociale si confronta a livello continentale e non solo; (b) le soluzioni, specie di tipo economico, nelle quali si possono poi concretizzare queste scelte, a partire dal ruolo che al riguardo debbono rispettivamente svolgere pubblico e privato. Quanto sopra in funzione poi di valutare (c) le opzioni disponibili, a legislazione vigente, per il finanziamento e la *partnership* pubblico-privata sia nella costruzione che nella gestione e manutenzione delle infrastrutture, analizzando altresì quali modalità economiche sono in grado di disciplinare in modo efficiente il rapporto concedente/concessionario, a fronte della vera e propria "giungla" che, in modo asistematico, si è sovrapposta nei decenni e nei diversi ambiti di operatività delle concessioni.

Il tutto, si badi, anche in chiave di affrontare con strumenti più raffinati un diverso problema, che per motivi di spazio non è stato possibile trattare nel rapporto, e cioè le esigenze di ammodernamento e miglioramento delle nostre infrastrutture di trasporto in funzione del necessario adeguamento al riscaldamento globale, e cioè delle modificazioni sull'ambiente e sull'ecosistema umano che questo genera, comprensivo – lo abbiamo sperimentato dolorosamente – anche della catena logistica e di trasporto. Questo aspetto certamente dovrà far parte dell'agenda degli interventi prossimi e futuri, e dovrà diventare anzi elemento di riflessione-chiave nell'ottica di adattamento e mitigazione ormai facenti parte del comune linguaggio della politica, e forse del diritto, quanto meno a valle dell'Accordo di Parigi sul cambiamento climatico.

In questa prospettiva, il presente capitolo – pur dando atto delle diversità e complessità del mondo delle concessioni relative al trasporto e alle sue infrastrutture – si sforza di produrre un punto di vista unitario, o quanto meno omogeneo, con l'idea di facilitare una comprensione di fenomeni come abbiamo detto diversi, ma accomunati, almeno per certi versi, da medesime matrici. L'ambizione è quella cioè di dare al lettore una sorta di "guida di lettura" dei successivi capitoli, che si occupano di diversi ambiti settoriali, in chiave di comprensione complessiva del fenomeno, e delle sue differenze, talora anche profonde. E tra i principali spunti contenuti nel capitolo ci piace sottolineare ancora quello della necessità di enfatizzare la natura contrattuale delle concessioni: ferma la diversità di posizioni tra concedente e concessionario tanto nel momento pianificatorio, quanto in quello genetico del rapporto (e quindi anche nella disciplina delle singole clausole contenute nelle concessioni, ivi incluse quelle contenenti le necessarie *way-out* per lo Stato in ipotesi di sopravvenienza di interessi pubblici che possano suggerire la revoca o la decadenza del concessionario), in fase esecutiva del medesimo le due parti debbono collocarsi su un medesimo piano, che è quello contrattuale e dei relativi diritti e obblighi. Solo così, infatti, non solo vengono incentivati comportamenti virtuosi in capo alle pubbliche amministrazioni, ma è possibile usufruire anche dell'essenziale armamentario del "diritto comune" quale disciplina regolatrice rapporti complessi e a elevato contenuto economico, quali sono quelli di cui trattasi.

Da ultimo, abbiamo cercato di offrire, in chiave trasversale, un'analisi anche delle ulteriori norme che si applicano al nostro fenomeno, la cui derivazione è largamente unionale, ma nelle quali sussistono aporie e incongruenze tra la disciplina delle concessioni come delineata dal legislatore europeo, e le ben più complesse regole di cui, in modo autolesionista, spesso il nostro ordinamento si è dotato per darvi attuazione, con manifesti effetti di rallentamento e paralisi nelle scelte decisionali e attuative riguardanti le infrastrutture, e insieme ad esse il rapporto tra concedente e concessionario.

Tra queste regole unionali, particolare rilievo assumono oggi quelle sugli aiuti di Stato, in

particolare rispetto alla potestà dello Stato di poter assumere scelte fondamentali di politica infrastrutturale aventi ricadute sull'intero tessuto economico e sociale del paese.

Proprio a quest'ultimo riguardo, e quale notazione conclusiva, non possiamo non rilevare che queste regole, elaborate in tempi ormai lontani, in un contesto nel quale i trasporti e tanto meno le loro infrastrutture neppure facevano parte del diritto dell'Unione, sono rimaste immutate, e sono inevitabilmente ormai obsolete. Questa vetustà, dal punto di vista della *policy*, viene anzi aggravata dal loro impiego in chiave "aggressiva" da parte della Commissione.

Sotto questo profilo, pur comprendendo l'esigenza di quest'ultima di supplire talora alla carenza della politica (e quindi della legge), non può non destare preoccupazione la circostanza secondo cui, disponendo solo degli strumenti di cui agli articoli 107-108 TFUE, un tema così delicato e fondamentale come quello oggetto del presente rapporto possa finire per essere declinato, in chiave unionale, esclusivamente sotto il profilo della redditività dell'investimento infrastrutturale secondo la logica dell'imprenditore privato in un'economia di mercato, quando ben altre sono le ragioni per le quali uno Stato pianifica, realizza e gestisce le proprie infrastrutture di trasporto, e ne affida costruzione e/o gestione ai privati.

Tanto più perché, nel contesto globale in cui ci si trova, soggetti e attori pubblici non unionali risultano sottratti alla disciplina sugli aiuti. Così, tale disciplina mostra tutti i suoi limiti nella misura in cui non è più lo strumento col quale, all'interno del vecchio obiettivo di realizzare il "mercato comune", si dovevano eliminare le distorsioni della concorrenza realizzate tra imprese degli Stati membri, quando esse erano diversamente sostenute (e cioè "aiutate") dai rispettivi governi; piuttosto, essa rischia di diventare una palla al piede proprio degli Stati europei nel contesto dell'economia globale, nel quale si muovono entità più forti, dinamiche e assai meno condizionate da vincoli e regole. Col rischio di marginalizzare l'Unione rispetto all'economia globale, di cui le reti infrastrutturali di trasporto costituiscono... il sistema circolatorio, o peggio di vedere colonizzate le nostre infrastrutture da parte di (Stati) investitori terzi, con buona pace delle modeste difese consentite a livello europeo dalle regole su *golden powers* e strumenti similari. Insomma, anche dall'angolo visuale qui in rilievo diventa attuale l'esigenza di un'Unione europea 2.0.

CAPITOLO 2

CONCESSIONI AUTOSTRADALI

Coordinatori: Lorenzo Saltari e Mario Sebastiani

*Claudio Cataldi, Pierluigi Coppola, Luca Golisano, Francesco Munari Lorenzo Saltari,
Mario Sebastiani*

SOMMARIO: 1. NORMATIVA UNIONALE E NAZIONALE DI RIFERIMENTO SETTORIALE – 2. LE CARATTERISTICHE DELLE CONCESSIONI AUTOSTRADALI: L'EVOLUZIONE NEL TEMPO, I SOGGETTI CONCEDENTI E LE MODALITÀ DI AFFIDAMENTO – 3. PRIVATIZZAZIONI E OPERAZIONI SOCIETARIE – 4. LA REGOLAZIONE TARIFFARIA DELLE AUTOSTRADALE – 5. SUBCONCESSIONI AUTOSTRADALI – 6. AIUTI DI STATO NEL SETTORE AUTOSTRADALE ITALIANO – 7. BENCHMARKING INTERNAZIONALE – 8. CONCLUSIONI - 9. APPENDICI: 9.A. INVESTIMENTI E TRAFFICO – 9.B. TABELLE DI DETTAGLIO

1. Normativa unionale e nazionale di riferimento settoriale¹

Lorenzo Saltari e Claudio Cataldi

1.1 La normativa dell'Unione europea

A livello unionale, il dato di partenza da tenere in considerazione è l'assenza di una disciplina organica dedicata al settore autostradale.

Tale assenza ha determinato la sperimentazione di modelli diversi di gestione delle infrastrutture autostradali nei singoli Stati membri, legati alle differenti modalità con le quali si sono venuti storicamente a incontrare il capitale pubblico e privato.

A titolo esemplificativo, mentre in Germania lo Stato interviene direttamente sia in fase di costruzione che di gestione di autostrade prive di pedaggio, in Italia, come si vedrà, o in Francia, tali funzioni sono viceversa affidate in via principale a concessionari privati².

L'interesse dell'Unione nei confronti delle reti autostradali si appalesa invero mediato o indiretto rispetto alle più generali tematiche dello sviluppo delle infrastrutture e delle concessioni, sulle quali si è venuta a concentrare – con una particolare accelerazione negli ultimi anni – l'attenzione delle istituzioni europee.

Le infrastrutture, in particolare quelle funzionali al trasporto ferroviario e locale piuttosto che autostradale³, vengono individuate quale possibile chiave di volta per supportare le singole economie nazionali e, al contempo, realizzare quei presupposti, anche materiali, volti a garantire l'effettiva implementazione del mercato comune e la libera circolazione al suo interno⁴. La libera circolazione

¹ Gli Autori ringraziano il Dott. Luca Golisano per la preziosa attività di ricerca e collaborazione nella stesura della relazione.

² Per un'approfondita disamina della disciplina giuridica delle infrastrutture autostradali in diversi Paesi dell'Unione Europea e del globo si rinvia a *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, Milano, Giuffrè, 2017.

³ Invero, in sede euorunitaria si registra recentemente una maggiore attenzione per le reti autostradali, come evincibile dalla direttiva 19 marzo 2019, n. 2019/520/UE in materia di telepass. Nello specifico la direttiva è volta a garantire l'interoperabilità dei sistemi di telepedaggio stradale ed è intesa ad agevolare lo scambio transfrontaliero di informazioni sul mancato pagamento dei pedaggi stradali nell'Unione, disponendo, a partire dal 20 ottobre 2021, l'abrogazione delle disposizioni contenute nella precedente direttiva 29 aprile 2004, n. 2004/52/CE.

⁴ Al riguardo, si v. M. MACCHIA, *La disciplina delle concessioni market oriented dettata dall'Unione Europea, in Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, Milano, Giuffrè, 2017, p. 272.

presuppone la possibilità di accedere, ad un prezzo abbordabile, ad infrastrutture di qualità, le quali devono parimenti ispirarsi ai nuovi paradigmi dell'interconnessione, dell'intermodalità e dell'interoperabilità al fine di garantire una maggiore accessibilità e connettività su tutte le aree dell'Unione, ivi comprese quelle maggiormente periferiche.

In tali termini, si esprime il regolamento UE vigente, n. 1315 dell'11 dicembre 2013, nell'individuare le linee fondamentali per lo sviluppo delle reti di trasporto trans-europee (TEN-T, Trans European "Comprehensive Network" - Transport). Si prevede, in particolare, la realizzazione entro il 31.12.2030 della rete centrale (Core Network) ed entro il termine del 31.12.2050 di quella globale (Comprehensive Network). La rete globale garantirà collegamenti efficaci con tutte le regioni dell'Unione Europea comprendendo più infrastrutture di trasporto, incluse le reti stradali⁵. I progetti strategicamente più importanti della rete globale costituiscono la rete centrale che si fonda su un "approccio per corridoi". Allo stato dell'arte sono oggetto di programmazione nove corridoi europei, di cui ben quattro interessano il nostro paese⁶.

Quanto alle concessioni, esse sono state recentemente disciplinate dal legislatore europeo con la direttiva 26 febbraio 2014, n. 2014/23/UE⁷.

Per le concessioni – così come per gli appalti pubblici – si sancisce la natura contrattuale anziché provvedimentale, nonché la loro soggezione al principio concorrenziale⁸. Detta soggezione tuttavia non implica che i servizi di interesse economico generale, all'interno del quale ben possono ricomprendersi le autostrade, debbano di norma affidarsi ad operatori privati.

Difatti, nell'ordinamento europeo vige un principio di sostanziale neutralità sicché i servizi possono essere gestiti da imprese pubbliche o private su un piano di parità concorrenziale⁹ (c.d. principio di libera amministrazione delle autorità pubbliche). Le amministrazioni possono ricorrere, infatti, alternativamente: a) all'autoproduzione del servizio secondo il modello dell'*in house providing*; b) all'affidamento diretto del servizio ad altre pubbliche amministrazioni secondo il modello della cooperazione orizzontale; c) all'affidamento del servizio, a mezzo gara, ad operatori economici privati.

Il principale elemento di differenziazione tra gli appalti e le concessioni risiede nella circostanza per cui in quest'ultime si opera la "traslazione del rischio operativo della gestione e nella direzione del servizio, nei confronti dell'utenza e non dell'amministrazione concedente"¹⁰.

Detto rischio, alla luce della giurisprudenza comunitaria pronunciata anteriormente alla

⁵ La disciplina sulla rete globale è contenuta al capo II del Regolamento, all'interno del quale oltre alle infrastrutture del trasporto stradale, previste dagli artt. 17, 18 e 19, sono altresì regolati il trasporto ferroviario, le vie navigabili interne, il trasporto aereo ed il trasporto marittimo, nonché le c.d. autostrade del mare.

⁶ I quattro corridoi europei che dovrebbero passare per il nostro paese sono: il corridoio volto a legare il Mar Baltico ed il Mar Adriatico sulla base di un asse stradale e ferroviario che attraversa la Polonia meridionale, la Slesia superiore, le Alpi orientali e l'Italia settentrionale; il corridoio del Mediterraneo, preposto ad unire Penisola iberica ed i paesi al confine orientale dell'Unione Europea, attraversando lungo il percorso sia la Francia meridionale che le Alpi italiane; il corridoio scandinavo-mediterraneo chiamato a collegare il nord e il sud dell'Unione, dai paesi del Mar Baltico sino all'isola di Malta; il corridoio Reno-Alpi che dovrebbe garantire una maggiore interconnessione tra le principali rotte commerciali europee, collegando i porti di Anversa e Rotterdam con quelli che si affacciano sul Mediterraneo, compresa Genova, ed attraversando la Svizzera e i distretti economici della Ruhr.

⁷ Alla luce di quanto disposto dall'art. 5 della direttiva, le concessioni possono intendersi quali i contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto, in forza dei quali le amministrazioni aggiudicatrici ovvero gli enti aggiudicatori affidano ad operatori economici l'esecuzione di lavori ovvero la fornitura e la gestione di servizi dietro un corrispettivo rappresentato dal diritto, talvolta accompagnato da un prezzo, di gestire i lavori o i servizi oggetto del contratto medesimo.

⁸ M. MACCHIA, *La disciplina delle concessioni market oriented dettata dall'Unione Europea*, cit., p. 277.

⁹ Sulle caratteristiche dei servizi di interesse generale si veda M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, III edizione, Il Mulino, p. 372 ss.

¹⁰ In tali termini Consiglio di Stato, Sez. V, 21 marzo 2018, n.1811.

direttiva 23/2014 che ne ha recepito l'ordinamento¹¹, va inteso nei più corretti termini di una diretta esposizione all'aleatorietà del mercato di riferimento. La remunerazione del servizio non viene quindi ad essere garantita dall'amministrazione concedente, bensì dipende dalla condotta spontanea degli utenti sicché il ricavato dell'attività svolta a favore dei terzi potrebbe non consentire l'integrale copertura integrale degli investimenti e dei costi sostenuti¹².

Non risultano determinanti, invece, ai fini della distinzione tra appalti e concessioni quegli ordinari rischi riconducibili ad una erronea gestione o valutazione dell'operatore economico, dal momento che gli stessi possono ben riscontrarsi in qualsivoglia tipologia contrattuale.

Enucleate sinteticamente le linee essenziali della direttiva, è bene precisare comunque che le concessioni autostradali presentano, in realtà, un carattere misto, in quanto afferenti sia all'affidamento di lavori per la costruzione o la manutenzione straordinaria delle reti, sia alla "gestione di un servizio (passivo) di trasporto"¹³ volto a garantire la mobilità degli utenti. Le concessioni autostradali non sembrano perciò pienamente riconducibili al *genus* sovranazionale delle concessioni, nel quale i moduli concessori sono inseriti in una dimensione privatistica, come si evince dalla ricostruzione della concessione stessa nei termini di un contratto a titolo oneroso ed in forma scritta avente ad oggetto l'affidamento, da parte di un'amministrazione aggiudicatrice, dell'esecuzione di lavori o la gestione di servizi in favore di un determinato operatore economico¹⁴.

Nessuna attenzione il diritto sovranazionale dedica, poi, alla regolazione del rapporto concessorio, che eppure, a seguito delle privatizzazioni operate nel settore, avrebbe dovuto rimodulare l'autonomia imprenditoriale dei monopolisti privati verso la tutela dell'interesse pubblico e, in particolare, degli utenti, ovvero sia di quell'amplia platea di soggetti terzi al rapporto tra concedente e concessionario sui quali cionondimeno si riflettono le singole pattuizioni inserite nella convenzione sottoscritta tra il contraente pubblico e quello privato¹⁵.

Sicché, nel settore in esame, il rapporto concessorio continua ad inerire a profili di stampo pubblicistico e di interesse generale che non possono certo essere rimessi in via esclusiva a strumenti contrattualistici-privatistici¹⁶.

Ad ulteriore riprova della rilevanza della sfera pubblica, la disciplina italiana sovente integra e

¹¹ Si fa riferimento, in particolare, alle sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, 10 marzo 2011, C-274/09, *Strong Segurança*; SA10 novembre 2011, C-348/10, *Norma-A Sia*; 15 ottobre 2009, C-196/08.

¹² In dottrina, una chiara enunciazione di tale rischio si rinviene in G. FIDONE, *Le concessioni di lavori e servizi alla vigilia del recepimento della direttiva 2014/23 UE*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2015, p. 101 (controlla pagina), ove si afferma che: "al fine della qualificazione di un contratto come concessione (di lavori o di servizi), è necessario che, nel caso concreto, sia trasferito il "rischio operativo" dell'operazione, consistente nella possibilità "reale" che il contraente privato non riesca a recuperare gli investimenti effettuati e i costi sostenuti per realizzare i lavori o i servizi attraverso i ricavi della fase di gestione, per cause derivanti dalle "fluttuazioni del mercato" e la eventuale perdita stimata che può subire il concessionario deve essere "non puramente nominale o trascurabile". Tale rischio deve avere "natura economica" e essere presente."

¹³ Così espressamente L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia, in Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, cit., p. 15.

¹⁴ M. D'ALBERTI, *Le concessioni amministrative. Aspetti della contrattualità delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 1981; M. MACCHIA, *La disciplina delle concessioni market oriented dettata dall'Unione Europea*, cit., p. 293.

¹⁵ L. SALTARI, *Un quadro d'insieme e spunti per il rilancio del settore in Italia*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, cit., p. 298 s.

¹⁶ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 81 s.; a tale conclusione giungono altresì C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, in *Federalismi.it*, 5 dicembre 2018, p. 30 s.; F. SPANICCIATI, *Il "decreto Genova" quale estremizzazione della deroga emergenziale*, in *Giorn. dir. amm.*, n.1/2019, p. 63 ss.

si sovrappone alle clausole contrattuali delle singole concessioni¹⁷. Emblematico è il caso del “decreto Genova” (decreto legge 28 settembre 2018, n. 109, modificato dalla legge di conversione 16 novembre 2018, n. 130), adottato a seguito del crollo del Ponte Morandi, che ha posto a carico del concessionario il pagamento delle somme necessarie agli interventi di ricostruzione, incidendo dunque unilateralmente sulla convenzione unica.

1.2 La normativa nazionale

All'interno degli ampi spazi o, più precisamente, dei vuoti lasciati dalla normativa dell'Unione¹⁸ si inseriscono la storia e la normazione di ciascun Stato Membro; nel nostro paese entrambe risultano segnate dalla prevalenza del ricorso allo strumento concessorio, sul quale ci si soffermerà nel paragrafo seguente allo scopo di esaminarne tanto l'evoluzione quanto il suo assetto nel diritto vigente.

Ciononostante, è opportuno rimarcare come il nostro ordinamento sia comunque caratterizzato da una pluralità di regimi giuridici adottati per la gestione delle reti stradali e autostradali, cui peraltro consegue una certa stratificazione normativa¹⁹.

Come testé accennato, gli oneri di gestione e di realizzazione – oggi si dovrebbe essenzialmente parlare di manutenzione ovvero, al più, di potenziamento – delle infrastrutture per il trasporto su gomma sono affidati a soggetti privati o pubblici principalmente mediante la stipula di concessioni.

Il settore è interessato dalla presenza predominante di due concessionari privati. Il principale concessionario privato è il gruppo Atlantia, ricomprendente la controllata Autostrade per l'Italia-Aspi, che gestisce in Italia 3.255 km di autostrade, il secondo per rilevanza è il gruppo Gavio che controlla 1128 km, a cui si aggiungo 266 km gestiti da società collegate. In via residuale, vi sono ulteriori enti pubblici territoriali o privati minori cui vengono complessivamente assegnati 1657,8 km di rete.

Soltanto una percentuale minore delle reti esposte al traffico privato, circa il 13% per un ammontare complessivo di 953,8 km, concentrati essenzialmente nell'Italia Centro-meridionale, sono oggetto di una gestione diretta pubblica da parte dell'Anas, la quale assicura la percorribilità delle tratte senza la necessità per gli utenti di pagare alcun pedaggio.

Parimenti, ampia e frammentata risulta la disciplina in materia²⁰.

Al riguardo, è possibile distinguere tra normative di portata generale che incidono in via trasversale anche sulle infrastrutture autostradali e normative introdotte *ad hoc* per il settore.

Quanto alle prime, tra le più significative possono menzionarsi il Codice dell'ambiente, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152²¹, il Testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità, d.p.r. 8 giugno

¹⁷ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, p. 84; F. MERUSI, *Sentieri interrotti della legalità*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 39 ss.

¹⁸ Questa la formula utilizzata da M. Macchia, *La disciplina delle concessioni market oriented dettata dall'Unione Europea*, cit., p. 292.

¹⁹ Una recente critica sullo stato dell'arte della disciplina, in quanto eccessivamente ampia e frammentata, si rinviene in S. Amorosino, *Regolazione e programmazione delle infrastrutture*, in *Urbanistica e appalti*, n. 1/2019, p. 46 ss.

²⁰ Una recente critica sullo stato dell'arte della disciplina si rinviene ad esempio in S. Amorosino, *Regolazione e programmazione delle infrastrutture*, in *Urbanistica e appalti*, 2019, 1, 46 (commento alla normativa).

²¹ Di peculiare rilevanza nel settore infrastrutturale è, per ovvie ragioni, la parte seconda del Codice che disciplina la valutazione ambientale strategica, la valutazione di impatto ambientale e l'autorizzazione integrata ambientale. Sul tema, si veda B. GIULIANI, *Valutazione ambientale strategica, valutazione d'impatto ambientale e autorizzazione integrata ambientale*, in *Trattato di diritto del Territorio*, a cura di F. G. SCOCA, P. STELLA RICHTER e P. URBANI, Giappichelli, 2018 p. 1067 ss; M. LORUSSO, *Valutazione di impatto ambientale*, in *Manuale dell'Edilizia e dell'Urbanistica*, a cura di F. CARINGELLA e U. DE LUCA, 2017, p. 311 s.

2001, n. 327²², ed il Codice dei contratti pubblici, d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50. Il Codice dei contratti pubblici disciplina, anche con precipuo riferimento alle autostrade, le modalità di conferimento ed esecuzione delle concessioni di lavori e di servizi; inoltre, conferisce ad Anac ampie funzioni di vigilanza sull'aggiudicazione e sull'esecuzione dei contratti pubblici.

Quanto alle normative "settoriali", senza alcuna presunzione di completezza, è possibile richiamare alcune delle più rilevanti.

Rinviando alla sezione 4 di questo capitolo il tema della regolazione economica, i rapporti tra il concedente statale, oggi rappresentato dal Mit, e i singoli concessionari sono regolati dalle convenzioni uniche redatte a norma dell'art. 12 del decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262, il cui contenuto è stato profondamente modificato dalla legge di conversione e dai successivi atti legislativi emanati in quegli anni²³.

Inoltre, a norma dell'art. 201 del Codice dei contratti pubblici, la programmazione delle infrastrutture strategiche è rimessa alle previsioni del piano generale dei trasporti unitamente ai documenti pluriennali di pianificazione disciplinati dall'art. 2, comma 1, del D.lgs. 29 dicembre 2001, n. 228²⁴.

Da ultimo, nonostante la pluralità delle normative e dei soggetti interessati nel settore venga inclusa tra le principali criticità dell'ordinamento giuridico nazionale²⁵ che ne ridimensionano la capacità di attrarre capitali privati, è appena il caso di riportare come il quadro normativo richiamato rischi di venir ulteriormente frammentato dagli accordi per il c.d. regionalismo differenziato.

Come noto, numerose Regioni a statuto ordinario, già titolari di svariate competenze normative in materia infrastrutturale ed in altre affini²⁶, hanno avviato delle trattative con lo Stato ai fini del riconoscimento di ulteriori prerogative in attuazione del c.d. regionalismo differenziato di cui al terzo comma dell'art. 116 della Costituzione, tra cui una maggiore autonomia nelle politiche di trasporto.

Particolarmente significative sono le ulteriori competenze richieste dalle Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna nelle bozze d'intesa che risultano oggetto dei negoziati in corso²⁷. Nello specifico, il Veneto e la Lombardia chiedono di subentrare allo Stato nel ruolo di concedente delle reti regionali ferroviarie – anche autostradali per la sola Lombardia –acquisendole al demanio regionale, di avocarsi l'approvazione delle infrastrutture strategiche d'interesse regionale e di partecipare all'approvazione di quelle d'interesse nazionale riservandosi anche le competenze in materia di VIA. Anche l'accordo con l'Emilia Romagna prevede in capo alla Regione maggiori

²² In materia espropriativa, va altresì menzionato l'art. 2 della Legge finanziaria 2008, L. 24 dicembre 2007, n. 244, che, nel recepire la giurisprudenza della CEDU e la successiva sentenza della Corte Costituzionale n. 348 del 2007, ha commisurato l'indennità di espropriazione di un'area edificabile al valore venale del bene, salvo che l'esproprio avvenga nell'ambito di interventi di riforma economico-sociali, per i quali l'indennità viene ridotta del 25%. Sull'evoluzione della disciplina espropriativa, si rinvia a P. URBANI e S. C. MATTEUCCI, *Diritto Urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 286 ss.; S. TORRICELLI, *I procedimenti*, in *Trattato di diritto del territorio*, cit. p. 416 ss.

²³ A.M. ALTIERI, *Il rapporto concessorio nel diritto vigente*, cit., p. 97.

²⁴ A.M. ALTIERI, *Il rapporto concessorio nel diritto vigente*, cit., p. 91. Precedentemente, la legge obbiettivo, legge 21 dicembre 2001, n. 443, abrogata dal Codice dei contratti pubblici, rimetteva al governo, pur nel rispetto delle competenze regionali, il compito di individuare quali fossero le opere pubbliche e private, nonché gli insediamenti produttivi funzionali alla crescita del paese.

²⁵ L. SALTARI, *Un quadro d'insieme e spunti per il rilancio del settore in Italia*, cit., p. 319 s.

²⁶ Ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost. agli Enti sub-statali è riconosciuta una competenza legislativa concorrente in materia di governo del territorio, valorizzazione dei beni ambientali e, financo, "per porti e aeroporti civili" e "grandi reti di trasporto e di navigazione".

²⁷ Per un esame dello stato attuale delle trattative delle singole Regioni si rinvia al Dossier "Il processo di attuazione del regionalismo differenziato", marzo 2019 n. 104/1, redatto dal Servizio Studi del Senato della Repubblica, nonché F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *Federalismi.it*, 20 marzo 2019.

competenze in materia di governo e potenziamento del sistema infrastrutturale e del trasporto autostradale, stradale e ferroviario.

2. Le caratteristiche delle concessioni autostradali: l'evoluzione nel tempo, i soggetti concedenti e le modalità di affidamento.

Lorenzo Saltari e Claudio Cataldi

2.1 L'evoluzione storica delle concessioni

Come in precedenza anticipato, la realizzazione e la gestione delle autostrade del nostro paese si inseriscono in un quadro giuridico alquanto frammentato, nel quale ad un ruolo incisivo dell'imprenditoria privata si è affiancato anche l'intervento diretto dei pubblici poteri. Detti interessi pubblici e privati vennero, e vengono tutt'ora, cristallizzati nella stipulazione di apposite concessioni autostradali, la cui forma giuridica dipende dall'interazione e dai rapporti di forza che variamente si innestano, a seconda del momento storico, tra l'imprenditoria e gli apparati statali o locali²⁸.

La prima concessione, mutuando il modello precedentemente sperimentato nel settore ferroviario²⁹, venne rilasciata dall'allora Ministero dei lavori pubblici per la costruzione e l'esercizio dell'autostrada "Milano-Laghi"³⁰ che, inaugurata nel 1924, costituisce la prima autostrada realizzata nel nostro paese e nel mondo³¹.

Nelle autostrade della c.d. prima generazione³², il rapporto tra controparte pubblica e privata risultava sbilanciato in favore di quest'ultima, nonostante il ricorso a detto strumento offrisse dei vantaggi per entrambi i contraenti³³. Lo Stato finanziava solo in parte la realizzazione di un'infrastruttura della quale avrebbe acquisito la piena proprietà al termine degli operatori³⁴. Gli operatori privati realizzavano e gestivano le opere quale organo indiretto dello Stato potendo così

²⁸ Sull'evoluzione del rapporto tra capitali pubblici e privati nella realizzazione e gestione delle infrastrutture autostradali si veda L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 18 s.

²⁹ Nel settore ferroviario, detto modello si rivelò invero fallimentare tanto che, sotto il governo Giolitti, con la Legge "Fortis" 22 aprile 1905, n. 137 e la seguente Legge 15 luglio del 1906, n. 383, lo Stato riscattò le relative concessioni riservandosi l'esercizio diretto di tutte le linee ferroviarie del regno.

³⁰ La realizzazione della Milano Laghi è legata alla figura dell'imprenditore Piero Puricelli, divenuto successivamente senatore nel 1929 ed incaricato dal Duce di redigere la voce "autostrada" sulla enciclopedia italiana del 1930.

³¹ Per maggiore precisione, bisogna ricordare come tale primato sia conteso dalla *Avus (Automobil Verkehrs und Ubungs-Strabe-)*, una strada urbana destinata ai veicoli a motore realizzata a Berlino nel 1921. In ogni caso, alla "Milano-Laghi" presto seguirono ulteriori interventi sia nel Nord Italia, in particolare con la "Milano-Bergamo" e la "Milano-Torino" realizzate rispettivamente tra il 1925-1927 e il 1930-1932, sia nel resto del Paese, si pensi alla "Napoli-Pompei" inaugurata nel 1929 o alla "Firenze-Lucca-Viareggio" del 1933.

³² Questa la terminologia adoperata in L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit.

³³ La connotazione privatistica delle prime concessioni autostradali è ricondotta da alcuni autori all'impostazione liberale vigente, in campo economico, anche durante il ventennio fascista; si veda S. CASSESE, *La <<vecchia>> costituzione economica: i rapporti tra Stato ed economia dall'Unità ad oggi*, in *La nuova costituzione economica*, a cura di Id., Roma-Bari, Laterza, 2007, IV ed., p. 12 s.; C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, cit. p. 11. Cionondimeno, benché il pensiero liberale abbia effettivamente pervaso il regime, come desumibile anche dall'impostazione del Codice Civile del 1942, va evidenziato un certo pragmatismo degli imprenditori del Nord Italia, in particolare di Puricelli, che riuscirono ad avvantaggiarsi del fascismo pur presentandosi formalmente come suoi servitori; in tal senso L. BORTOLLOTTI e G. DE LUCA, *Fascismo e autostrade Un caso di sintesi: la Firenze-mare*, p. 26, Milano, Francoangeli, 1994; L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 25 ss.

³⁴ S. AMOROSINO, *I beni autostradali*, in AA.VV. *Titolarità pubblica e regolazione dei beni-Annuario 2003 dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Milano 2004, p. 49. Come riassume l'Autore, le autostrade nella maggior parte dei casi venivano realizzate e gestite da privati ma, al contempo, erano destinate a diventare pubbliche.

avvalersi dei correlati poteri pubblicistici³⁵.

A partire dal 1929, si assiste nondimeno ad un esodo dal settore infrastrutturale degli imprenditori privati che, anche in ragione della crisi economica e delle sanzioni degli anni trenta, non riuscirono a remunerare gli ingenti investimenti messi in campo per la realizzazione delle autostrade. Subentrò allora lo Stato conferendone la gestione all'Azienda autonoma statale della strada che, nel 1946, fu poi soppiantata dall'Anas.

Nel secondo dopoguerra, alla Società Autostrade concessioni e costruzioni, costituita dall'Iri nel 1950, venne affidato il rilancio delle politiche infrastrutturali; rilancio che sarà altresì alimentato dal boom economico e dal nascere della motorizzazione privata.

Sotto il profilo normativo, la Legge Romita (legge 21 maggio 1955, n. 463) e la successiva Legge Zaccagnini (legge 24 luglio 1961, n. 729) delinearono il sostrato giuridico per la realizzazione della rete autostradale italiana e, segnatamente, della sua principale e più nota arteria, *id est* l'Autostrada del Sole³⁶.

I decenni seguenti al secondo conflitto mondiale sono stati, in sintesi, caratterizzati dalla partecipazione diretta dei pubblici poteri sia nella veste di proprietari delle infrastrutture stradali e autostradali che, al contempo, di imprenditori del settore. Detta duplice valenza era ben riscontrabile nel rapporto tra il concedente statale, nella specie Anas, e la Società Autostrade del Gruppo Iri che, quale principale concessionaria del settore, manteneva una logica propriamente imprenditoriale, come desumibile anche dalla sua ferma opposizione alla realizzazione dell'autostrada della Salerno-Reggio Calabria in considerazione della scarsa redditività delle relative tratte³⁷.

L'interventismo pubblico si rifletteva inevitabilmente anche sulla disciplina delle relative concessioni le quali, nell'impianto originario della legge Romita, dovevano essere rilasciate in via preferenziale a enti di diritto pubblico, a loro consorzi ovvero a società composte dai medesimi o nelle quali i consorzi stessi avevano la maggioranza azionaria³⁸.

Inoltre, per le concessioni, "di durata non superiore agli anni trenta dall'apertura dell'esercizio dell'autostrada", era fissato nel limite massimo del 40% del costo di costruzione l'ammontare del possibile contributo da parte dello Stato, al quale i concessionari erano chiamati a devolvere un'aliquota, pari alla stessa percentuale del contributo statale, sul gettito lordo derivante dal diritto di pedaggio ed eccedente del 10% i ricavi preventivati nel piano finanziario inserito nella convenzione

³⁵ In L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit. p. 21, si richiama che alla concessione, adottata con Regio decreto legge, accedeva un'apposita convenzione, nella quale i Ministri del tesoro e dei lavori pubblici qualificavano come di "pubblica utilità" le opere funzionali alla realizzazione delle autostrade in guisa da consentire l'espropriazione dei terreni interessati dai progetti infrastrutturali. Ulteriormente, lo Stato rilasciava apposite garanzie finanziarie per il reperimento dei capitali necessari agli imprenditori i quali talvolta, come il Puricelli per la Milano Laghi, erano a capo sia della società concessionaria, sia della società di costruzioni incaricata dei lavori per la realizzazione delle infrastrutture.

³⁶ Nel 1956 viene stipulata la prima convenzione e si avviano i lavori per la realizzazione dell'Autostrada del Sole che verrà ultimata nel 1963 estendendosi per oltre 750 km.

³⁷ Forti furono le opposizioni dell'allora presidente Cova che, in varie sedi, fece valere gli sforzi sostenuti dalla società Autostrade per la realizzazione della "Napoli-Canosa". Tuttavia, è bene precisare come la gestione imprenditoriale di Autostrade non fosse finalizzata al conseguimento di un lucro, bensì soltanto ad una remunerazione dei capitali messi in campo entro determinati limiti direttamente individuati nella legge; sul punto L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, p. 79. In aggiunta, al potenziamento delle reti autostradali hanno altresì contribuito, nella veste di concessionari, numerosi enti locali frequentemente organizzati in società miste quali la A22 Società Autostrada del Brennero per la realizzazione dell'omonima autostrada, la Società Autostrada Roma-Civitavecchia, nonché la Società Ativa per la realizzazione dell'autostrada chiamata a collegare Torino, Ivrea e la Valle d'Aosta.

³⁸ Così disponeva espressamente il quinto comma dell'art. 3 della Legge Romita, cionondimeno già nella successiva legge Zaccagnini si superava il *favor* normativo per gli enti pubblici nel rilascio delle concessioni.

disciplinante la concessione³⁹.

Il quadro delineato è stato ribaltato dalle privatizzazioni disposte durante gli anni novanta di tutti i concessionari pubblici, con la sola eccezione di Anas cui è stata assegnata la gestione diretta di alcune tratte autostradali. Questa inversione di rotta trae fondamento dall'entrata in vigore della legge n. 537 del 24 dicembre del 1993 che, all'art. 10, ha affermato la natura dell'attività posta in essere dai concessionari autostradali.

Di talché, a differenza del precedente modello pubblicistico nel quale la costruzione e la gestione delle autostrade non si spingeva oltre "l'ammortamento degli investimenti effettuati per la realizzazione delle reti autostradali e l'equilibrio economico-finanziario nella gestione delle stesse"⁴⁰, la privatizzazione sanciva la piena legittimità del fine lucrativo perseguito dai concessionari, i quali erano unicamente tenuti al versamento di un apposito canone in favore dello Stato, nonché ad assumersi il rischio d'impresa e ad adempiere gli oneri assunti nelle convenzioni.

Ciononostante, per via delle caratteristiche di monopoli naturali delle autostrade⁴¹, diverse perplessità sono state sollevate in merito all'opportunità di una privatizzazione del settore in assenza di un efficiente modello regolatorio che consentisse di accompagnare adeguatamente la sostituzione, nei fatti, di un monopolista pubblico con uno privato.

Parimenti peculiari furono le ragioni e le modalità che portarono alla privatizzazione di *società Autostrade* quale principale impresa pubblica del settore.

L'operazione di dismissione si perfezionò soltanto nel 1999^{42,43}.

³⁹ Le previsioni richiamate sono parimenti contenute nella Legge Romita. Diversi furono gli interventi del legislatore anche nei decenni seguenti. Nel 28 marzo del 1968, si assiste all'emanazione di ben tre distinte leggi incidenti nel settore: la L. n. 360 che ha integrato i fondi stanziati dalla Legge Zaccagnini per il completamento del programma di costruzione dei raccordi autostradali e per le strade di grande comunicazione; la L. n. 382 volta ad agevolare il finanziamento degli enti concessionari, anche mediante l'istituzione di un apposito Fondo centrale di Garanzia; la L. n. 385 che, all'art. 3, subordinava la risoluzione delle precedenti concessioni al consenso dei concessionari medesimi e, all'art. 5, delineava nel dettaglio i contenuti e successivamente l'oggetto delle convenzioni autostradali. Negli anni settanta, il legislatore interviene nuovamente disponendo la sospensione dapprima del rilascio di nuove concessioni, con la L. n. 287 del 28 aprile del 1971, e, con la L. n. 492 del 16 ottobre 1975, della costruzione di nuove autostrade o tratte autostradali; sospensione che fu rimossa, invero soltanto in parte, dalla successiva L. n. 531 del 12 agosto 1982 che predispose un nuovo "*Piano decennale per la viabilità di grande comunicazione e misure di riassetto del settore autostradale*".

⁴⁰ Così espressamente L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 43.

⁴¹ In tal senso è sufficiente evidenziare come la stessa Agcm, nella segnalazione AS455 del 4 luglio 2008 sugli schemi di convenzione successivamente sottoscritti dall'Anas con i concessionari autostradali, abbia affermato che: "le diverse tratte autostradali, infatti, non sono generalmente sostituibili per l'automobilista e dunque non sono in concorrenza tra loro (...) Le caratteristiche del settore autostradale sono tali per cui la concorrenza si può esplicare prevalentemente nella fase di ottenimento delle nuove concessioni o del rinnovo di quelle esistenti".

⁴² G. RAGAZZI, *I Signori delle autostrade*, Bologna, 2008, p. 99. Le ragioni della privatizzazione furono espressione di una valutazione politica più che propriamente economica, legata all'esigenza della nuova compagine governativa di centro-sinistra di ribadire la propria distanza dalla precedente tradizione comunista ponendosi quale forza politica *market friendly*; al riguardo si rinvia a L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, p. 58 s.

⁴³ Nel 1999, il 29,7% del capitale di *Società Autostrade concessioni e costruzioni* viene trasferito alla *Società Schemaventotto*, il cui prima azionista era *Edizione Holding* avente al vertice societario Gilberto Benetton, mentre le quote pubbliche restanti vengono collocate sul mercato. Nel 2002 la *Schemaventotto*, per mezzo della sua controllata *Newco28*, lancia un'OPA acquisendo l'83,8% del capitale sociale; inoltre sempre la *Newco28* incorpora *Società autostrade* acquisendone la denominazione. Infine, per effetto di un nuovo assetto organizzativo, le attività di concessionaria autostradale vengono conferite ad *Autostrade per l'Italia*, controllata al 100% da *Atlantia* (precedentemente denominata *Autostrade Spa*). Sull'articolata vicenda legata alla privatizzazione di Autostrade si rinvia a L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 50 s. e M. MUCCHETTI, *L'ultimo decennio, revisione di una liquidazione sommaria*, in *Storia dell'Iri. 4. Crisi e privatizzazione 1990-2002*, p. 591 s. a cura di F. Amatori, Roma-Bari, Laterza, 2013, p. 591 s; M. D'ANTONI, *Privatizzazione e*

Nella nuova convenzione non solo la durata della concessione era prorogata sino al 2038⁴⁴, ma veniva altresì predisposto un assetto di price cap particolarmente favorevole per il concessionario, al quale non si imponevano riduzioni delle tariffe praticate a fronte di eventuali aumenti del traffico veicolare⁴⁵.

Anche la successiva stagione di riforma si lega poi alle sorti di società Autostrade che, nel 2006, fu oggetto di un tentativo di acquisizione da parte della spagnola Albertis.

Al fine di opporsi alla fusione, nonché per porre rimedio alle numerose criticità del settore autostradale evidenziate in più indagini conoscitive pubblicate nel medesimo anno⁴⁶, viene emanato il decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262 con cui il Governo agisce in via autoritativa sulle concessioni in essere, imponendo un loro incisivo mutamento mediante la predisposizione della c.d. Convenzione unica da stipularsi tra l'Anas e le singole concessionarie⁴⁷.

I tentativi di riforma, volti essenzialmente ad incidere sul sistema tariffario pur mantenendo inalterata la logica del price cap, sono stati poi diluiti dalla legge di conversione 24 novembre 2006, n. 286 e dai successivi atti legislativi; ciò in ragione delle procedure di infrazione aperte *medio tempore* dalla Commissione Europea, nonché dell'impostazione eccessivamente draconiana ed arbitraria di cui era espressione il primo decreto legge del 2006⁴⁸.

A conclusione di un'intensa quanto frammentata sequenza legislativa, si giunge alla legge 6 giugno 2008, n. 101, con cui sono stati approvati per legge tutti gli schemi di convenzione allora sottoscritti tra Anas e le diverse concessionarie. Alla legge n. 101 del 2008 ha poi dato seguito il decreto legge 29 novembre 2008, n. 185, che ha superato almeno in parte l'ordinario modello di price cap consentendo ai concessionari di concordare un diverso sistema di adeguamento annuale delle tariffe di pedaggio fondato "su di una percentuale fissa, per tutta la durata delle convenzione, dell'inflazione reale, anche tenendo conto degli investimenti effettuati"⁴⁹.

monopolio. Il caso della Società Autostrade, in *Storia dell'Iri 4. Crisi e privatizzazione e monopolio. Il caso della Società Autostrade*, cit., p. 387 s.

⁴⁴ Su detta proroga fino all'anno 2038 furono avanzati più rilievi dalla Commissione Europea, dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nonché dalla Corte dei conti; per approfondire si veda S: AMOROSINO, *Le concessioni autostradali tra proroghe, liberalizzazioni e privatizzazioni*, in S. AMOROSINO, *Poteri amministrativi e intraprese finanziarie*, Torino, 1999, 184 ss.

⁴⁵ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 54. Come precedentemente richiamato, il modello del *price cap* per la regolazione tariffaria era stato introdotto dalla delibera n. 319, del 20 Dicembre 1996 del Cipe al quale la L. n. 498/1992 aveva demandato il compito di adottare direttive per la revisione delle convenzioni autostradali.

⁴⁶ Si fa riferimento, in particolare, alla relazione della Camera dei Deputati, Doc. XVII, n. 17 predisposta nella seduta dell'11 gennaio; nonché alle tre distinte segnalazioni trasmesse al Governo dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici (la relazione del 28 marzo 2006 predisposta di concerto con l'Agcm sulle modalità di affidamento dei lavori nell'ambito delle concessioni autostradali, la relazione dell'8 giugno 2006 sulle convenzioni stipulate tra *Anas e Autostrade per l'Italia* e la relazione del 19 ottobre 2006 sulle convenzioni stipulate con altre otto società subconcessionarie).

⁴⁷ Nell'intenzione del legislatore, la convenzione unica avrebbe dovuto rappresentare lo strumento per intervenire sulle tariffe alla scadenza dei piani economico-finanziari delle singole convenzioni ovvero, in ogni caso, entro un anno dall'entrata in vigore del decreto. L'obiettivo, nello specifico, era di raggiungere un'effettiva correlazione tra le tariffe praticate ed il capitale netto investito al fine, da un lato, di consentire un adeguamento delle tariffe soltanto a fronte della messa in campo degli investimenti concordati e, dall'altro, di recuperare in via più generale gli extraprofiti conseguiti negli anni dai concessionari. Quanto alle modalità di operatività della convenzione unica, benché a quest'ultima venisse attribuito dal decreto un valore meramente ricognitivo, era prevista l'automatica estinzione o decadenza delle concessioni in corso rispettivamente nel caso di mancata sottoscrizione della convenzione unica o di mancato perfezionamento della medesima per fatto imputabile unicamente al concessionario. In entrambe le ipotesi, si prevedeva l'assunzione diretta ed in via provvisoria da parte di Anas, sino alla successiva messa a gara, delle attività del concessionario al quale neppure veniva a riconoscersi alcun indennizzo.

⁴⁸ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 65 s.

⁴⁹ Così prevede l'art. 3, comma 5 del d.l. n. 185 del 2008, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2; tale previsione riprende la formula precedentemente concordata nella convenzione stipulata con Autostrade per l'Italia ove si

2.2 Le concessioni autostradali nell'ultimo decennio e nel quadro attuale

Nell'ultimo decennio, sono state ridisegnate tutte le principali tematiche che fanno da cornice al rapporto concessorio autostradale; le quali, con qualche approssimazione, possono essere ricondotte alla riorganizzazione del ruolo del concedente statale, ai criteri e alle modalità di scelta dei concessionari, nonché al sistema di regolazione del settore.

In primo luogo, si è agito sull'ambivalente ruolo di Anas che operava nelle vesti di concedente delle infrastrutture autostradali⁵⁰e, allo stesso tempo, di concessionario delle reti stradali di interesse nazionale e di alcune reti autostradali⁵¹.

Con l'art. 36 del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, le funzioni di concedente sono state trasferite, infatti, al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti⁵².

Se da un lato il ruolo di concessionario dell'Anas è stato circoscritto unicamente alle reti stradali che, anche qualora soggette a pedaggi, non fossero affidate a soggetti terzi, dall'altro la stessa Anas è stata espressamente qualificata nei termini di società in house, con l'ulteriore conseguenza che alla stessa potevano affidarsi una pluralità di concessioni autostradali revocate, in scadenza, o di nuova concessione. Quest'ultime previsioni sono state superate, tuttavia, neppure due anni dopo, dall'art. 25 del decreto legge 21 giugno 2013, n. 69, sensibilmente modificato dalla legge di conversione 9 agosto 2013, n. 98, nel quale è stata espunta la qualificazione di Anas quale organismo in house, nonché la possibilità di procedere all'affidamento diretto delle concessioni per le tipologie di concessioni autostradali precedentemente richiamate.

La *ratio* del repentino mutamento normativo era di disporre l'uscita di Anas dall'alveo degli enti pubblici così da garantire che la stessa venisse ad operare in condizioni di parità con gli altri concessionari privati⁵³. Tuttavia, tale obiettivo non può ancora dirsi raggiunto dal momento che Anas, nonostante dal primo gennaio 2018 sia stata acquisita dal gruppo delle Ferrovie dello Stato italiane⁵⁴, risulta tutt'ora inclusa nell'elenco Istat delle amministrazioni pubbliche⁵⁵.

La normativa richiamata neppure ha condotto alla formazione di una figura unitaria di concedente sotto un profilo sia sostanziale che procedimentale.

riconosceva, per l'intera durata della concessione e dunque sino al 2038, un incremento delle tariffe pari al 70% dell'inflazione reale.

⁵⁰ Inoltre, i commi 289 e 289-*bis* dell'art.1 della Legge Finanziaria 2008 attribuiscono a società miste partecipate dalle Regioni e dall'Anas la facoltà di ricoprire il ruolo di concedente per le autostrade aventi esclusivamente interesse regionale.

⁵¹ L. SALTARIE e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 71.

⁵² A seguito del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 11 febbraio 2014, n. 72, contenente il regolamento di organizzazione del Mit, sono state istituite presso il Dipartimento per le infrastrutture, i sistemi informativi e statistici del Ministero due direzioni generali preposte al settore autostradale, la direzione per la vigilanza sulle concessioni autostradali e quella per le strade e le autostrade e per la vigilanza e la sicurezza nelle infrastrutture stradali. Sulle specifiche funzioni delle direzioni si veda A.M. ALTIERI, *Il rapporto concessorio nel diritto vigente*, cit., p. 88; G. PISANTI, *Le concessioni autostradali: evoluzione normativa e regolamentare. Dagli albori alla Delibera ART n.119/2017*, cit., p.21 s.

⁵³ C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, cit., p. 11.

⁵⁴ Tale riordino societario è stato disposto in attuazione dell'art. 49, comma 2, del decreto legge 24 aprile 2017, n.50, così come modificato dalla legge di conversione 21 giugno 2017, n. 96.

⁵⁵ Nell'ultimo elenco Istat disponibile, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale – Serie Generale n. 226 del 28 settembre 2018, Anas s.p.a. viene ricompresa all'interno degli Enti produttori di servizi economici. Per una attenta disamina delle funzioni di Anas, alla luce dello Statuto sottoscritto il 28 gennaio 2018 che ne individua l'oggetto sociale, si rinvia a C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, cit., p. 23 s.

Al Mit, in qualità di concedente delle reti di interesse nazionale, si affiancano società miste partecipate al 50% dall'Anas e dalle Regioni, nonché ulteriori concedenti regionali per reti esclusivamente inserite all'interno del territorio delle singole Regioni interessate. Il potere decisionale demandato al concedente statale risulta poi condizionato dall'azione di un'ampia platea di soggetti pubblici: il Mit, il Mef, il Nars (Il Nucleo di consulenza per l'Attuazione delle linee guida per la Regolazione dei Servizi di pubblica utilità), il Cipe, l'Art, l'Ansfisa, le Commissioni parlamentari e la Corte dei Conti⁵⁶.

In breve, la volontà della parte pubblica si perfeziona soltanto a valle di un procedimento composito cui più organi prendono parte modificando, anche unilateralmente, gli aspetti contrattuali del rapporto, senza che venga assicurata una visione di insieme e, di conseguenza, la capacità delle amministrazioni di svolgere con efficienza il ruolo di controparte pubblica nel rapporto concessorio.

Per quanto concerne le modalità di affidamento delle concessioni, la disciplina di riferimento è oggi rappresentata dal Codice dei contratti pubblici, con cui il legislatore ha proceduto a recepire le direttive europee del 2014 e, all'art. 178, ha introdotto una specifica disciplina transitoria nel settore autostradale allo scopo di scongiurare il rischio che eventuali rinnovi delle concessioni autostradali si collochino al di fuori delle regole concorrenziali⁵⁷.

Le procedure concorsuali sono diversamente disciplinate a seconda che sia necessario realizzare l'infrastruttura autostradale (c.d. *greenfield project*) o soltanto gestirla⁵⁸.

Per la costruzione e la gestione di autostrade, il relativo affidamento è regolato dalle disposizioni relative alle concessioni di lavori pubblici o servizi (dagli artt. 164 ai 178) ed alla finanza di progetto ai fini dell'individuazione di un promotore (art. 183)⁵⁹.

Per le concessioni aventi essenzialmente ad oggetto la sola gestione delle reti, in base all'art. 178, il concedente è tenuto a predisporre il bando di gara per l'affidamento, secondo le regole di evidenza pubblica, delle concessioni autostradali. I termini per indire le procedure concorsuali sono variamente articolati dall'art. 178 a seconda che, alla data dell'entrata in vigore del codice, le

⁵⁶ In tal senso, pur volendo tralasciare le competenze attribuite all'Art o alla neo istituita Ansfisa, è sufficientemente esplicitivo il procedimento di approvazione delle nuove convenzioni disciplinato dal d.l. n. 262 del 2006 che postula l'intervento di diversi organi. Nello specifico, lo schema di convenzione unica è valutato dal NARS e, in seguito, dal CIPE che si esprime con un parere registrato dalla Corte dei conti. Lo schema di convenzione, unitamente al parere del CIPE, viene trasmesso alle Commissioni parlamentari che si esprimono nel termine di trenta giorni, decorso il quale la convenzione può essere approvata con decreto del Mit e del Mef, cui segue la registrazione della Corte dei conti.

⁵⁷ M. MACCHIA, *Il nuovo codice dei contratti pubblici. I contratti di concessione*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 4/2016, p. 436 ss.

⁵⁸ A.M. ALTIERI, *Il rapporto concessorio nel diritto vigente*, cit. p. 93. Per un commento sulla disciplina dettata dall'art. 178 del Codice Appalti si legga altresì M. MACCHIA, *Le concessioni autostradali nella riforma del codice dei contratti pubblici*, in *Riv. giur. Mezz.*, n. 3/2016; F. CARINGELLA e M. PROTTO, *Il codice dei contratti pubblici dopo il correttivo. Commento organico al Codice e alle linee guida ANAC alla luce del decreto correttivo del 19 aprile 2017*, n. 56, Roma, Dike, 2017; AA.VV., *Codice dei contratti pubblici annotato con dottrina, giurisprudenza, formule, Linee guida e delibere Anac. Aggiornato al D.Lgs. 19 aprile 2017, n. 56 c.d. Correttivo del Codice degli Appalti*, 2 voll., a cura di R. GAROFOLI e G. FERRARI, VII ed., Roma, Neldiritto, 2017; AA.VV., *Codice dei contratti pubblici. Commentario di dottrina e giurisprudenza*, a cura di G.M. ESPOSITO, Torino, Utet, 2017; AA.VV., *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo. 18 aprile 2016, n. 50 commentato articolo per articolo*, a cura di G.F. FERRARI e G. MORBIDELLI, Piacenza, La Tribuna, 2017.

⁵⁹ A.M. ALTIERI, *Il rapporto concessorio nel diritto vigente*, cit. p. 93. Per la ricostruzione del viadotto Polcevera dell'autostrada A10, ossia del c.d. "Ponte Morandi", l'art. 1 del decreto Genova ha previsto la creazione di un Commissario straordinario al quale si consente di operare in deroga a qualsiasi disposizione di legge extrapenale e, dunque, anche al Codice Appalti. In aggiunta, con specifico riguardo alle procedure di affidamento dei relativi lavori per ogni altra attività tecnico-amministrativa, l'art. 1 prevede espressamente la possibilità per il Commissari di avvalersi di concessionari di servizi pubblici e di società a partecipazione pubblica o a controllo pubblico. Sulla legittimità delle numerose deroghe assentite nel decreto Genova si veda F. SPANICCIATI, *Il "decreto Genova" quale estremizzazione della deroga emergenziale*, cit., p. 63 ss.

concessioni siano scadute o di prossima scadenza (oltre 24 mesi dall'entrata in vigore del codice)⁶⁰.

Il regime transitorio delle concessioni autostradali è stato novellato, da ultimo, dal decreto Sblocca Cantieri (decreto legge 18 aprile 2019, n. 32, convertito dalla legge n. 55 del 14 giugno 2019), che, modificando l'art. 177 del Codice dei contratti pubblici, ha differito sino al 31 dicembre 2020 il termine a decorrere dal quale scatta l'obbligo, per i titolari di concessioni autostradali già in essere alla data di entrata in vigore del Codice (ossia alla data del 19 aprile 2016), di affidare mediante procedure ad evidenza pubblica una quota pari al 60% dei contratti di lavori, servizi e forniture.

Modificando l'art. 216 del Codice dei contratti pubblici, lo Sblocca Cantieri ha ampliato, inoltre, l'ambito delle concessioni autostradali per le quali, in ragione della prossima scadenza delle stesse e della prevalenza sotto il profilo economico della gestione del servizio rispetto all'esecuzione dei lavori di nuove opere o di manutenzione straordinaria, il concedente può avviare le procedure di gara per l'affidamento delle concessioni autostradali sulla base del fabbisogno predisposto dal medesimo, purché limitatamente agli interventi di messa in sicurezza dell'infrastruttura esistente⁶¹.

In luogo delle ordinarie procedure concorsuali per la scelta dei concessionari, l'art. 178 del Codice dei contratti pubblici prevede esplicitamente anche la possibilità di ricorrere al modello alternativo dell'in house providing. Il ricorso all'affidamento in house, comunque subordinato ad una valutazione di congruità alla luce delle condizioni del mercato⁶², può tuttavia risultare di difficile praticabilità qualora al concedente statale, il MIT, si interfaccino società partecipate non da amministrazioni statali, bensì da enti regionali o locali.

Per tali ragioni, è stata introdotta sia una previsione di carattere generale nel Codice dei contratti pubblici, l'art. 178, comma 3-ter, sia una disciplina specifica, l'art. 13-bis del decreto fiscale (decreto legge 16 ottobre 2017, n. 148), per i rapporti intercorrenti tra il MIT, le Regioni del Trentino Alto Adige, Friuli Venezia Giulia e Veneto e gli enti locali sottoscrittori di alcuni specifici protocolli d'intesa volti alla promozione di due Corridoi Europei ed al coordinamento di alcune reti autostradali nazionali⁶³.

L'art. 178, c. 8-ter, del Codice dei contratti pubblici, ad oggi ancora privo di attuazione nella prassi in ragione della difficoltà di coniugare istanze locali e nazionali, consente al MIT di affidare autostrade di interesse regionale o interregionale a società in house, anche costituite ad hoc, partecipate da altre pubbliche amministrazioni e sulle quali viene esercitato un controllo analogo congiunto tra enti locali e Stato rimesso ad un comitato regolato da apposito accordo.

L'art. 13-bis attribuisce, invece, agli enti territoriali firmatari dei protocolli d'intesa il ruolo di

⁶⁰ Inoltre, a norma del sesto comma dell'art. 178, per le concessioni che scadranno tra più di ventiquattro mesi, il concedente è tenuto, almeno due anni prima della data di scadenza della concessione, ad effettuare, in contraddittorio con il concessionario, "tutte le verifiche necessarie a valutare lo stato tecnico complessivo dell'infrastruttura ed ordinar(e), se del caso, i necessari ripristini e le occorrenti modificazioni dello stato dei luoghi in conformità degli impegni assunti convenzionalmente."

⁶¹ Nello specifico, l'art. 216, c. 27-sexies, del Codice dei contratti pubblici, così come riformulato dallo Sblocca Cantieri, dispone che: "Per le concessioni autostradali già scadute o in scadenza entro trentasei mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, e il cui bando è pubblicato entro il 31 dicembre 2019, il concedente può avviare le procedure di gara per l'affidamento della concessione anche sulla base del solo fabbisogno predisposto dal medesimo concedente, limitatamente agli interventi di messa in sicurezza dell'infrastruttura esistente." Nella sua formulazione anteriore, la disposizione faceva riferimento, da una parte, alle concessioni scadute entro il 20 novembre 2017 e, dall'altra parte, al "quadro esigenziale" anziché al fabbisogno predisposto dal concedente ai fini dell'avvio delle procedure di gara.

⁶² C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, cit., p. 30.

⁶³ Più precisamente, si fa riferimento all'art. 13-bis del decreto legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172, che interviene sui protocolli d'intesa stipulati dal Ministero e dalle Regioni sopra menzionate, nonché da diverse amministrazioni locali per lo sviluppo del Corridoio scandinavo-mediterraneo ed il Corridoio del Mediterraneo mediante il coordinamento delle autostrade A22 Brennero-Modena, A4 Venezia-Trieste, A28 Portogruaro-Pordenone e del raccordo Villesse-Gorizia.

concessionari, mentre al MIT restano attribuite le funzioni proprie del concedente; in tale ipotesi le concessioni vengono rilasciate in base ad una cooperazione tra enti pubblici perseguenti interessi comuni, la quale è contemplata dall'art. 17 della direttiva 2014/23/UE che consente lo scambio del contratto di concessione tra parti pubbliche in deroga all'obbligo di avviare le consuete procedure ad evidenza pubblica⁶⁴. Cionondimeno, tali concessioni, sebbene stipulate esclusivamente tra soggetti pubblici, non esulano dal modello negoziale previsto in via ordinaria per le concessioni autostradali, tant'è che i concessionari sono tenuti sia a stipulare la convenzione in cui si determina il modello tariffario, sia ad assumersi il rischio operativo della gestione ed a versare un canone periodico in favore della concedente statale.

Entrambe le disposizioni citate sono state oggetto di un recente parere del Consiglio di Stato, Sez. I, 26 giugno 2018, n. 1645, nel quale si è evidenziato che: “la soluzione scelta dal legislatore con l'adozione prima dell'articolo 178, comma 8 ter, Codice dei contratti pubblici, e poi dell'art. 13-bis d.l. 16 ottobre 2017, n. 148 è diversa rispetto alle alternative secche dell'in house providing e dell'accordo tra pubbliche amministrazioni previste dal quadro normativo sopra delineato”⁶⁵.

In breve, in ragione sia del ruolo tradizionalmente esercitato dalle Regioni nel settore autostradale, sia delle peculiari caratteristiche di quest'ultimo, si è in presenza di una disciplina specifica che arricchisce e si distacca dal tradizionale binomio fondato alternativamente sul ricorso al mercato o sull'affidamento in house.

L'evoluzione della disciplina di affidamento delle concessioni autostradali è legato, dunque, anche al processo di attuazione della peculiare modalità di affidamento diretto prevista dall'art. 178 e all'estensione del modello di accordo di collaborazione sperimentato dal decreto fiscale con specifico riguardo ai protocolli d'intesa sopramenzionati.

Il presente quadro verrà presumibilmente influenzato anche dagli accordi per il regionalismo differenziato che sempre più Regioni pretendono di concordare con lo Stato; basti pensare che nella bozza d'intesa negoziale presentata dalla Lombardia, quest'ultima richiede di acquisire al demanio regionale le tratte autostradali e le strade statali, anche in fase di realizzazione, insistenti sul territorio lombardo.

Infine, quanto al sistema regolatorio autostradale, quest'ultimo si era rivelato inadeguato a far fronte alle privatizzazioni degli anni novanta anche nella misura in cui era stato rimesso ad un soggetto, il CIPE, privo dei caratteri di indipendenza e neutralità propri delle *Authorities*.

Soltanto nel 2011 è stata istituita l'Autorità di regolazione dei trasporti con l'art. 37 del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modifiche dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, e successivamente innovato dall'art. 36 del decreto legge 24 gennaio 2012, n. 1, così come convertito dalla legge 24 marzo 2012, n. 27⁶⁶.

⁶⁴ Nel modello delineato dal decreto fiscale la mancata osservanza della disciplina dettata dal Codice dei Contratti pubblici si ricollega non al ricorso all'affidamento in house, bensì alla cooperazione tra enti pubblici. Anche detta normativa riconosce la possibilità per i concessionari di avvalersi di società *in house* per la gestione delle reti, tuttavia l'in house providing viene qui inteso non quale modalità di affidamento della concessione, bensì quale possibile modello di organizzazione per il coordinamento dei diversi concessionari locali.

⁶⁵ Nel parere i Giudici di Palazzo Spada, con riguardo all'art. 178, comma 3-ter, hanno precisato che “il rapporto di concessione intercorre tra Ministero ed enti locali, mentre la società in house, costituita o costituenda, non viene il rilievo quale “affidataria diretta” né da parte del Ministero né da parte delle Regioni e degli Enti locali concessionari”. Da ciò, sempre secondo la ricostruzione del Consiglio di Stato, discende altresì che la facoltà degli enti territoriali di avvalersi di apposite società in house non comporta l'obbligo per i concessionari di iscriversi nell'elenco tenuto dall'Anac, a norma dell'art. 192 del Codice dei contratti pubblici e neppure consente di delineare tra gli enti territoriali concessionari e la società in house un rapporto di sub-concessione.

⁶⁶ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 74; A. TONETTI, *L'Autorità di regolazione dei Trasporti*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 6/2012, p. 589 ss. Soltanto con l'intervento del 2012 è stato esteso anche al settore autostradale l'ambito di operatività dell'Autorità di Regolazione

Il nucleo duro della regolazione del settore autostradale attiene al sistema tariffario; le relative funzioni venivano riconosciute, però, alla neoistituita Autorità dall'art. 37, comma 2, lett. g), del decreto n. 201 del 2011⁶⁷ unicamente con riguardo alle nuove concessioni; di talché i margini per una significatività attività dell'Art risultavano, di fatto, postergati alla scadenza delle concessioni in essere.

La norma è stata però novellata dal c.d. decreto Genova, decreto legge 28 settembre 2018, n. 109, modificato dalla legge di conversione 16 novembre 2018, n. 130, che ha esteso le funzioni dell'Art anche agli aggiornamenti ed alle revisioni delle convenzioni esistenti qualora gli stessi determinino “variazioni o modificazioni al piano degli investimenti ovvero ad aspetti di carattere regolatorio a tutela della finanza pubblica” e, ulteriormente, ha previsto che le proposte di aggiornamento e/o revisione siano sottoposte previamente all'Art per gli aspetti di propria competenza attinenti all'individuazione dei sistemi tariffari, prima che sulle medesime si esprimano il CIPE ed il Nars.

Dalla disposizione in esame, dovrebbe dunque discendere la facoltà dell'Art di incidere sulle società divenute concessionarie antecedentemente all'istituzione dell'Autorità medesima, con l'ulteriore conseguenza che quest'ultima, per il finanziamento delle proprie attività, potrà esigere, in base all'art. 37, c. 6, lett. b) del d.l. n. 201/2011, anche il contributo di quelle imprese titolari di concessioni rilasciate precedentemente alla sua istituzione⁶⁸.

Inoltre, il decreto Genova ha altresì specificato che i “criteri per la determinazione delle tariffe” debbano costituire un parametro di riferimento nella valutazione delle proposte di aggiornamento o revisioni delle convenzioni; valutazione che in ogni caso dovrà altresì fondarsi sullo stato di attuazione degli investimenti.

In tali previsioni, il legislatore sembra quindi condividere le preoccupazioni avanzate sin dal 2008 dall'Agcm in occasione dell'approvazione per legge delle convenzioni uniche, che di fatto aggirava il modello del price cap ritenuto l'unico capace di bilanciare l'efficienza allocativa e gli incentivi all'efficienza produttiva in modo che i benefici in termini di minori costi potessero tradursi in tariffe inferiori per gli utenti⁶⁹.

Nel decreto medesimo, si è poi proceduto all'istituzione, a partire dal primo gennaio 2019,

la quale, in aggiunta, è potuta fattivamente entrare in funzione unicamente a partire al 15 gennaio 2014, con l'approvazione da parte delle commissioni parlamentari delle nomine governative dei primi componenti del collegio.

⁶⁷ In base alla disposizione richiamata, all'Art viene demandato il compito di stabilire “sistemi tariffari dei pedaggi basati sul metodo del price cap, con determinazione dell'indicatore di produttività X a cadenza quinquennale per ciascuna concessione; a definire gli schemi di concessione da inserire nei bandi di gara relativi alla gestione o costruzione; a definire gli schemi dei bandi relativi alle gare cui sono tenuti i concessionari autostradali per le nuove concessioni; a definire gli ambiti ottimali di gestione delle tratte autostradali, allo scopo di promuovere una gestione plurale sulle diverse tratte e stimolare la concorrenza per confronto”. Quanto al parametro X, questo veniva definito dalla delibera del CIPE n. 39 del 2007, punto 2.6, come il “fattore percentuale di adeguamento annuale della tariffa determinato all'inizio di ogni periodo regolatorio e costante all'interno di esso, in modo tale che, ipotizzando l'assenza di ulteriori investimenti, per il successivo periodo di regolamentazione il valore attualizzato dei ricavi previsti sia pari al valore attualizzato dei costi ammessi, tenuto conto dell'incremento di efficienza conseguibile dai concessionari e scontando gli importi al tasso di congrua remunerazione”.

⁶⁸ La pretesa dell'Art di finanziare la propria attività anche attraverso il contributo di tutti quei concessionari sui quali non esercitava alcuna funzione regolatoria era stata oggetto di un ampio contenzioso e di una netta opposizione da parte dell'Aiscat. Sulla vicenda è intervenuto anche il Giudice delle leggi con la sentenza n. n. 69 del 22 febbraio 2017, nella quale si è riconosciuta la piena legittimità dell'art. 37, comma 6, lett. b) dell'art. 37 del d.l. n. 201/2011 pur precisando come siano tenuti al contributo soltanto coloro nei cui confronti l'Autorità abbia effettivamente esercitato le proprie funzioni regolatorie. Per una ricostruzione di tale contenzioso, anteriormente all'emanazione del decreto Genova, si veda G. PISANTI, *Le concessioni autostradali: evoluzione normativa e regolamentare. Dagli albori alla Delibera ART n.119/2017*, cit., p. 25 ss.

⁶⁹ C. ACOCELLA, *Ancora sulla tensione tra pubblico e privato: il caso della realizzazione e gestione delle opere infrastrutturali nel comparto autostradale*, cit, p. 26.

dell’Agenzia nazionale per la sicurezza delle ferrovie e delle infrastrutture stradali e autostradali (Ansfisa) chiamata a vigilare, sotto il controllo del Mit, sulle reti destinate al traffico su gomma e su rotaie verificando, segnatamente, la “corretta organizzazione dei processi di manutenzione da parte dei gestori”. L’obiettivo di una maggiore efficienza nelle attività di monitoraggio e vigilanza rischia tuttavia di essere vanificato se l’istituzione dell’Agenzia non sarà accompagnata da un coerente riordino della disciplina che garantisca il coordinamento tra le funzioni ad essa attribuite e quelle già precedentemente riconosciute all’Art, alle direzioni generali del Mit e, financo, all’Anac.

Tabella 2.1 – Scadenza delle concessioni autostradali

<i>SOCIETA'</i>	<i>Scadenza concessione</i>	<i>SOCIETA'</i>	<i>Scadenza concessione</i>
AUTOSTRADALE PER L'ITALIA	31.12.2038	CENTRO PADANE	30.09.2011 (subentro di AUTOVIA PADANA)
CAV	31/12/2032	AUTOVIA PADANA (DAL 1/03/2018)	2043
AUTOSTRADALE MERIDIONALI	31.12.2012 Gara in corso	AUTOSTRADA DEL BRENNERO	30.04.2014 Gara revocata
A.T.I.V.A.	31.08.2016	CONSORZIO SICILIANO	31.12.2030
BRESCIA-PADOVA	31.12.2026	S.I.T.A.F.	31.12.2050
SATAP A4	31.12.2026	S.A.T.	31.12.2046
SATAP A21	30.06.2017	R.A.V.	31.12.2032
SERRAVALLE-MILANO	31.10.2028	STRADA DEI PARCHI	31.12.2030
S.A.V.	31.12.2032	TRAFORO MONTE BIANCO	31.12.2050
S.A.L.T. Tronco Ligure-Toscana	31.07.2019	SITRASB	31.12.2034
S.A.L.T. Tronco Autocisa	31.12.2031	BREBEMI	19 anni e mezzo dall'entrata in esercizio (2032)
AUTOVIE VENETE	31.03.2017	PEDEMONTANA LOMBARDA	30 anni dall'entrata in esercizio (2045)
TANGENZIALE DI NAPOLI	31.12.2037	ASTI-CUNEO (SATAP)	30.06.2035
AUTOSTRADA DEI FIORI Tronco A10	30.11.2021	TEM	50 anni dall'entrata in esercizio (2064)
AUTOSTRADA DEI FIORI Tronco A6	31.12.2038		

2.3 Focus su recenti casi giurisprudenziali

Francesco Munari

La precedente prassi di rinnovi “automatici” delle concessioni autostradali è peraltro recentemente finito sotto la lente della Commissione europea, che si è interessata del procedimento di proroga della concessione per la costruzione dell’autostrada Livorno – Civitavecchia in capo alla Società Autostrada Tirrenica S.p.A.⁷⁰, senza l’esperimento di alcuna procedura competitiva.

A seguito di due procedure di infrazione risalenti al 2009 e al 2014, la Commissione ha deciso di deferire l’Italia alla Corte di Giustizia, considerando quello autostradale quale «servizio pubblico strategico, che comporta ingenti investimenti con impatto significativo sull’economia nazionale»⁷¹. La controversia è stata decisa nel settembre 2019 dalla Corte⁷² e, come prevedibile, l’Italia è stata condannata per aver prorogato dal 31 ottobre 2028 al 31 dicembre 2046 la concessione della tratta

⁷⁰ La concessione originaria, di durata trentennale, risale al 1969 ed è stata prorogata per due volte, nel 2009 e nel 2014, rispettivamente fino al 2028 e al 2046.

⁷¹ Cfr. il Comunicato stampa rilasciato dalla Commissione in data 17 maggio 2017. Come emerge dal Comunicato stampa da ultimo menzionato, la proroga della concessione in capo a Sat non è peraltro l’unica su cui la Commissione ha posto la propria attenzione al fine di valutarne la compatibilità con le norme dell’UE, specialmente sotto il profilo del rispetto di procedure di appalto aperte e competitive quali quelle imposte dalla Direttiva.

⁷² Sentenza 18 settembre 2019, n. C-526/17, Commissione c. Italia, in ECLI:EU:C:2019:756.

Livorno-Cecina dell'autostrada A12 Livorno-Civitavecchia (Italia) senza pubblicare alcun bando di gara. Significativo è il riferimento alla violazione degli articoli 2 e 58 della direttiva 2004/18/CE in tema di procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, con conseguente attrazione di tale fattispecie, sul piano unionale, alla disciplina di diritto derivato.

Diverso è invece il caso dell'Autostrada A22 Brennero-Modena, con riferimento al quale si è sviluppato un modello di accesso al mercato "terzo" rispetto a quelli sopra descritti, finalizzato ad affidare in concessione il tratto autostradale in questione a una società interamente partecipata dalle amministrazioni pubbliche territoriali e locali.

Una volta naufragato un primo tentativo di procedere con la prima gara pubblica nel panorama autostradale, il cui bando è stato annullato dal Giudice amministrativo⁷³, la concessione è stata temporaneamente prorogata in capo al concessionario uscente e, successivamente, il Governo italiano ha iniziato ad approfondire con la Commissione la possibilità di procedere con un affidamento diretto della concessione a una società a prevalente partecipazione pubblica⁷⁴, in conformità con quanto previsto dall'art. 17 della Direttiva 2014/23.

Sono stati così stipulati, nel gennaio 2016, due Protocolli di Intesa tra il MIT e i rappresentanti delle Amministrazioni dei territori attraversati (i) dall'A22 Brennero-Modena nonché (ii) dai tratti autostradali in concessione ad Autovie Venete S.p.A. (A4 Venezia-Trieste, A-28 Portogruaro-Pordenone e raccordo Villesse-Gorizia, scadente nel marzo 2017 anche della concessione in capo a quest'ultima società). A tali documenti ha fatto seguito l'adozione dell'art. 13-*bis* del d.l. n. 148/2017 (successivamente emendato dalla legge di bilancio 2018), che ha previsto (i) la stipula di convenzioni di concessione «per la realizzazione delle opere e di gestione delle tratte autostradali», di durata trentennale e stipulate dal Mit, quale concedente, e dalle regioni/enti locali sottoscrittori dei Protocolli di Intesa, specificando che questi ultimi «potranno anche avvalersi di società in house, esistenti o appositamente costituite, nel cui capitale non figurino privati» (e cioè, nell'ottica dei Protocolli di intesa, Autostrada del Brennero S.p.A. e Autovie Venete S.p.A., una volta eliminate le rispettive partecipazioni private); (ii) il subentro in eventuali debiti delle società concessionarie uscenti da parte dei nuovi concessionari.

Il Mit e le Amministrazioni di cui al primo dei Protocolli d'intesa sopra menzionati hanno poi sottoscritto uno schema di Accordo di cooperazione, nell'ambito del quale è stato individuato il concessionario autostradale nella società BrennerCorridor S.p.A., al 100% pubblica, a cui affidare la concessione trentennale del tratto autostradale Brennero-Modena, a fronte di un impegno a sostenere investimenti per circa 4,14 miliardi di euro. Lo schema di Accordo di cooperazione ha quindi passato

⁷³ Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, sentenza 13 marzo 2014, n. 1243.

⁷⁴ Si tratta di ipotesi che, generalmente, richiede (i) l'esercizio, da parte dell'Amministrazione aggiudicatrice, di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; (ii) l'assenza di capitali privati nella compagine societaria, ad eccezione di quelli che non comportino controllo o potere di veto e che non determinino un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata; (iii) il rispetto del requisito dell'attività prevalente, a norma del quale oltre l'80% delle attività della società controllata riguarda compiti ad essa affidati dallo Stato e dalle amministrazioni pubbliche coinvolte.

il vaglio del Consiglio di Stato in sede consultiva⁷⁵, dell’Autorità di Regolazione dei Trasporti⁷⁶ e della Commissione Europea⁷⁷, ed è stato approvato con delibera del Cipe del 28 novembre 2018, che risulta però oggi oggetto di ricorso al Tar da parte del concessionario uscente.

2.4 Conclusioni

All’esito della disamina, appare evidente che la concessione autostradale non possa essere circoscritta all’alveo privatistico delle concessioni di lavori nel quale la disciplina pubblicistica rileva solo nel momento dell’affidamento, ma costituisca un genere proprio di public utility in cui risulta predominante la considerazione del servizio di trasporto passivo svolto in favore dell’utenza e della relazione trinomica che si istituisce tra concedente, concessionario e l’utenza stessa.

Di qui la necessità di una regolazione tariffaria, ora affidata dopo molti anni all’Art, il cui scopo è quello di proteggere direttamente gli utenti del servizio dal potere del concessionario monopolista.

Di qui la necessità anche di un quadro normativo coerente e unitario del settore autostradale, non più rimesso – come è accaduto spesso negli ultimi anni – a interventi contingenti e frammentari e con una più semplice e coordinata definizione delle competenze.

3. Privatizzazioni e operazioni societarie

Lorenzo Saltari e Mario Sebastiani

Come più volte evidenziato nel presente capitolo, l’evoluzione del sistema autostradale e del modulo concessorio nell’ordinamento italiano è storicamente legata alle vicende che hanno interessato la società Autostrade per l’Italia (Aspi), oggi controllata dal gruppo Atlantia, che rappresenta il principale concessionario privato nel settore gestendo oltre la metà della rete nazionale: 3.255 km di tratte soggette a pedaggio. Ad Aspi va aggiunto il Gruppo Gavio che ne gestisce in Italia 1.422 km.

In questo paragrafo ci si focalizzerà dunque sulle operazioni legate ai due soggetti menzionati.

3.1 Fondazione, privatizzazione e assetto attuale della società Autostrade per l’Italia

Autostrade nasce nel 1950 come Società Autostrade concessioni e costruzioni fondata dal Gruppo Iri (Istituto per la ricostruzione industriale) al fine di promuovere il rilancio infrastrutturale del nostro paese a seguito del secondo conflitto mondiale⁷⁸. Nel 1956, sulla base della Legge Romita

⁷⁵ V. Cons. Stato parere n. 1645 del 26 giugno 2018, che ha qualificato l’*in house providing* previsto dall’Accordo di cooperazione alla stregua di “modulo organizzativo” tra enti, al fine di gestire congiuntamente i rapporti scaturenti dalle concessioni ad esse affidate dal Mit, fermi comunque i controlli che il quest’ultimo è chiamato a compiere nei confronti di chi effettivamente gestisce la concessione. Nell’ambito di tale parere, tuttavia, il Giudice amministrativo ha usato la massima cautela in merito alla possibilità di valutarne la legittimità e la compatibilità con le norme del diritto dell’Unione europea, evidenziando che (i) «non si intende, né si può, dare una patente di legittimità a tutta l’attività amministrativa sino a qui compiuta dal Ministero perché ciò esula dai poteri e dai compiti di cui oggi è invece investito il Consiglio di Stato»; (ii) «parimenti, non si può certificare in generale la compatibilità di tale attività amministrativa, né della produzione legislativa, con il quadro normativo comunitario anche perché nel quesito non sono esattamente specificati i termini dell’attività compiuta e dell’intesa raggiunta in sede comunitaria». Analoga conclusione, infine, è stata assunta con riguardo alla «valutazione della compatibilità con il quadro eurounitario della scelta di concessione trentennale».

⁷⁶ V. le delibere Art n. 73 del 23 luglio 2018, e n. 73 del 18 luglio 2018, che ha approvato il sistema tariffario di pedaggio strutturato sul metodo *price-cap*, e n. 14255 del 23 novembre 2018.

⁷⁷ V. Commissione europea, nota prot. n. 6559656 in data 20 novembre 2018, secondo cui «il progetto di accordo notificato non presenti incompatibilità con il diritto UE in materia di appalti pubblici e concessioni».

⁷⁸ Per una ricostruzione della vicenda si rinvia a L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze*

n. 463 del 1955, Autostrade, in qualità di impresa pubblica, sottoscrive con Anas la prima convenzione per la realizzazione dell'Autostrada del Sole, le cui prime tratte verranno aperte sin dall'8 dicembre 1958⁷⁹.

Con la successiva Legge Zaccagnini n. 729 del 1961 si procede al rinnovo della convenzione del 1956 e Autostrade si vede trasferire dall'Anas la gestione delle prime autostrade a pedaggio realizzate nel nostro paese tra gli anni '20 e '30, nonché, al fine di attirare capitale privati anche stranieri, ottiene che le obbligazioni per finanziare la conclusione dei lavori dell'Autostrada Milano-Napoli siano esenti da ogni tassazione⁸⁰.

Nel 1982⁸¹, viene costituito il Gruppo Autostrade sulla scorta della legge n. 531 del medesimo anno che intendeva rafforzare ulteriormente la posizione di Autostrade ponendola nelle condizioni finanziarie per acquisire le partecipazioni azionarie delle altre concessionarie autostradali; tuttavia, alla costituzione del gruppo non corrisponde un effettivo rilancio infrastrutturale nel Paese⁸².

Nello stesso decennio, nel 1986, in anticipo rispetto alla privatizzazione che si avvia a termine del decennio successivo, Società Autostrade è quotata in borsa ed il 13,4% delle sue azioni è acquisito da privati.

La privatizzazione sostanziale di Autostrade prende avvio, comunque, soltanto nel 1999 a seguito di una serie di leggi ed atti prodromici alla trasformazione societaria che, benché già precedentemente esaminati nel presente rapporto, possono ivi richiamarsi⁸³.

Innanzitutto, vi è la legge n. 498 del 1992 che attribuisce al Cipe la competenza in materia di pedaggi autostradali ed in forza della quale il Cipe adotta la delibera n. 319 del 20 dicembre 1996, contenente le direttive per la revisione delle concessioni autostradali in essere. Sulla base di detta delibera e di un decreto interministeriale dell'agosto del 1997, avente ad oggetto lo schema per le nuove convenzioni, si procede poi al rinnovo della concessione di Autostrade, la cui scadenza sarà postergata sino al 2038⁸⁴.

Di peculiare rilievo è poi la legge n. 537 del 1993 che sancisce la natura privata dell'attività di gestione delle reti autostradali, riconoscendo dunque la redditività delle concessioni autostradali per

straniere, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, Milano, Giuffrè, 2017, p. 30 ss.; A. MARI, *La trasformazione societaria di Autostrade S.p.a.*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2007,1, p. 77 ss; AUTOSTRADALE PER L'ITALIA, *Il libro dei fatti*, in *autostrade.it*, pp. 7 e ss; M. D'ANTONI, *Privatizzazione e monopolio. Il caso della Società Autostrade*, in *Storia dell'Iri 4. Crisi e privatizzazione e monopolio. Il caso della Società Autostrade*, cit., pp. 387 e ss.

⁷⁹ Si fa riferimento alla Milano-Piacenza e Piacenza sud-Parma.

⁸⁰ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 34 Come richiamato dagli Autori, a fronte di tali riconoscimenti normativi da parte dello Stato concedente, Autostrade si era impegnata a realizzare anche le tratte della A 14 (la c.d. *Adriatica*), A 16 (Napoli-Canosa) e A 30 (Caserta-Salerno).

⁸¹ Nello stesso anno, l'Iri immette *Società Autostrade* all'interno di una sua sub-holding finanziaria, la *Italstat*.

⁸² A giudizio di alcuni, la L. n. 531 del 1982 fu paradossalmente tra le cause di un rallentamento nel settore autostradale; al riguardo si veda V. Pozzi, *Le autostrade italiane tra sviluppo e concorrenza: il ruolo dell'Anas*, Segno edizioni, s.d., p. 21.

⁸³ Nello specifico si rinvia al secondo paragrafo "Caratteristiche delle concessioni, l'evoluzione nel tempo, i soggetti concedenti e le modalità di affidamento".

⁸⁴ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 34. Parimenti tra gli eventi prodromici alla privatizzazione di Autostrade va menzionato l'accordo concluso nel 1993 tra Andreatta, l'allora Ministro degli Esteri italiano, e Van Miert, Commissario europeo per la concorrenza, in cui si consentiva alla Repubblica italiana di garantire i debiti, pari a 18 miliardi di lire, dell'Efim (Ente partecipazioni e finanziamento industrie manifatturiere), entrato in liquidazione nel 1992, a fronte di una progressiva riduzione del debito accumulato dal gruppo Iri. La concreta riduzione del debito doveva avvenire entro il 1996, termine poi prorogato sino al luglio del 1997, e si fondava sulla privatizzazione di Autostrade, Finmare e Seat (facente parte del gruppo Stet), nonché attraverso la vendita al Tesoro di Stet Telecomunicazioni. Sul punto si rinvia a *Accordo Andreatta-Van Miert*, in *Press Release Database*, in *europa.eu* e L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., pp. 48 e 49.

le quali le imprese private si impegnano, a fronte dell'affidamento in esclusiva delle reti medesime, a versare nei confronti dello Stato un canone parametrato ai proventi derivanti dai pedaggi praticati⁸⁵.

Soltanto nel 1999, però, sotto il Governo D'Alema, si realizza l'effettiva privatizzazione del Gruppo Autostrade che all'epoca controllava:

- 1) Autostrade S.p.A, che gestiva 2.854,6 km di rete autostradale, in convenzione rinnovata nel 1997;
- 2) sei società concessionarie di autostrade e trafori a pedaggio (265,1 km in totale), con scadenze variabili, poi rinnovate: (
 - a) Società Italiana per Azioni per il Traforo del Monte Bianco
 - b) Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A
 - c) Società Autostrada Tirrenica p.A
 - d) Tangenziale di Napoli S.p.A
 - e) Autostrade Meridionali S.p.A.
 - f) Autostrada Torino-Savona S.p.A
- 3) A queste si affiancavano otto società operanti in ambiti diversi della gestione di servizi:
 - a) Spea - Ingegneria Europea S.p.A.
 - b) Pavimental S.p.A.
 - c) Autostrade Finance S.A.
 - d) Autostrade International S.p.A., Autostrade International U.S. Holdings Inc., Autostrade UK Ltd.
 - e) Autostrade Telecomunicazioni S.p.A. e Sitech S.p.A.).

Premesso quanto prima ricordato, ossia che il Gruppo autostrade era stato quotato in borsa già nel 1986, cosicché la quota in mano pubblica ammontava a circa l'86,6% del capitale, la via seguita ha seguito più fasi⁸⁶:

- 1) la sollecitazione di manifestazioni di interesse rivolta sia a singoli investitori, sia a soggetti legati da patti di sindacato, finalizzata alla formazione di un nucleo di riferimento stabile;
- 2) Solo a seguito della formale conclusione delle trattative per la costituzione dell'azionariato stabile, sarebbe stata avviata l'offerta globale di acquisto per la quota residua (anche nella logica di rendere nota la composizione del nucleo stabile ai sottoscrittori dell'OPV).
- 3) Il prezzo di cessione di cui alla fase 1) sarebbe stato determinato sulla base del prezzo di collocazione nell'OPV, maggiorato di un premio per il controllo;
- 4) La selezione del nucleo stabile è avvenuta per trattativa diretta avendo come criteri di selezione l'idoneità agli acquirenti e il premio di controllo offerto da essi sul futuro prezzo di collocamento.

A seguito della richiesta di manifestazioni di interesse pervennero sei offerte non vincolanti, quattro delle quali vennero escluse dalla fase successiva della due diligence poiché le proposte riguardavano quote di partecipazione limitate. Al termine della procedura solo una delle due cordate ha presentato un'offerta vincolante, accettata in quanto: "(i) la maggiorazione del prezzo risultata soddisfacente; (ii) il quantitativo di azioni richieste corrispondeva al limite massimo (30%) alienabile; (iii) risultata assicurato un apprezzabile grado di stabilità"⁸⁷.

Questa prima fase si è conclusa nell'ottobre 1999 con il contratto di compravendita fra Iri e una

⁸⁵ Come stabilito dall'art. 10, comma 8, della L. n. 537/1993, il riconoscimento della natura privata dell'attività dei concessionari comportava altresì "*la esclusione della garanzia dello Stato per la contrazione dei mutui*". Il sesto comma della medesima norma, in previsione della successiva privatizzazione calda di Autostrade, aveva poi abrogato l'art. 16, comma 1, della Legge Zaccagnini nella parte in cui imponeva all'Iri di detenere la maggioranza delle azioni della società concessionaria.

⁸⁶ Cfr. al riguardo quanto ricostruito in Iri, *Le privatizzazioni in Italia 1992-2000*, Edindustria, Roma 2001, pp. 191-199.

⁸⁷ Ibid., p. 197.

cordata di imprese rappresentata da Schemaventotto di circa 354,9 milioni di azioni, pari al 29,7% del capitale complessivo⁸⁸. Il prezzo pattuito era pari a quello che sarebbe stato determinato in sede di OPV maggiorato del 5%. E' infine seguita nel novembre-dicembre del 1999 la procedura di offerta globale di 564 milioni di azioni, pari al 90% del restante pacchetto in mano pubblica, il cui prezzo di collocamento è stato fissato a 6,75 euro per azione; in tal modo il prezzo da pagare per gli acquirenti del nucleo stabile risultava di 7,0875 euro per azione, pari a quello dell'OPV maggiorato del 5%. Restava una quota "greenshoe" di 56 milioni di azioni in mano ai coordinatori globali dell'operazione.

Alla conclusione dell'operazione Iri ha riscosso complessivamente 6,72 miliardi di euro, pari a 4,73 volte il patrimonio netto medio (1997-1999) di sua proprietà nella Società, di cui 2,516 dalla cordata di azionisti stabili e 4.186 dall'OPV. Il valore complessivo di capitalizzazione ammontava a 8.1 miliardi di euro⁸⁹ (quasi 5 volte il patrimonio netto complessivo).

A partire dal novembre 2002, si procede ad un consolidamento delle azioni possedute da Schemaventotto, la quale arriva a controllare fino al 83,86 delle azioni di Società Autostrade attraverso la promozione di una OPA, conclusasi nel marzo del 2003, da parte della Newco28, società controllata dalla Schemaventotto e che viene poi ad incorporare Autostrade S.p.A. acquisendone la denominazione⁹⁰.

Nel 2003 si assiste ad un'ulteriore riorganizzazione societaria in quanto Autostrade S.p.A. conferisce l'intero ramo aziendale legato alla gestione delle concessioni autostradale ad una nuova società, Autostrade per l'Italia, il cui capitale sociale è detenuto per il 100% dalla medesima Autostrade S.p.A. che, nel 2007, verrà a cambiare il proprio nome in Atlantia⁹¹.

Nella primavera del 2006 viene annunciato il progetto di Abertis, uno dei maggiori operatori mondiali, di incorporare per fusione Atlantia, all'epoca ancora Autostrade, e nell'estate dello stesso anno vengono trasmesse le richieste di autorizzazione alla Commissione europea per la concentrazione, che verrà poi concessa il 22 settembre, e al Mef ed al Mit, quanto al trasferimento della concessione assegnata ad Autostrade S.p.A., che sarà viceversa negata dalle amministrazioni ministeriali il 4 agosto⁹².

Tale fusione viene inoltre ostacolata dal Governo Prodi II con il decreto legge n. 262 del 2006 emanato anche al precipuo fine di bloccare la fusione, benché formalmente preordinato a riformare il settore delle concessioni autostradali alla luce delle criticità evidenziate da una serie di relazioni predisposte in quell'anno e, in particolare, dall'Agcm e dall'Avlp⁹³.

Sotto le pressioni delle società interessate e della Commissione europea che aveva avviato due distinte procedure d'infrazione⁹⁴, si è assistito, poi, ad un progressivo quanto incisivo processo di

⁸⁸ Così ripartite in Schemaventotto S.p.A.: Edizione Finance SA, 18%; Fondazione CRT, 4%; Acesa, 3,85%; INA, 2%; Unicredit, 2%; Brisa 0,15%.

⁸⁹ M.D'Antoni, *Privatizzazione e monopolio. Il caso della Società Autostrade*, in "Storia dell'IRI, vol. 4 – Crisi e Privatizzazione" (a cura di R.Artoni), Laterza, Bari 2014, p. 398.

⁹⁰ L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 51;

⁹¹ AUTOSTRADE PER L'ITALIA, *Il libro dei fatti*, cit., p.11.

⁹² L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., p. 62.

Il diniego di autorizzazione sarà altresì impugnato innanzi al T.A.R. Lazio che nella sentenza della Sez. III, 25 gennaio 2007, n. 563, rigettando il ricorso promosso, ribadisce come le operazioni sul capitale sociale della società controllante il concessionario di un servizio autostradale devono essere sottoposte all'autorizzazione del Ministro dei lavori pubblici, di concerto con il Ministro del Tesoro, e dell'Anas.

⁹³ Per una sintesi del contenuto delle relazioni predisposte dalle Autorità si rinvia a L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., pp. 63 e ss.

⁹⁴ Una prima procedura era stata aperta con la comunicazione del 18 ottobre 2006 in cui si censurava l'opposizione del Governo italiano alla fusione per incorporazione delle società. La seconda veniva avviata dalla Commissione il 14 novembre del medesimo anno in ragione della violazione della libertà di stabilimento e di liberazione circolazione dei

ridimensionamento delle previsioni del decreto legge n.262 del 2006, che imponevano unilateralmente una rinegoziazione delle convenzioni autostradali. Detto processo si concluderà con la legge di conversione del decreto, legge n. 286 del 24 novembre 2006, e con la successiva legge 6 giugno 2008, n. 101, di approvazione degli schemi di convenzione sottoscritti *in medio tempore* tra i concessionari e l'Anas avente all'epoca il ruolo di concedente statale⁹⁵.

Cionondimeno, in ragione della netta opposizione del Governo, nel dicembre del 2006 il Consiglio di amministrazione di Autostrade delibera l'interruzione di ogni trattativa con Abertis.

Particolarmente significativo per il gruppo Atlantia ed il settore autostradale nazionale è stato anche l'anno 2018 appena trascorso.

In aprile, è giunta la comunicazione della Commissione Europea che approvava il piano italiano di investimenti in cui si disponeva il rinnovo della concessione di Autostrade per l'Italia sino al 2042 ed il correlato completamento della c.d. Gronda di Genova⁹⁶.

Il 14 agosto, viceversa, a seguito del tragico crollo del Ponte Morandi che ha condotto al c.d. "Decreto Genova", decreto legge 28 settembre 2018, n. 109, poi convertito con modifiche dalla legge n. 130 del 2018, vi è la ripresa nel dibattito pubblico e in alcuni partiti politici dell'idea di una revoca delle concessioni affidate ad Autostrade per l'Italia e una rinazionalizzazione del settore autostradale.

Nell'ottobre del 2018, infine, Atlantia ha assunto il controllo di Abertis⁹⁷, ovvero sia del principale concessionario privato in Spagna, cui è affidato il 60% della rete spagnola per un totale di 1.777 km di tratte autostradali, e, al contempo, uno dei principali concessionari operanti in Francia grazie all'affidamento di 2.036 km, circa un quarto dell'intera rete transalpina⁹⁸.

Le Tabelle 2.2 e 2.3 che seguono indicano, rispettivamente, la rete controllata, come gruppo, da Autostrade per l'Italia e quella estera controllata dal Gruppo Atlantia.

Tabella 2.2 – Rete di Autostrade per l'Italia (31.12.2018)

<i>Reti</i>	<i>Partecipazione (%)</i>	<i>km</i>
Autostrade per l'Italia	88,60%	2.855
Autostrade Meridionali ¹	58,98%	52
Società Autostrada Tirrenica ²	99,99%	55
Società Italiana per il Traforo del Monte Bianco	51,99%	6
Raccordo Autostradale Valle d'Aosta	49,97%	32
Tangenziale di Napoli	100,00%	20
<i>Totale controllato da Autostrade per l'Italia</i>		<i>3.020</i>
Autostrada Brescia Padova (controllata da Atlantia via Abertis)	90,03%	236
<i>Totale rete autostradale italia controllata dal Gruppo Atlantia</i>		<i>3.256</i>

capitali conseguente all'emanazione del D.L. n. 262 del 2006. Sul tema, L. SALTARI e A. TONETTI, *Origini e trasformazioni della disciplina delle autostrade in Italia*, cit., pp. 66 e 67.

⁹⁵ Per una disamina del contenuto degli atti normativi citati si rinvia al secondo paragrafo del presente rapporto.

⁹⁶ Sul contenuto della decisione della Commissione e del piano nazionale di investimenti si veda il paragrafo 6 di questo capitolo, attinenti ai profili concorrenziali ed alle implicazioni sul settore autostradale della disciplina sugli Aiuti di Stato.

⁹⁷ L'operazione si è tradotta nella costituzione di Abertis Participaciones, società spagnola di proprietà della Abertis HoldCo, a sua volta controllata da Atlantia per il 50% (più una azione), dalla spagnola ACS (Actividades de Construcción y Servicios) per il 30% e dalla tedesca Hochtief per il 20% (meno una azione).

La neocostituita Abertis Participaciones ha poi assunto il 98,7% delle azioni di Abertis Infraestructuras detenute dalla Hochtief e, contestualmente, in una trattativa separata Atlantia ha acquistato circa il 24% del capitale di Hochtief aprendo di tal guisa una *partnership* anche per la realizzazione di progetti infrastrutturali complessi, di cui la Hochtief rappresenta uno dei *leader* mondiali nel settore.

⁹⁸ Cfr. ATLANTIA, *Profilo di Gruppo*, cit.

¹ Procedure di gara per la riassegnazione della concessione in corso
² Schema di atto aggiuntivo con il concedente in corso di definizione
Fonte: Atlantia, *Profilo di Gruppo*, 2019

Tabella 2.3 - Reti autostradali estere controllate da Atlantia

<i>Paesi</i>	<i>Partecipazione (%)</i>	<i>km</i>
Spagna ¹	100,0%	1.777
Francia ¹	100,0%	2.036
Polonia	61,2%	61
Brasile ²	50%-100,00%	4.954
Cile ³	50,0%-100,0%	1.086
India ⁴	50,0%-100,0%	262
Porto Rico ¹	51,0%-100,0%	90
Argentina ¹	32,0%-49,0%	175

¹ Attraverso Abertis di cui Atlantia possiede il 50%+1

² Di cui km 3.688 attraverso Abertis

³ Di cui km 772 attraverso Abertis

⁴ Di cui 152 attraverso Abertis

Fonte: Atlantia, *Profilo di Gruppo*, 2019

A oggi, Atlantia-Abertis risulta il primo operatore al mondo nel settore autostradale potendo vantare l'affidamento di concessioni in 23 paesi diversi e per un totale di 14.000 km di tratte soggette a pedaggio⁹⁹.

3.2 Le operazioni di privatizzazione delle concessioni autostradali: il Gruppo Gavio¹⁰⁰

Diversamente da Aspi, che ha rilevato in blocco da Iri la massima parte della rete autostradale italiana, la crescita del Gruppo Gavio è stato frutto di un processo graduale, avviato nel 1977 con l'acquisto di una quota di minoranza del capitale dell'autostrada Torino-Piacenza. E' seguita nel 1984, attraverso l'acquisto di singole quote societarie da soci di minoranza, l'acquisizione della maggioranza azionaria dell'autostrada Torino Milano.

Negli anni successivi il Gruppo portò avanti la sua strategia di espansione nel settore autostradale attraverso acquisizione, da soggetti pubblici e privati, di quote di partecipazione in concessionarie a forte radicamento locale, integrate nella rete autostradale nazionale, perché funzionalmente e gestionalmente interconnesse, con propria autonomia e responsabilità imprenditoriale e gestionale, sulla base di singoli atti di concessione e di singole convenzioni.

L'espansione del Gruppo avviato nel nord-ovest si estese poi verso la Liguria e la Lombardia e verso la Toscana e l'Emilia.

Il "balzo" è a partire dagli anni 2000 che, con un crescendo di operazioni di acquisizioni - e con la quotazione nel 2002 di Sias S.p.A¹⁰¹, la cui finalità è stata di coordinare e sviluppare le partecipazioni finanziarie in ambito autostradale - porterà nel 2006 il Gruppo a gestire 540 km di rete in Italia e a raddoppiarli nel solo 2007 (Tabella 2.4).

⁹⁹ Nello specifico, oltre alle reti affidate in concessione nel continente europeo si segnala la gestione di ben 1.086 km di autostrade in Cile e 4.954 km in Brasile.

¹⁰⁰ Gli autori sono grati a Ruggero Borgia per gli utili suggerimenti.

¹⁰¹ La cui compagine azionaria - al 2018 - è composta da Astm S.p.A. (63,41%), Aurelia s.r.l. (6,84%), Nuova Argo Finanziaria (0,63%), il restante 29,12% essendo flottante. Da precisare che, a sua volta Nuova Argo detiene il 58,77 di Astm. Tutte e tre le Società menzionate appartengono al Gruppo Gavio.

Tabella 2.4 - Rete autostradale gestita dal Gruppo Gavio 2006 – 2007

<i>Tratte</i>	<i>km</i> <i>(2006)</i>	<i>km</i> <i>(2007)</i>
Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A.	154,9	154,9
Autostrada dei Fiori S.p.A.	113,2	113,2
Autocamionale della Cisa S.p.A.*	182	182
Società Autostrada Asti-Cuneo S.p.A.**	90	90
Autostrada Torino-Milano		130,3
Autostrada Torino-Piacenza		167,7
Autostrade Valdostane		59,5
Autostrada Torino - Valle d'Aosta		155,8
Totale gestito dalla capogruppo tramite le società controllate	540,1	1053,4

* Inclusivi del collegamento di 81 km tra Parma e Nogarole Rocca (Autostrada del Brennero)

** In esercizio per 11 km

Fonte: Bilanci Gruppo Sias, 2006, p. 29, e 2007, p. 27

Nel periodo successivo il Gruppo partecipa alla costituzione di società di progetto per la realizzazione di nuove autostrade individuate nella Legge Obiettivo: Tangenziale est esterna di Milano, la BreBeMi, che costruirà ma senza mantenere partecipazioni.

Nel 2012, tramite la controllata Autostrada dei Fiori S.p.A., ha acquisito da Aspi la totalità (99,98%) di Autostrada Torino Savona S.p.A. - titolare di una concessione di circa 130 chilometri con scadenza nel 2038 - per un controvalore di 223 milioni di euro¹⁰².

Infine nel 2017, tramite la controllata Società di Progetto Autovia Padana S.p.A., il Gruppo vince la gara per la concessione venticinquennale della tratta A21 Piacenza-Cremona-Brescia, divenuta efficace il 1° marzo 2018.

A fronte di questa, la Società ha corrisposto 41 milioni di euro al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti come corrispettivo della concessione e 260 milioni di euro come indennizzo al concessionario uscente Autostrade Centropadane S.p.A. euro). Infine, nel 2018 il Gruppo ha ceduto al Fondo Ardian, per 80 milioni di euro, il 49% del capitale sociale della Società concessionaria, mantenendone comunque il controllo.

In conclusione, l'attuale configurazione della rete che fa capo al Gruppo Gavio è illustrata dalla Tabella 2.5 che segue.

¹⁰² SIAS S.p.A, Bilancio al 31.12.2012, p. 21. Al tempo stesso cedendo ad Aspi l'intera quota posseduta in Autostrade Sud America S.r.l. (45,76%), concessionaria di autostrade in Cile per un controvalore di 565,2 milioni di euro, realizzando una plusvalenza di 379,5 milioni di euro nel bilancio consolidato del Gruppo Sias (ibid).

Tabella 2.5 - Rete autostradale gestita dal Gruppo Gavio in Italia nel 2018

Concessionaria		Tratta	Km in esercizio	Km in costruzione	Km totale
<i>Concessionaria controllata</i>					
SATAP	99,87%	A4: Torino – Milano	130,3	-	130,3
		A21: Torino – Piacenza	167,7	-	167,7
SALT	95,23%	A12: Sestri Levante – Livorno – Viareggio – Lucca – Fornola – La Spezia	154,9	-	154,9
		A15: La Spezia – Parma	101	81	182
SAV	65,08%	A5: Quincinetto – Aosta	59,5	-	59,5
ADF	73,00%	A10: Savona – Ventimiglia	113,2	-	113,2
		A6: Torino – Savona	130,9	-	130,9
ASTI – CUNEO	60,00%	A33: Asti – Cuneo	55	23	78
AUTOVIA PADANA	50,90%	A21: Piacenza – Brescia	100,1	11,5	111,6
Totale gestito dalle società controllate (A)			1012,6	115,5	1128,1
<i>Società a controllo congiunto e collegate</i>					
ATIVA ¹	41,17%	A4-A5: Tangenziale di Torino, Torino – Quincinetto, Ivrea – Santhià, Torino – Pinerolo	155,8	-	155,8
TE	21,27% ²	A58: Tangenziale Esterna di Milano	32	-	32
SITRASB	36,50%	T2: Traforo del Gran San Bernardo	12,8	-	12,8
SITAF	36,53%	A32-T4: Traforo del Frejus, Torino-Bardonecchia	94	-	94
Totale gestito dalle società a controllo congiunte e collegate (B)			294,6	0	294,6
TOTALE (A+B)			1307,2	115,5	1422,7

¹ Società controllate congiuntamente con altro soggetto in virtù di specifico accordo

² Società partecipata in misura pari al 47,7% del capitale sociale della TEM S.p.A. nella quale il Gruppo detiene una percentuale pari al 46,5% del capitale sociale

Fonte: Dati tratti da Sias SpA, Bilancio consolidato al 31.12.2018

Alla rete nazionale si aggiunge quella in Brasile, gestite dalle società controllate da Ecorodovias, a suo volta controllata dal Gruppo Gavio.

Tabella 2.6 - Rete autostradale gestita da Gruppo Gavio all'estero nel 2018

Società	%	Tratta gestita	km
ECOPONTE	100	Rio de Janeiro Noterói-State of Rio de Janeiro	23,3
ECOVIA CAMINHO DO MAR	100	Curitiba – Porto Paranagua	136,7
ECOCATARATAS	100	Paraná – Tripolborder	387,1
ECO101	100	Macuri/Ba – Rio de Janeiro border	475,9
ECOVIAS DOS MIGRANTES	100	San Paolo – Porto Santos	176,8
ECOSUL	100	Pelotas – Porto Alegre – Porto Rio Grande	457,3
ECOPISTAS	100	San Paolo – Vale do Rio Paraiba	143,8
RODOANEL NORTE*	100	San Paolo Notern Ring Road	47,6
MGO**	100	Cristalina (Goiás) – Delta (Minas Gerais)	436,6
BR-135***	100	Montes Claros (Minas Gerais)	364,0
BR 364-365	100	Jatai (Goiás) – Uberlandia (Minas Gerais)	437,0
Totale gestito dalle società controllate			3086,1

Fonte: Dati tratti da Sias SpA, Bilancio consolidato al 31.12.2019.

A seguito dei processi descritti, il Gruppo Gavio è oggi il terzo operatore al mondo nella gestione di

autostrade a pedaggio con un network di circa 4.156 km di rete¹⁰³.

Da ultimo vanno segnalate due recentissime operazioni riassetto del Gruppo. La prima è la cessione, sul finire del 2018, alla società di investimenti Adrian del 40% delle azioni di Nuova Argo Finanziaria¹⁰⁴, società facente capo ad Aurelia S.r.l., holding industriale della famiglia Gavio. Come menzionato in precedenza, Argo controlla direttamente Astm e, tramite questa, Sias. La seconda è il progetto di fusione per incorporazione di Sias S.p.A. in Astm S.p.A.¹⁰⁵, holding industriale specializzata in attività di engineering, progettazione e realizzazione di opere pubbliche.

4. La regolazione tariffaria delle autostrade

Mario Sebastiani¹⁰⁶

4.1 Dagli anni '90 alla metà del primo decennio 2000

La vicenda della regolazione tariffaria delle concessioni autostradali ripercorre inizialmente, per certi versi in modo abbastanza simile, quella delle gestioni aeroportuali e di altri servizi di pubblica utilità. Così l'affidamento ex legge nel 1961 della gran parte della rete ad Autostrade SpA, controllata dall'Iri; così la concezione dei gestori come braccio operativo del governo; così l'assenza di finalità di lucro, salvo un margine di gestione, il residuo dovendo essere riversato allo Stato che peraltro finanziava generosamente gli investimenti. Insomma, un quadro assimilabile all'*in house providing*¹⁰⁷.

Come argomentato nel capitolo I del volume - e come per altre *utilities* - la situazione cambia sotto l'impellente di fare cassa per la finanza pubblica con le privatizzazioni, cosicché dal 1992 in poi vi è stato un fiorire di norme dirette a smantellare i vincoli di proprietà pubblica e a imporre standard di obblighi a carico dei concessionari autostradali¹⁰⁸.

Parallelamente si è intensamente lavorato ad apprestare un quadro di regolazione tariffaria coerente con la conversione verso gestioni private. E' stato un processo complesso, fatto di approssimazioni successive non sempre in avanti, che occuperà anche il decennio successivo e fino ai giorni nostri. D'altra parte, la lunga lotta per evadere dall'identificazione dei servizi pubblici *in quanto* forniti da soggetti pubblici (una lotta che ancora non è spenta) ha fatto sì che l'Italia maturasse in ritardo una cultura della regolazione economica dei servizi di pubblica utilità.

L'incipit è stato originato dal disegno di cessione delle partecipazioni pubbliche nel Gruppo Autostrade, di cui si è detto nel paragrafo 3 di questo capitolo. Su questa operazione e sulla regolazione di "Autostrade" post privatizzazione si torna in dettaglio nel paragrafo 4.4. Qui di seguito

¹⁰³ Inclusi circa 84 km di rete nel Regno Unito, tramite la partecipazione in Road Link.

¹⁰⁴ Comunicato stampa del 27.09.2018.

¹⁰⁵ Comunicato stampa del 13.06.2019.

¹⁰⁶ L'autore è grato a Ruggero Borgia per gli utili suggerimenti.

¹⁰⁷ Per un'approfondita ricognizione del periodo precedente a quello qui affrontato cfr. in particolare G.Ragazzi, *I signori delle autostrade*, Il Mulino, Bologna 2008, e L.Saltari - A.Tonetti, cit.

¹⁰⁸ Cfr. l. 498/1992, art. 11 e l. 537/1993, art. 10. Riguardo a quest'ultima: "A decorrere dal 1 gennaio 1994, gli enti concessionari di autostrade sono tenuti a corrispondere allo Stato un canone annuo, nella misura dello 0,50 per cento per i primi tre anni e dell'1 per cento per gli anni successivi, da calcolarsi sui proventi netti da pedaggio di competenza dei concessionari medesimi. A decorrere dalla stessa data, sono modificate le clausole convenzionali in materia di canone di concessione o di devoluzione allo Stato degli utili di esercizio. I rapporti relativi al periodo precedente sono convenzionalmente definiti dall'Azienda nazionale autonoma delle strade (ANAS) anche in via transattiva" (c. 3); "Per favorire il processo di dismissioni della Società Autostrade S.p.A., sono abrogati l'articolo 16, primo comma, della legge 24 luglio 1961, n. 729, limitatamente alla parte in cui impone all'Istituto per la ricostruzione industriale di detenere la maggioranza delle azioni della concessionaria, e il primo comma dell'articolo 6 della legge 28 marzo 1968, n. 385, come sostituito dall'articolo 10 della legge 12 agosto 1982, n. 531. La costruzione e la gestione delle autostrade è l'oggetto sociale principale della Società Autostrade S.p.A" (c. 6).

si affrontano invece aspetti trasversali alle diverse concessioni autostradali, sebbene vada detto che non è facile separare le vicende di Autostrade SpA da quella delle altre concessionarie, dato il ruolo leader che le prime hanno esercitato sulle seconde.

Il breve excursus che segue mostra con dovizia come la regolazione delle tariffe sia stata campo di scontro fra una concezione tecnico-economica e una più attenta agli equilibri politici e di finanza pubblica immediata: un conflitto documentato dalla riluttanza a istituire Autorità indipendenti di regolazione settoriale (caso esemplare quella competente per i trasporti) e da una discussione critica anche di notevole spessore scientifico¹⁰⁹.

Il processo si è avviato con la delibera Cipe 64 del 24 aprile 1996 che disciplinava, sulla base del price cap e nell'ambito di contratti di programma, la dinamica tariffaria dei servizi di pubblica utilità, limitatamente ai settori per i quali non era prevista l'istituzione di autorità indipendenti. La delibera in parola era decisamente una novità nel quadro italiano ma non ha purtroppo avviato un vero processo di *learning by doing*, posto che di fatto rimasta inattuata, almeno nella sua parte più innovativa, come si vedrà poi. Per la precisione il suo format era stato in parte anticipato da un paio di delibere del Cipe, relative alle tariffe autostradali, le quali fissavano la dinamica tariffaria di ciascun anno parificandola al tasso di inflazione al netto delle variazioni del traffico registrate nei dodici mesi precedenti¹¹⁰.

Passo avanti è stata la successiva delibera Cipe 319 del 20 dicembre 1996 che introduceva più decisamente il criterio del price cap nella forma¹¹¹:

¹⁰⁹ Cfr. a titolo non esaustivo: A.Iozzi, "La riforma della regolamentazione nel settore autostradale", in *Economia pubblica*, 2002; G.Coco e M.Ponti, "Riflessioni per una riforma della regolazione nel settore autostradale", in C.De Vincenti e A.Vigneri (a cura di), *Le virtù della concorrenza. Regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità*, Il Mulino, Bologna 2006; L.Benfratello, A.Iozzi e P.Valbonesi, *Privatisation, regulation and productivity in the italian motorway industry*, SIEP, 2006; L.Benfratello, A.Iozzi e P.Valbonesi, "Autostrade", in *Rivista di politica economica*, 2006; G.Ragazzi, 2008, cit.; N.D'Antoni, 2014, cit.

¹¹⁰ La delibera 141/1994 prevedeva il seguente meccanismo di aggiornamento:

$$(1) \Delta T = \Delta P - \Delta V (1 - \alpha)$$

con:

- ΔT = variazione tariffaria a% applicabile con decorrenza 1° gennaio;
- ΔP = variazione % dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati relativo al mese di giugno immediatamente anteriore alla decorrenza dell'adeguamento tariffario rispetto al valore dello stesso indice relativo al mese di giugno dell'anno precedente;
- ΔV = tasso di variazione % del volume di traffico, espresso in chilometri percorsi, relativo ai 12 mesi che terminano il 30 giugno immediatamente anteriore alla decorrenza dell'adeguamento tariffario rispetto ai corrispondenti 12 mesi precedenti ai primi;
- α , rappresenta l'incidenza dei maggiori costi totali indotti dall'aumento del traffico, considerata già al netto dei recuperi di produttività.

La successiva delibera 184/1995 traduceva la (1) in:

$$(2) \Delta T = \alpha(\Delta P - X) - (1 - \alpha) \Delta V$$

Come si vede, mentre la prima poneva l'obiettivo di produttività solo in funzione dell'andamento del traffico (dunque dell'elasticità dei costi rispetto a esso), nella seconda veniva introdotto anche il parametro X a indicare l'ulteriore obiettivo di efficientamento, indipendentemente dal traffico. Inoltre, mentre la prima stabiliva che eventuali valori negativi di ΔT fossero da $\Delta T=0$, tale condizioni non era prevista nella seconda.

Infine, il combinato disposto delle due delibere prevedeva, in prima applicazione, i seguenti valori dei parametri:

- $\alpha = 0,75\%$ (1995-97), valore decisamente generoso, posto che assume che i costi operativi aumentino in proporzione al 75% del traffico;
- $X = 0,80\%$ (1996), 1,40% (1997), 2,00% (1998); all'opposto, pur se in parte compensato dall'elevato valore di α , l'obiettivo della X per gli anni 1997-1998 appare piuttosto sfidante.

¹¹¹ Delibera Cipe 319 del 20 dicembre 1996, punto 1.2.

$$(3) \Delta T \leq \Delta P - X + \beta \Delta Q$$

dove:

- ΔT , variazione tariffaria %, ponderata in base ai km percorsi da ciascuna classe di vicolo;
- ΔP , tasso % di inflazione programmato (dunque non più tasso effettivo di inflazione);
- X , rappresenta “il tasso di produttività attesa, da stabilire in forma specifica per ogni singola impresa, tenendo conto di valutazioni relative ai seguenti aspetti: (i) remunerazione congrua del capitale investito; (ii) progetti di investimenti futuri; (iii) modificazioni attese della produttività; (iv) variazioni attese della domanda e quindi sviluppo delle condizioni competitive dei mercati in cui l'impresa opera”;
- ΔQ , variazione percentuale di un indicatore della qualità del servizio, con $\beta=0,50$, se lo standard di qualità è maggiore o uguale a quello minimo previsto dall'all. C alla convenzione.

La delibera stabiliva anche che l'aggiornamento della tariffa media ponderata fosse sì su base annuale, ma che (eccetto ΔP) i parametri restassero fissati all'interno di un periodo regolatorio di durata quinquennale, salvo eventuali “revisioni straordinarie” da disciplinare nelle convenzioni di concessione.

Il modello presentava vari limiti.

Il primo, che diventerà pressoché una costante anche nei modelli successivi, sta nel fatto che il price cap si applicava al livello dei prezzi concretamente praticati nell'anno iniziale, senza previamente accertarne la congruità (non formalmente almeno), e si limitava a stabilirne regole di trascinarsi nel tempo tenendo conto dell'inflazione programmata e dell'obiettivo produttività, ecc. Il suo effetto era dunque di perpetuare eventuali extra utili o perdite iniziali: più probabilmente i primi, poiché altrimenti i concessionari non avrebbero accettato il modello. Inoltre, con il progredire degli ammortamenti conteggiati nelle tariffe iniziali, e con esso con il ridursi del valore residuo del capitale investito, l'effettivo tasso di remunerazione di quest'ultimo era destinato a crescere.

Si dirà che questo limite era insito nella delibera “madre” del price cap (la delibera Cipe 65/1996). Ciò non è esatto, posto che l'impostazione di quella delibera era di raggiungere l'obiettivo di efficientamento oltre il singolo periodo regolatorio, anche guardando a benchmark desunti dalle migliori realtà europee comparabili. In altre parole, la ratio della delibera 65/1996 era di fissare come obiettivo il graduale riallineamento nel tempo della produttività verso il benchmark, anche al di là del singolo periodo regolatorio¹¹².

Altra criticità era nella numerosità degli obiettivi a base del parametro X e la genericità della loro determinazione, rinviata “in forma specifica per ogni singola impresa”, cosicché l'obiettivo relativo ai guadagni di efficienza (il “core” del price cap) finiva per perdersi. E' probabile che alla base della flessibilità che si è voluta dare alla sua determinazione (ovvero della sua poca trasparenza) vi sia stata la finalità di farne il deus ex machina per assicurare l'equilibrio economico finanziario dei concessionari¹¹³.

¹¹² “Il metodo del ‘price-cap’ fissa, per un periodo pluriennale predeterminato e non inferiore a tre anni [...] un valore (x), predeterminato per tutto il periodo pluriennale di validità della regola, il quale rappresenta l'obiettivo di recupero della produttività assegnato all'azienda. Tale recupero deve consentire, entro un arco di tempo predefinito, il raggiungimento degli ‘standard’ di cui al precedente punto 7” (punto 9). Dove (punto 7): “Il contratto di programma stabilisce le modalità di raggiungimento degli obiettivi generali indicati nella convenzione di concessione, ove prevista. In particolare, esso definisce gli ‘standard’, desunti dai migliori risultati delle corrispondenti realtà europee, relativi alle seguenti variabili: caratteristiche e qualità dei servizi; livelli medi delle tariffe praticate; produttività dei principali fattori produttivi impiegati; costi unitari di produzione. Nell'ipotesi che tali ‘standard’ non siano rispettati nel caso regolato, il contratto di programma definisce precise tappe obbligatorie di avvicinamento ai medesimi”.

¹¹³ In tal senso cfr. Benfratello, L., Iozzi, A. e Valbonesi, P. (2006), *Privatisation, regulation and productivity in the italian motorway industry*, SIEP

Va da sé che i due limiti interagivano (perversamente o virtuosamente, a seconda dei punti di vista) nel ridurre la trasparenza sul rispetto del principio di orientamento delle tariffe ai costi (il primo relativamente al loro livello iniziale, il secondo alla sua dinamica nel tempo). Come giustamente ha osservato Ragazzi, l'ampia discrezionalità lasciata al regolatore Anas di negoziare la X (e il vuoto di conoscenza circa la congruità dei livelli iniziali) apriva "la porta al 'rischio di cattura' del regolatore e a rapporti impropri tra sfera economica e sfera politica"¹¹⁴.

L'elenco dei deficit della delibera 319/1996 ne contiene anche altri. La X avrebbe dovuto incorporare anche l'effetto della dinamica del traffico sui costi: impatto prevedibilmente consistente data la larga prevalenza di costi fissi o comunque a bassa elasticità rispetto a variazioni di traffico. Date queste condizioni, ipotizzando un'elasticità dell'ordine del 25-20%, l'aumento del traffico registrato nel quinquennio regolatorio 2000-2004, pari al 16% (cfr. Tabella 2.5), avrebbe dovuto comportare un abbattimento dei costi unitari di circa il 12-13%, *in assenza di investimenti*; per contro la componente di aumento della produttività all'interno della X venne fissata dall'Anas per tutti i concessionari (esclusa Aspi) al solo 4,6% cumulativo¹¹⁵: un divario difficilmente giustificabile con la copertura dei costi di nuovi investimenti, peraltro rivelatisi stagnanti in quel periodo.

Quanto infine alla remunerazione dei mezzi propri dei gestori la delibera stabiliva che si facesse riferimento al ROI medio conseguito nel quinquennio precedente¹¹⁶, integrato (è da presumere) dal "tasso medio di mercato relativo all'anno dell'ultimo bilancio disponibile" per la remunerazione dell'indebitamento finanziario¹¹⁷. In sostanza veniva garantito per l'intero quinquennio regolatorio la medesima remunerazione del quinquennio precedente, che a sua volta non era stata congruita.

Contro questa impostazione regolatoria si è scagliato il "J'accuse" dell'Autorità per la vigilanza dei contratti pubblici (AVCP), che nel 2006¹¹⁸ (dunque *ex post*) rilevava fra l'altro ritardi nell'attuazione degli investimenti tali che "la gestione si può definire a 'ciclo invertito', per cui la società realizza le proprie entrate di cassa (derivanti dai ricavi tipici) prima del sostenimento dei costi (sia quelli d'esercizio che quelli per investimenti)". La contestazione era rivolta ad Aspi ma aveva per obiettivo le società concessionarie in genere, le quali, secondo l'AVCP "hanno avuto complessivamente un utile netto d'esercizio di 1.760.836 milioni e distribuito agli azionisti dividendi palesemente superiori non solo a quelli previsti per un'equa remunerazione del capitale, secondo la filosofia del price cap, ma superiori a quelli degli investimenti non effettuati e per il cui valore erano, e, quindi restano, formalmente debitrice [...] Queste ultime non stanziarono in bilancio fondi per far fronte agli investimenti residui."¹¹⁹

In conclusione, visto dalla visuale delle migliori (o almeno medie) prassi regolatorie il quadro che emerge dall'analisi della delibera 319/1996 è alquanto desolante. E' sostanzialmente quello di una *regulation by negotiation* dove la controparte dei gestori era un regolatore che agiva su delega del concedente, il quale a sua volta, spesso in quanto azionista uscente perseguiva obiettivi, appunto, di "(buona) uscita" molto più che di tutela di utenti la cui frammentazione, diversamente dai gestori, precludeva loro di esercitare contropotere politico.

Ciononostante il modello della delibera Cipe 319/1996 merita attenzione, sia poiché ha avuto un ruolo importante nella revisione della convenzione sottoscritta nel 1997 fra Anas e Autostrade

¹¹⁴ G.Ragazzi, cit., p. 42.

¹¹⁵ Cfr. al riguardo G.Ragazzi, cit. p. 49.

¹¹⁶ "Il piano finanziario deve [...] prevedere la remunerazione dei capitali propri investiti calcolata con riferimento alla media, sul quinquennio precedente, del rapporto tra risultato operativo ed attività nette (ROI)" (punto 1.1).

¹¹⁷ Delibera Cipe 141 del 07.12.1994, punto 3.3.

¹¹⁸ Segnalazione al Parlamento e al Governo dell'8 giugno 2006.

¹¹⁹ Passi ripresi dalla Relazione della Corte dei Conti, *Le concessioni autostradali*, Deliberazione 18 dicembre 2019, n. 18/2019/G, nota 46, p. 36, e p. 70.

S.p.A. di proprietà Iri¹²⁰, sia per la sua longevità. Infatti esso è stato applicato fino al 2006 a tutti i gestori autostradali, ad eccezione di Aspi a partire dal 2004.

4.2 La regolazione finora

4.2.1 Il cambiamento

Alla relativa stabilità dell'assetto regolatorio di quegli anni, a partire dal 2006 è seguito un periodo di turbolenza che ha portato a cambiamenti, considerevoli ma non in meglio.

Il casus belli è stato l'emanazione del d.l. 262/2006, probabilmente occasionato anche dall'opposizione di larga parte della classe politica di allora – in primis del ministro dei lavori pubblici, Antonio Di Pietro - al progetto di incorporazione di Aspi nella spagnola Abertis, con conseguente privazione dell'italianità del controllo sulla più importante infrastruttura autostradale nazionale. Cionondimeno, salvo qualche slabbatura, la norma avviava un percorso di riforma che avrebbe potuto condurre a consistenti miglioramenti, se il terreno su cui incideva fosse stato "green". Così come declinata dalla successiva delibera Cipe 1/2005¹²¹, i profili positivi della nuova norma consistevano (i) nel dare al price cap ex delibera Cipe 319/1996 una base di contabilità regolatoria per accertare i costi effettivamente pertinenti e sostenuti dai concessionari, da considerare come base da efficientare; (ii) nell'introdurre il wacc nella remunerazione del costo opportunità del capitale investito¹²²; (iii) nel recupero in abbattimento dei pedaggi dell'extra-profitabilità derivante da subconcessioni e da attività collaterali ("single till"); (iv) nell'aumento del canone concessorio dall'1% al 2,4% del pedaggio. La riforma, che avrebbe dovuto essere incorporata in convenzioni uniche che sostituivano quelle originarie.

In negativo vi era che per gli aggiornamenti tariffari annuali la norma sostituiva il criterio del silenzio assenso da parte della amministrazione pubblica con quello del silenzio diniego¹²³ e, nella logica "green field" di cui si è detto prima, rendeva obbligatoria la sottoscrizione dai concessionari, delle convenzioni uniche, pena l'automatica estinzione dei rapporti¹²⁴.

Alla ribellione dei concessionari per la modifica unilaterale dei patti contrattuali, tanto più se a seguito di operazioni di privatizzazione che scontavano regole alquanto diverse, ai dubbi di costituzionalità del provvedimento e all'impatto che cambiamenti di regole in corso avrebbe prodotto sull'incentivo a investire, si aggiunse l'avvio di una procedura di infrazione da parte della Commissione europea, la quale stigmatizzava fra l'altro¹²⁵, la modifica unilaterale dei contratti in corso. Insomma, seppure con qualche gradualità l'"indietro march" è cominciato da subito¹²⁶, con una nuova delibera del Cipe, con l'approntamento di nuovi schemi convenzionali da parte di Anas e, infine, con una serie di leggi.

¹²⁰Convenzione ANAS – Autostrade SpA del 04.08.1997.

¹²¹ Delibera Cipe 1 del 26.01.2007

¹²² D.l. 262/2006, art. 12, c. 2.

¹²³ "il silenzio equivale a diniego di approvazione" (ibid., c. 8, lett. a), in ciò derogando al principio generale del silenzio assenso fissato dall'art. 20, c. 1, della l. 241/1990 ("1. [...] nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessita' di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3 [rispettivamente 30 o 90 giorni], il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2. Tali termini decorrono dalla data di ricevimento della domanda del privato").

¹²⁴ Ibid., c. 6.

¹²⁵ Commissione europea, comunicato 18.10.2006, IP/06/1418. La Commissione ha ritenuto che il nuovo sistema potesse limitare indebitamente la libera circolazione dei capitali e il diritto di stabilimento.

¹²⁶ Per una approfondita disamina di aspetti cfr. Saltari L. e Tonetti A., *Origini e trasformazione della disciplina giuridica delle autostrade in Italia* (pp. 64-71), in Saltari L. e Tonetti A. (a cura di) "Il regime giuridico delle autostrade", Giuffrè Editore, Milano 2017.

Andando con ordine, la delibera n. 39 del 15 giugno 2007 (“Direttiva in materia di regolazione economica del settore autostradale”) articola l’obbligo di una contabilità regolatoria per definire l’ammissibilità dei costi e determinarne il livello all’inizio di ciascun periodo regolatorio. Essa sostituisce l’identica direttiva 1/2007, limitandone però l’applicabilità (punto 1.1.): “(a) alle nuove concessioni; (b) alle concessioni in essere, (i) qualora, relativamente alle stesse, il concessionario chieda il riequilibrio del piano economico-finanziario; (ii) fuori dai casi sub (i), limitatamente ai nuovi investimenti non ancora assentiti in concessione alla data del 3 ottobre 2006, ovvero assentiti a tale data ma non ancora inseriti nei piani economico-finanziari”.

La formula tariffaria è:

$$(4) \Delta T = \Delta P - X + K$$

dove:

- ΔT è la variazione percentuale annuale della tariffa;
- ΔP è il tasso di inflazione programmato;
- K è la variazione percentuale annuale della tariffa determinata ogni anno in modo da consentire la remunerazione degli investimenti non inclusi nei PEF al 3 ottobre 2006;
- X è il parametro di efficientamento dei costi, inclusivo di una normale remunerazione degli investimenti non inclusi nel parametro K ;
- alla tariffa così individuata si aggiunge o sottrae una componente relativa al fattore di qualità $\beta\Delta Q$, secondo le modalità individuate dalla delibera CIPE n. 319 del 1996.

La direttiva stabilisce che nell’ambito dell’aggiornamento quinquennale del piano economico-finanziario si proceda (par. 5):

- a) “al calcolo dei costi ammessi per il successivo periodo regolatorio;
- b) al riconoscimento tra i costi ammessi dei maggiori oneri eventualmente sostenuti nel periodo precedente per l’attività di progettazione e costruzione derivanti da eventi di forza maggiore o fatto del terzo;
- c) alla deduzione dai costi ammessi di eventuali altri importi da recuperare (es. sanzioni o penali);
- d) all’aggiornamento delle stime di traffico;
- e) alla rideterminazione del parametro X da applicare nel periodo successivo”.

Da aggiungere che la delibera conferma il criterio del single till, già introdotto dalla precedente delibera 1/2007.

Infine, per “assicurare gradualità all’evoluzione tariffaria, è possibile, in sede di aggiornamento, prevedere l’inclusione o la deduzione di poste figurative nei costi ammessi, a condizione che sia rispettato il principio di neutralità economico-finanziaria. Il parametro X della formula tariffaria è rideterminato in modo tale da tenere conto di queste poste figurative”.

Viene anche individuata la metodologia per le stime di traffico. Non è tuttavia chiaro se tali stime valgano o meno per l’intera durata della concessione¹²⁷ e se il rischio traffico seguiti a essere a totale carico del gestore. Infine la direttiva prevede l’obbligo (par. 6) di accantonamento di minori ammortamenti o di minori immobilizzazioni realizzate in un fondo destinato al finanziamento di investimenti da realizzare.

Va rimarcato che la delibera 39/2007 non si applica a quelle che verranno poi chiamate convenzioni a convalida, salvo “i nuovi investimenti non ancora assentiti in concessione alla data del

¹²⁷ In effetti l’andamento del traffico non è menzionato come oggetto di revisione dei piani economico finanziari. Al tempo stesso il par. 8 si conclude con “8.3. Le stime di traffico, elaborate sulla base dei criteri esposti ai precedenti punti, sono approvate dall’ANAS ai fini delle successive determinazioni tariffarie”, ciò che fa pensare a una periodica rivedibilità.

3 ottobre 2006, ovvero assentiti a tale data ma non ancora inseriti nei piani economico-finanziari” (punto 1.1). Né stabilisce i criteri in base ai quali i gestori in corso possono optare per una soluzione o per l’altra. Il vuoto creato da essa è evidenza che vi erano parallelamente altri tavoli di confronto su cui fervevano lavori in corso. In quel torno di tempo, infatti, l’Anas tirava dritto nel negoziare le convenzioni uniche con i singoli concessionari autostradali, anche alternative ai modelli a riequilibrio – precisamente i così detti “modelli a convalida”, di cui si dirà. Così, insieme a schemi di convenzione passati al vaglio del Cipe, altri (notabilmente quello fra Anas e Aspi) ricevettero parere negativo da parte del Nars in quanto non conformi ai dettami del price cap, prevedendo fra l’altro che l’obiettivo di produttività fosse posto, per l’intera durata della concessione, in funzione del tasso di inflazione¹²⁸; anche l’Autorità antitrust argomentò il proprio parere decisamente contrario¹²⁹.

Per uscirne bisognerà attendere il d.l. 59 del 9 aprile 2008 di approvazione “tombale” degli schemi di convenzione già sottoscritti con Anas dai concessionari autostradali¹³⁰. Seguirono in rapida successione altre norme ad hoc:

a) la prima (d.l. 185/2008)¹³¹, diretta a generalizzare l’opzione tariffaria già contenuta nella convenzione unica fra Anas e Aspi: “Le società concessionarie, ove ne facciano richiesta, possono concordare con il concedente una formula semplificata del sistema di adeguamento annuale delle tariffe di pedaggio basata su di una percentuale fissa, per l’intera durata della convenzione, dell’inflazione reale, anche tenendo conto degli investimenti effettuati [...] nonché della componente investimenti del parametro X [e del parametro K, come integrato dall’art. 27 del d.l. 69/2013], relativo a ciascuno dei nuovi interventi aggiuntivi.

b) la seconda diretta a estendere, con due successive norme, la copertura legislativa degli schemi di convenzione sottoscritti con Anas, prima 31.12.2009 e poi il 31.12.2010¹³².

Le innovazioni appena ricordate hanno suscitato reazioni contrastanti, sia sul metodo che sul merito. Del merito si dirà fra breve; sul metodo giova rilevare l’inversione temporale di quella che apparirebbe la cronologia (e la logica) corrette, le quali vorrebbero che sia la regolazione a seguire le norme e non viceversa. Critici l’Autorità antitrust e più in generale il mondo degli esperti indipendenti (da ricordare il parere negativo del Nars sullo schema di convenzione fra Anas e Aspi). Positive invece le valutazioni dell’Autorità di vigilanza dei contratti pubblici¹³³ e della stessa Commissione

¹²⁸ NARS, Parere 26 settembre 2007, n. 1.

¹²⁹ AGCM, Segnalazione al Parlamento e al Governo del 4.07.2008.

¹³⁰ Convertito dalla legge 101/2008 (art. 8-duodecies): “Sono approvati tutti gli schemi di convenzione con la società ANAS S.p.a. già sottoscritti dalle società concessionarie autostradali alla data di entrata in vigore del presente decreto” (c. 2). “La convenzione unica sostituisce ad ogni effetto la convenzione originaria, nonché tutti i relativi atti aggiuntivi” (c. 1, lett. b).

¹³¹ D.l. 185 del 29 novembre 2008, convertito dalla legge 2/2009, art. 3. Al tempo stesso veniva limitata la discrezionalità del concedente nell’approvazione degli aggiornamenti tariffari (“Il concessionario provvede a comunicare al concedente, entro il 31 ottobre di ogni anno, le variazioni tariffarie che intende applicare nonché la componente investimenti del parametro X, relativo a ciascuno dei nuovi interventi aggiuntivi. Il concedente, nei successivi trenta giorni, previa verifica della correttezza delle variazioni tariffarie, trasmette la comunicazione, nonché una sua proposta, ai Ministri delle infrastrutture e dei trasporti e dell’economia e delle finanze, i quali, di concerto, approvano o rigettano le variazioni proposte con provvedimento motivato nei quindici giorni successivi al ricevimento della comunicazione. Il provvedimento motivato può riguardare esclusivamente le verifiche relative alla correttezza dei valori inseriti nella formula revisionale e dei relativi conteggi, nonché alla sussistenza di gravi inadempienze delle disposizioni previste dalla convenzione e che siano state formalmente contestate dal concessionario entro il 30 giugno precedente” (c. 6)).

¹³² Rispettivamente, l. 191/2009, art. 2, c. 202, lett. a), e d.l. 78/2010, art. 47, c. 1, lett. a), convertito dalla legge 122/2010.

¹³³ “[...] l’Autorità, a seguito di numerose audizioni con l’ANAS e Società Autostrade per l’Italia, ha effettuato una approfondita e dettagliata istruttoria, in relazione alla convenzione unica, approvata con legge n. 101/2008, dalla quale è emerso che: (1) il nuovo meccanismo tariffario che prevede il recupero a fine di ciascun anno del 70% dell’inflazione reale comporta in realtà un risparmio in termini tariffari del 6% a fine quinquennio di regolazione. L’vecchia convenzione di Autostrade, infatti, prevedeva il recupero a fine anno dell’inflazione programmata e a fine quinquennio il recupero del

europea, che chiudeva la procedura di infrazione a suo tempo avviata argomentando che “Questa nuova legge risponde alle preoccupazioni espresse dalla Commissione, oltre ad approvare vari contratti di concessione rinnovati, oggetto di reciproco accordo e già firmati dall'Anas e dai concessionari esistenti. Tutti i contratti di concessione dovranno ora essere trattati su un piede di parità nel quadro della nuova normativa, conformemente al principio di modifica non unilaterale dei nuovi accordi di settore”¹³⁴. Il passaggio citato merita qualche osservazione. Bene per la riaffermazione del principio che “pacta sunt servanda”; meno convincente invece il passaggio relativo al “piede di parità” di tutti i contratti di concessione, posto che in concreto (Tabella 2.7) i modelli regolatori prenderanno poi vie diverse a seconda dei casi. Forse più corretto dire che il piede di parità è stato tradotto nel diritto di ciascun concessionario di scegliere liberamente dal menu regolatorio.

Da precisare che la trasformazione nel 2007-2010 delle concessioni non ha portato ad accorpamenti di concessioni; anche nel caso di Aspi, il perimetro della concessione è rimasto quello di cui la Società era già titolare in forza della concessione del 1997; al tempo stesso in alcuni casi marginali le società concessionarie non hanno optato per la trasformazione delle concessioni in essere.

Entrando nel merito della regolamentazione tariffaria delle convenzioni scaturite dal quadro normativo descritto, va detto che – proprio in forza di questo – le regole tariffarie sono state tutt’altro che uniformate, tant’è che a oggi convivono almeno sei diversi regimi tariffari; più precisamente, *quasi* fino a oggi, come di dirà. La Tabella 2.7 che segue sintetizza i modelli di aggiornamento delle tariffe per concessionario autostradale: alla fine del 2017 se ne contavano sei. In realtà sono più numerosi, posto che per le nuove concessioni l’Art - e più recentemente per quelle in corso - ne ha introdotti di nuovi. Ciò rappresenta tuttavia la prospettiva, di cui si dirà nel paragrafo 4.5.

100% dell’inflazione reale oltre agli interessi sulla parte non corrisposta. Tale meccanismo è peraltro in linea con i maggiori paesi europei nei quali è previsto il recupero annuale dell’inflazione reale anche fino alla misura del 100% (Francia: 70%; Portogallo: 90%; Spagna: 100%). (2) Per quanto riguarda i nuovi interventi, questi erano già previsti nel IV atto aggiuntivo già approvato nel 2004. In ogni caso gli investimenti riguardano per lo più terze e quarte corsie la cui costruzione non può che essere affidata allo stesso concessionario, come tra l’altro previsto dal Codice dei contratti nei casi in cui non è possibile separare tecnicamente ed economicamente nuovi lavori rispetto a quelli oggetto di precedente contratto. Il prolungamento autostradale cosiddetto ‘Passante di Bologna’ non rientra negli investimenti previsti nella nuova convenzione di Società Autostrade anche se il Ministero delle Infrastrutture ha correttamente richiesto, in via preventiva, alla Commissione Europea un parere sulla possibilità di inserire tale opera nel piano degli investimenti di detta società. (3) In merito poi all’eventuale extra gettito dovuto ad una sottostima dei livelli di traffico la convenzione ne prevede l’accantonamento nella misura del 75% in uno specifico fondo destinato al finanziamento di nuovi investimenti, mentre era prima previsto il totale incameramento da parte della società. (4) Per i mancati investimenti la nuova convenzione prevede in modo innovativo l’accantonamento del beneficio finanziario in un’apposita riserva di patrimonio fino al completamento dei lavori. (5) Sono previste altresì penali intermedie, prima della revoca della convenzione già prevista ma di difficile attuazione, in caso di inadempimento” (AVCP, “Concessioni autostradali: “Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici: le recenti modifiche normative non restringono la concorrenza e comportano benefici per i consumatori”, Comunicato stampa del 6 luglio 2008.

¹³⁴ Commissione europea, Comunicato stampa IP/08/1521 del 16 ottobre 2008 (enfasi aggiunta).

Figura 2.7 - Regimi tariffari⁽¹⁾

	Concessionari	Autostrade	Tipologia convenzione unica	Formula tariffaria	% Ricavi
A	GRUPPO ASPI	BRESCIA PADOVA	Riequilibrio	$\Delta T = \Delta P_{\text{progr}} - X_{\text{req}} + K_{\text{inv}}$	3,65%
	GRUPPO ASPI	TANGENZ. NAPOLI			
	GRUPPO ASPI	RACC. V.D'AOSTA			
	GRUPPO ASPI	A.TIRRENICA			
	GRUPPO SIAS	SATAP. TO-MI			
	GRUPPO SIAS	SATAP TO-PC			
	GRUPPO TOTO	STRADA PARCHI			
B	GRUPPO SIAS	A.VALDOSTANE			
	GRUPPO SIAS	A.LIGURE T. - AUTOCISA			
	REG.VENETO/ANAS	C.AUTOSTR.VENETE - CAV			
C	GRUPPO ASPI	ASPI	Convalida	$\Delta T = 70\% * \Delta P_{\text{eff.}} + X_{\text{inv}} + K_{\text{inv}}$	11,03%
D	GRUPPO SIAS	A.FIORI	Convalida	$\Delta T = 70\% * \Delta P_{\text{eff.}} + K_{\text{inv}}$	
	GRUPPO SIAS	A.LIGURE TOSCANA			
	GRUPPO SIAS	TRAFORO FREIJUS			
E	GRUPPO SIAS	ATIVA	Convalida	$\Delta T = \Delta P_{\text{progr}} - X_{\text{prod}} + \beta \Delta Q + K_{\text{inv}}$	
	GRUPPO SIAS	TG MI-SERRAVALLE			
F	REG. TR/ALTO A.	A.BRENNERO	Non convenzione unica	$\Delta T = \Delta P_{\text{progr}} - X_{\text{prod}} + \beta \Delta Q$	0,91%
	REG. SICILIA	CONS.A.SICILIANE			n.d.
G	GRUPPO SIAS	A.ASTI-CUNEO	Non convenzione unica	Altri regimi tariffari	1,09%
	GRUPPO ASPI	AUTOSTRADE MERIDIONALI			
	ENTI PUBBLICI	A.CENTRO PADANE			
	REG.FRIULI	AUTOVIE VENETE			
	ASPI	TRAF. MONTE BIANCO			
	REG. AOSTA	TRF. GRAN S. BERNARDO			

¹ Antecedenti ai modelli Art

Fonte: Mit, Relazione concessioni autostradali, 2018

Come è agevole evincere i regimi di gran lunga più rilevanti sono classificabili nei modelli c.d. “a convalida” e in quelli “a riequilibrio”, che disciplinano la quasi totalità dei pedaggi. In termini di ricavi del settore prevalgono di gran lunga le concessioni a convalida (66,15%) rispetto al 21,88% di quelle a riequilibrio, ciò che è l’effetto dell’adesione di ASPI, i cui ricavi ammontano a oltre il 47% dell’intero settore, al primo dei due regimi. Ciascuno dei due macro-modelli incorpora varianti suo interno, non riconducibili alla titolarità delle concessioni.

Infine la sezione F riporta i modelli di concessionarie che non hanno stipulato convenzioni uniche e la sezione G Società con modelli tariffari diversi.

Va detto che tutte le formule tariffarie sono figlie della delibera Cipe 39/2007 prima illustrata - pressoché pedissequamente quelle a riequilibrio, con varianti quelle a convalida:

$$(4) \quad \Delta T = \Delta P - X + K$$

La scorciatoia dei modelli a convalida è frutto dell’opzione offerta dal d.l. 185/2008, che consentiva di porre il parametro X di efficientamento come funzione del tasso di inflazione e di mantenerlo fisso per la durata della concessione.

In forza di questa alternativa, la (4) è diventata

$$(5) \Delta T = \alpha * \Delta P_{\text{eff.}} + K_{\text{inv}}$$

con:

- a) ΔT , variazione % media annua del livello del pedaggio;
- b) α , parametro di efficientamento dei costi;
- c) $\Delta P_{\text{eff.}}$, tasso di inflazione NIC;
- d) K_{inv} , parametro di remunerazione dei nuovi investimenti, declinati in modo diverso a seconda delle convenzioni, come si vedrà.

Nelle convenzioni a convalida:

- 1) Relativamente concessionarie indicate nella sezione D della Tabella 2.7:
[$\Delta T = 70\% * \Delta P_{\text{eff.}} + K_{\text{inv}}$]:
 - a) la componente ($70\% * \Delta P_{\text{eff.}}$) [chiamiamola per brevità componente (a)] serve:
 - (i) al trascinamento delle tariffe medie ponderate vigenti, con parziale recupero dell'inflazione reale; ne segue che essa incorpora anche un obiettivo "implicito" di efficientamento dei costi;
 - (ii) alla remunerazione degli investimenti aggiuntivi non previsti nei PEF in vigore al 3 ottobre 2006;
 - b) il parametro K_{inv} copre invece gli oneri degli investimenti aggiuntivi a quelli previsti nei PEF di cui al punto precedente.
- 2) Nel solo caso di Aspi (sezione C della Tabella 2.7), si aggiunge a quanto sopra la componente X_{inv} , diretta a remunerare gli investimenti previsti dal IV atto aggiuntivo (del 2002), che ha integrato la vecchia convenzione fra Anas e Autostrade S.p.A, ereditata da Aspi; la relativa formula tariffaria è dunque:

$$(5A) \Delta T = 70\% * \Delta P_{\text{eff.}} + X_{\text{inv}} + K_{\text{inv}}$$

- 3) Relativamente ai gestori della sezione E [$\Delta T = \Delta P_{\text{progr}} - X_{\text{prod}} + \beta \Delta Q + K_{\text{inv}}$]:
 - a) X_{prod} , l'obiettivo di recupero di produttività;
 - b) $\beta \Delta Q$, parametro che considera i miglioramenti della qualità;
 - c) K_{inv} , variabile per remunerare i nuovi investimenti non previsti nei PEF in vigore al 3 ottobre 2006.

Nelle convenzioni a riequilibrio:

- 1) Per quelle elencate nella sezione A della tabella [$\Delta T = \Delta P_{\text{progr}} - X_{\text{rieq}} + K_{\text{inv}}$], conformemente a quanto disposto dalla delibera Cipe 39/2007:
 - a) la componente X_{rieq} incorpora l'obiettivo di equilibrio fra costi e ricavi, incluso quello di abbattimento dei costi, ipotizzando l'assenza di ulteriori investimenti¹³⁵;

¹³⁵ "Parametro X: è il fattore percentuale di adeguamento annuale della tariffa determinato all'inizio di ogni periodo regolatorio e costante all'interno di esso, in modo tale che, ipotizzando l'assenza di ulteriori investimenti, per il successivo periodo di regolamentazione il valore attualizzato dei ricavi previsti sia pari al valore attualizzato dei costi ammessi, tenuto conto dell'incremento di efficienza conseguibile dai concessionari e scontando gli importi al tasso di congrua remunerazione" (Delibera Cipe 39/2007, punto 2.6).

- b) la componente K_{inv} remunera invece gli investimenti incrementativi realizzati nell'anno precedente¹³⁶;
- 2) Relativamente alle concessionarie in sezione B, il modello tariffario [$\Delta T = 70\% \Delta P_{eff} - X_{rieq} + K_{inv}$] è analogo al precedente, con la differenza che al tasso di inflazione programmato è sostituita la componente $(70\% * \Delta P_{eff})$.

4.2.2 Focus sulle convenzioni a convalida

Nei regimi a convalida:

- (i) la componente $[(70\% * \Delta P_{eff}) - \text{che abbiamo chiamato (a)}]$ deve anche coprire gli oneri di investimento non ricompresi in X_{inv} e K_{inv} (dunque quelli realizzati e quelli progettati prima delle date indicate sopra, sia dai concessionari titolari delle convenzioni uniche che da quelli che li hanno preceduto);
- (ii) il parametro ($\alpha=70\%$), così come la metodologia di calcolo degli altri parametri della formula tariffaria sono fissi per l'intera durata della concessione; le componenti X_{inv} e K_{inv} vengono ricalcolate ogni quinquennio in base agli investimenti effettivamente realizzati e all'aggiornamento del wacc;
- (iii) il rischio relativo al costo di costruzione è a totale carico del gestore;
- (iv) così come quello concernente il traffico, ma limitatamente all'interno di un periodo quinquennale. Più precisamente, le convenzioni prevedono la revisione quinquennale del PEF per scostamenti del traffico consuntivato rispetto alle previsioni e con accantonamenti a un fondo per il finanziamento di futuri investimenti, pari al 50% dell'eccedenza degli introiti netti dovuti a scostamenti del traffico fra +2% e +2,50% (1%-1,5% per Aspi), e del 75% per scostamenti oltre +2,5% (1,5% per Aspi). In negativo, il rischio traffico è invece a carico del concessionario;
- (v) parimenti, gli introiti derivanti da eventuali ritardi nella realizzazione degli investimenti remunerati dalla componente (a) vanno accantonati in un fondo che verrà svincolato dal concedente una volta realizzati; parimenti accantonate le minori spese per ritardi negli investimenti aggiuntivi ex componenti X_{inv} e K_{inv})¹³⁷.

In conclusione il periodo regolatorio coincide nella sostanza con la durata della convenzione, salvo che per aggiornamenti quinquennali del traffico e del wacc e per scostamenti fra investimenti previsti e consuntivati.

Al di là del fatto che per le convenzioni a convalida non vale il criterio del single till, ciò che introduce un'evidente discriminazione rispetto ai modelli a riequilibrio e alle nuove concessioni (una sorta di "rendita di posizione" riconosciuta ai concessionari in essere, il limite di base dei regimi a convalida è che per essi l'obbligo di contabilità regolatoria sussiste solo per i nuovi investimenti ma non anche per il "pregresso", vale a dire, non per l'accertamento degli altri effettivamente sostenuti e dunque non per verificare la congruità delle tariffe¹³⁸, che dunque vengono aggiornate per mero trascinamento, secondo la componente (a). Dato che la scelta dell'opzione è lasciata alla

¹³⁶ "K è la variazione percentuale annuale della tariffa determinata ogni anno in modo da consentire la remunerazione degli investimenti realizzati l'anno precedente quello di applicazione; è determinata in modo tale che il valore attualizzato dei ricavi incrementali previsti fino al termine del periodo di regolamentazione sia pari al valore attualizzato dei maggiori costi ammessi, scontando gli importi al tasso di congrua remunerazione; ai maggiori costi ammessi devono essere sottratti gli utilizzi del fondo di cui al punto 6.4 [investimenti non realizzati]" (Ibid., punto 4.1).

¹³⁷ Considerato che gli investimenti sono riconosciuti in tariffa solo una volta realizzati, in questo secondo caso essi non avranno impatto tariffario.

¹³⁸ Cfr. AGCM: "Con il meccanismo di adeguamento tariffario previsto dalla convenzione tra Anas e Autostrade per l'Italia viene meno la possibilità di verificare l'andamento della produttività del gestore nel periodo regolatorio, di rivedere periodicamente le tariffe e di ridistribuire agli utenti parte degli eventuali benefici derivanti dai recuperi di produttività, che sono, pertanto, destinati a tramutarsi in rendite monopolistiche" (Segnalazione 4.07.2008, cit.).

discrezionalità dei gestori – dunque ai loro calcoli di convenienza – è da ritenere che questi si siano costruiti una personale contabilità regolatoria per decidere su quale modello scommettere: perché di scommessa si è trattato, come vedremo.

Sul piano del metodo le maggiori perplessità che nascono dalla formula tariffaria riguardano la componente (a) [$70\% \cdot \Delta P_{\text{eff}}$]. La ratio di agganciare l'obiettivo di produttività al tasso di inflazione può essere forse rinvenuta nell'efficienza allocativa, posto che – a parità di altre condizioni [assumendo assenza di nuovi investimenti ($X_{\text{inv}} = K_{\text{inv}} = 0$)] – agli utenti verrebbe restituita parte dell'inflazione, con conseguente riduzione (30%, nel caso specifico) del pedaggio in termini reali¹³⁹.

Il punto è che senza efficienza produttiva non vi è “vera” efficienza allocativa: più precisamente, se l'obiettivo di efficienza produttiva fissato dal regolatore diverge da quello che è alla concreta portata del gestore. Nel caso di specie l'obiettivo fissato tramite la componente (a) è per più ragioni privo di basi tecnicamente sostenibili e si è per lo più rivelato sottostimato.

- a) Il criterio per il quale il livello del pedaggio deve ridursi in proporzione all'inflazione equivale per il concessionario a una scommessa contro di questa: una scommessa temeraria, considerato che la formula resta fissa per l'intera durata della concessione; ma anche una scommessa al momento vinta, considerato il drastico calo dell'inflazione a partire dal 2013 (Tabella 2.8).
- b) Soprattutto, si tratta di un non senso, posto che non si rinviene alcuna significativa correlazione che renda l'inflazione driver dell'efficientamento dei costi. Infatti:
 - (i) i fattori che nei settori infrastrutturali incidono sui costi unitari, prescindendo per il momento dagli investimenti, sono le innovazioni tecnologiche e organizzative e, in primissimo luogo la dinamica delle vendite – qui, dunque, del traffico – di cui l'inflazione non può essere in alcun modo considerata leva;
 - (ii) i gestori autostradali, proprio perché sono “particolarmente” monopolisti”, non dispongono di leve di incentivazione del traffico¹⁴⁰.
- c) L'efficienza di un'impresa la si misura dalla sua capacità di utilizzare al meglio le leve gestionali su cui può incidere non di affidarsi alla buona stella di fattori del tutto fuori del suo controllo per ottenere *windfull profits* e fare scongiuri contro *windfull losses*, come nell'impostazione invece seguita, oppure escogitare vie per accumulare “tesoretti” a mo' di assicurazione. Ha ragione Ragazzi a notare che i concessionari saranno portati a coprirsi dal rischio traffico negoziando con il regolatore previsioni che li mettano quanto più possibile al sicuro¹⁴¹.
- d) A ciò è incentivato dall'asimmetria degli effetti degli scostamenti di traffico dalle previsioni, di cui si è detto, poiché è comprensibile che un'impresa “si senta a credito” nei confronti del regolatore se, pur vedendosi riconosciuti generosi premi se la sorte gli è favorevole (ma perché premiarlo?), deve caricarsi per intero il rischio di un andamento avverso del traffico.
- e) La componente (a) serve a coprire anche gli investimenti aggiuntivi (a seconda dei casi quelli antecedenti il IV aggiuntivo del 2002 di Aspi o per, le altre convenzioni a convalida, quelli non ricompresi nei PEF al 3 ottobre 2006; ne segue che:

¹³⁹ Infatti la variabile ΔP è riferita alla variazione media annua dei prezzi al consumo (indice NIC) - dunque alle variazioni di potere di acquisto degli utenti) e non alle variazioni dei prezzi dei fattori produttivi. Al tempo stesso il concessionario rinunciava al recupero del differenziale fra l'inflazione reale e quella programmata nel quinquennio 2003-2007.

¹⁴⁰ I concessionari aeroportuali hanno in certa misura possibilità di incentivare il traffico utilizzando la leva delle tariffe. Per quelli autostradali, invece, l'elasticità della domanda a variazione dei livelli di pedaggio è pressoché inesistente.

¹⁴¹ G.Ragazzi, cit., p. 50.

- (i) l'adozione di un medesimo valore della componente (a) per tutti i regimi a convalida, sconta l'ipotesi che il recupero dei pregressi impegni di investimento comporti per i diversi concessionari i medesimi oneri;
 - (ii) il recupero in termini reali di tali costi di investimento è tanto più pregiudicato quanto maggiore è il tasso di inflazione.
- f) Infine il trascinamento che la componente (a) della formula tariffaria fa dei livelli storici del pedaggio comporta almeno ulteriori criticità:
- (i) la prima è che questi livelli non sono stati congruiti con i relativi costi, né ab origine nel passaggio di mano delle concessioni da un gestore all'altro, né nel tempo, posto che nemmeno la formula tariffaria precedente la convenzione unica prevedeva alcunché al riguardo; di conseguenza, unitamente al livello pregresso del pedaggio vi sarà il trascinamento nel tempo di eventuali perdite o sovraprofiti iniziali;
 - (ii) la seconda è che, anche se il livello del pedaggio fosse stato inizialmente congruito, l'aggiornamento ex componente (a) della formula (5) non sconterebbe la circostanza che parte delle immobilizzazioni realizzate prima dell'avvento della nuova formula tariffaria potranno essere gradualmente ammortizzate nel tempo, cosicché il pedaggio seguirà a computare costi cessati, inclusa la remunerazione di un capitale non più esistente. Ciò vale per tutti gli investimenti realizzati dai precedenti concessionari e per quelli realizzati a carico dei subentrati, se sottoposti ad ammortamento tecnico¹⁴².

Tabella 2.8 - Variazione dei prezzi NIC (inclusi tabacchi) 1999-2018

Anni	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Inflazione (ΔP)	1,7%	2,5%	2,7%	2,5%	2,7%	2,2%	1,9%	2,1%	1,8%	3,3%
Recupero produttività [(1-0,70)* ΔP]	0,51%	0,75%	0,81%	0,75%	0,81%	0,66%	0,57%	0,63%	0,54%	0,99%
Anni	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Inflazione (DP)	0,8%	1,5%	2,8%	3,0%	1,2%	0,2%	0,1%	0,1%	1,2%	0,99%
Recupero produttività [(1-0,70)* ΔP]	0,2%	0,5%	0,8%	0,9%	0,4%	0,1%	0,03%	0,03%	0,4%	0,30%

Fonte: Istat

La regolazione tariffaria deve imporre prezzi non superiori a costi efficienti e per raggiungere questo obiettivo deve incentivare gli operatori a rendersi efficienti sfruttando al meglio i margini gestionali di cui dispongono. La componente (a) dei modelli a convalida fa della regolazione tariffaria precisamente l'opposto di quello che dovrebbe essere, rimettendo i suoi esiti a fattori – l'inflazione e il traffico – sui quali i gestori (e lo stesso regolatore) non possono che rimettersi a congetture.

Sembra aver regnato qui la regola del pollice. E' una regola virtuosa (per lo meno di buon senso) a condizione che abbia alle spalle elaborazioni scientifiche e che dunque venga utilizzata, alla fine, per assumere scelte supportate sì da quelle elaborazioni, ma anche da un sano scetticismo riguardo a esse; la regolazione infatti (come più in generale le teorie economiche) non è una scienza esatta. Altro è se il "pollice" viene impiegato senza alcun background scientifico. E questa sembra la situazione che si attaglia alle situazioni considerate: una condizione che sembra derivare dall'incompetenza delle burocrazie ministeriali (da non sapere che "pesci prendere"), a cui si somma quella parlamentare (evidente nella norma introdotta del d.l. 185/2008). In questo modo la regolazione diventa il risultato della negoziazione fra regolatori e concessionari, ciascuno a scommettere per proprio conto, magari tenendo ben saldo nel retro della mente il consolidato (da noi)

¹⁴² Nelle convenzioni si specifica che l'ammortamento a quote costanti, fino alla scadenza della concessione, dei beni reversibili, costituisce il criterio principale, mentre si applica l'ammortamento tecnico ai beni non reversibili e a quelli reversibili la cui vita utile si esaurisca prima della fine della concessione.

principio che alla fine tutto di aggiusta.

4.2.3 Focus sulle convenzioni a riequilibrio

Passando ora alle convenzioni a riequilibrio (cfr. Tabella 2.7), esse per lo più adottano la veste formale della formula tariffaria (4) della delibera Cipe 39/2007. Questa riflette una metodologia standard di regolazione delle tariffe, come si è già in precedenza illustrato:

- a) contabilità regolatoria che accerti i costi effettivi e ammissibile prima dell'avvio di ciascun periodo regolatorio;
- b) periodo regolatorio quinquennale con valori predeterminati e fissi al suo interno della X, delle variazioni attese del traffico e del wacc di remunerazione dei nuovi investimenti (K), con verifica annuale degli eventuali scostamenti fra investimenti previsti e realizzati;
- c) verifica dei costi consuntivati alla fine del periodo e rideterminazione di tutti i parametri per il periodo successivo.

Molto bene si direbbe, se non fosse per una questione di fondo e per alcune altre.

La prima è che l'attenzione è focalizzata sui singoli periodi regolatori, perdendo di vista l'evoluzione di più lungo periodo. Infatti l'anno base di ciascun periodo regolatorio (i suoi costi di partenza) prende a riferimento i costi consuntivati nel periodo precedente¹⁴³. Ne segue che il rischio o il premio in capo ai gestori, derivanti dagli obiettivi di produttività stabiliti dal regolatore, si esauriscono all'interno del solo periodo regolatorio, considerato che nel successivo periodo si ricomincia daccapo. Il gestore che non consegue gli obiettivi di abbattimento dei costi subisce una penalizzazione limitata al solo periodo regolatorio, posto che in quello successivo si riparte dai risultati consuntivati nel precedente intervallo. Nel caso opposto (nel caso in cui il gestore sia stato più virtuoso di quanto stabilito dal regolatore) il premio di produttività si esaurisce all'interno del periodo, agendo quindi come disincentivo, dato che l'abbattimento consuntivato dei costi si tradurrà in tariffe minori nel periodo successivo. In definitiva il limite sta nella "giunzione" fra i periodi tariffari che si succedono, nel passaggio del "testimone" dall'uno all'altro: tradotto sul terreno sportivo, è come se nella corsa a staffetta la gara riprendesse daccapo a ogni passaggio del testimone.

Misurato in base alle tipologie di regolazione tariffaria, quella a riequilibrio è un misto, ancora molto diffuso di modelli RoR¹⁴⁴ e price cap.

Come tutti i modelli tariffari a partire dalla fine degli anni '90, questo modello viene considerato figlio della delibera CIPE 65 del 24 aprile 1996, quella che ha introdotto il price cap come criterio di dinamica tariffaria dei servizi di pubblica utilità. Il price cap "puro" introdotto da questa delibera presenta il limite dell'essere una formula a trascinamento ma anche una correzione a esso. Qui sta il punto centrale quanto trascurato della delibera 65/1996: quello di tragguardare l'obiettivo di efficientamento oltre il singolo periodo regolatorio, anche guardando a benchmark desunti dalle migliori realtà europee comparabili. In altre parole, la dinamica tariffaria dovrebbe avere per obiettivo il graduale riallineamento nel tempo della produttività verso il benchmark, anche al di là del singolo periodo regolatorio¹⁴⁵.

¹⁴³ Per la precisione è proprio l'anno base a essere ricavato dal consuntivo del penultimo anno del periodo precedente.

¹⁴⁴ Acronimo di "rate of return regulation", per il quale le tariffe unitarie sono determinate ex ante mettendo a rapporto i costi totali attesi con le vendite attese in un dato periodo, ed eventuali divari a consuntivo conguagliati sui prezzi del periodo successivo. Il principale limite di esso è che l'impresa viene privata di ogni incentivo a ridurre i costi, posto che ciò andrebbe poi a esclusivo beneficio degli utenti.

¹⁴⁵ "Il metodo del 'price-cap' fissa, per un periodo pluriennale predeterminato e non inferiore a tre anni [...] un valore (x), predeterminato per tutto il periodo pluriennale di validità della regola, il quale rappresenta l'obiettivo di recupero della produttività assegnato all'azienda. Tale recupero deve consentire, entro un arco di tempo predefinito, il raggiungimento degli 'standard' di cui al precedente punto 7" (punto 9). Dove (punto 7): "Il contratto di programma

Se analizziamo le convenzioni a riequilibrio, non sembra esistere (quantomeno non viene esplicitato) un “modello” per la determinazione del valore della X. Tutto si risolve, in principio (ossia nelle convenzioni), nella declaratoria dei fattori a base della sua determinazione (equa remunerazione del capitale, incrementi “consequibili” di efficienza, ecc.), ma quando si va al dunque – quando la X viene concretamente fissata per il periodo regolatorio – nessuna giustificazione ne viene data. In conclusione, nei modelli “a riequilibrio” non si rinviene una ratio di determinazione dell’obiettivo di abbattimento dei costi, né a breve termine *nel* periodo regolatorio, né tantomeno nel lungo termine *fra* periodi regolatori.

Il deficit del combinato disposto di una regolazione RoR e di una X fissata con la “regola del pollice” potrebbe essere contenuto introducendo il cd. “bunded rate of return” (BRoR) dove – dati i prezzi fissati nel precedente periodo regolatorio¹⁴⁶ – viene introdotta una banda di tolleranza per scostamenti, positivi o negativi, fra la redditività attesa e quella consuntivata. L’eccedenza rispetto ai limiti della banda è portata, a seconda dei casi, in diminuzione o in aumento dei costi ammessi nel successivo periodo. In tal modo il gestore incentivato a essere efficiente e gli utenti protetti dalla sua eventuale inefficienza.

4.3 Analisi dei risultati della regolazione

Ciò detto in termini di metodologia e andando più sul concreto, la Tabella 2.9 mostra l’andamento del traffico autostradale nel periodo 1990-2017.

4.3.1 L’andamento del traffico

I dati mostrano che fino al 2007 nel complesso il traffico è cresciuto più rapidamente di quanto previsto nelle convenzioni e nei PEF (+3,44% in media anno nel periodo 1997-2007), ciò che ha determinato un vantaggio considerevole per i gestori, pur considerando la forchetta di “franchigia” in caso di sforamenti verso l’alto. La situazione si è però capovolta nel 2008-2013 (-1,72% in media d’anno) a danno dei concessionari, tenuto conto che il rischio era a totale loro carico.

stabilisce le modalità di raggiungimento degli obiettivi generali indicati nella convenzione di concessione, ove prevista. In particolare, esso definisce gli ‘standard’, desunti dai migliori risultati delle corrispondenti realtà europee, relativi alle seguenti variabili: caratteristiche e qualità dei servizi; livelli medi delle tariffe praticate; produttività dei principali fattori produttivi impiegati; costi unitari di produzione. Nell’ipotesi che tali ‘standard’ non siano rispettati nel caso regolato, il contratto di programma definisce precise tappe obbligatorie di avvicinamento ai medesimi”.

¹⁴⁶ Pari ai costi operativi e a una data una remunerazione del capitale.

Tabella 2.9 – Dinamica del traffico autostradale in Italia 1989-2017

Anno	Estesa ¹	Veicoli leggeri ²	Veicoli pesanti ³	Totale ⁴	Variaz.	Variaz. cumulative
	Km		mln di veicoli-km ⁵		%	
1989	5.150	38.944	10.860	49.804	7,4	Δ% medio 1989-1996: 3,15%
1990	5.153	40.050	11.886	51.936	4,3	
1991	5.163	41.235	11.890	53.125	2,3	
1992	5.172	42.974	12.359	55.333	4,2	
1993	5.278	43.776	12.315	56.091	1,4	
1994	5.312	45.106	12.919	58.025	3,4	
1995	5.368	46.219	13.507	59.726	2,9	
1996	5.372	47.070	13.729	60.799	1,8	Δ% medio 1996-2007: 3,44%
1997	5.371	48.771	14.428	63.199	4,3	
1998	5.380	50.822	15.161	65.983	4,1	
1999	5.380	52.155	15.974	68.129	2,9	
2000	5.380	53.687	16.790	70.477	3,8	
2001	5.388	55.885	17.254	73.139	3,8	
2002	5.388	57.388	17.836	75.224	2,8	
2003	5.388	59.078	18.359	77.437	2,9	Δ% medio 2008-2013: -1,72%
2004	5.391	59.996	19.059	79.055	2,2	
2005	5.432	60.221	19.184	79.405	0,3	
2006	5.441	62.125	19.764	81.889	3,1	
2007	5.446	63.558	20.229	83.787	2,3	
2008	5.486	63.266	19.806	83.072	-0,9	
2009	5.486	64.554	18.364	82.918	-0,2	
2010	5.523	64.498	18.773	83.271	0,4	Δ % medio 2013-2017: 2,90%
2011	5.523	63.605	18.752	82.357	-1,1	
2012	5.549	59.078	17.347	76.425	-7,2	
2013	5.573	58.177	16.945	75.122	-1,7	
2014	5.660	59.327	17.247	76.574	1,9	Δ % medio 2013-2017: 2,90%
2015	5.726	61.510	17.874	79.384	3,7	
2016	5.761	63.514	18.510	82.024	3,3	
2017	5.761	64.666	19.166	83.832	2,2	
<i>Crescita cumulata 1997-2017</i>						32,6%
<i>Crescita media annua totale 1989-2017</i>						1,63%

¹ Km di autostrada soggetti a rilevamento del traffico

² Comprende motocicli e auto

³ Comprende i motocicli e gli autoveicoli a due assi con altezza da terra, in corrispondenza dell'asse anteriore, inferiore a 1,30 m

⁴ Comprende sia autoveicoli a due assi con altezza da terra, in corrispondenza dell'asse anteriore, superiore a 1,30 m., sia tutti gli autoveicoli a tre o più assi

⁵ Km complessivamente percorsi dalle unità entrate in autostrada

Fonte: Aiscat; Ministero dello Sviluppo Economico

Infine la Tabella 2.10 mette a confronto i dati di traffico da PEF e consuntivati¹⁴⁷, ciò che dimostra che la regolamentazione ha agito in direzione “pro-ciclica”.

Tabella 2.10 - Confronto fra previsioni ex PEF e consuntivi di traffico 2012-17

Veicoli km (milioni)	2012		2013		2014		2015		2016		2017		totale (anni 2012 - 2017)		
	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	consuntivo	PEF	variazione % cumulata
Ativa ⁽¹⁾	1.814	2.214	1.744	2.214	1.736	2.214	1.780	2.214	1.813	1.475	1.847	0	10.734	10.331	-14,0
Autostrade per l'Italia ^(°)	43.792	54.016	43.012	43.463	43.418	42.614	44.734	42.637	46.127	43.117	47.126	43.513	268.209	269.360	-0,4
Autovie Venete	2.546	2.674	2.403	2.715	2.423	2.631	2.471	2.662	2.576	3.178	2.660	3.207	15.079	17.067	-11,6
Brennero	4.417	5.013	4.309	5.063	4.456	5.114	4.604	5.165	4.792	5.217	4.951	5.269	27.529	30.841	-10,7
Brescia-Padova	4.913	5.946	4.864	6.051	4.958	5.732	5.204	5.847	5.400	6.301	5.555	6.382	30.894	36.259	-14,8
Centropadane	946	1.017	929	1.023	949	860	945	877	959	894	983	912	5.711	5.583	2,3
Cisa	788	867	759	880	774	774	802	780	816	781	838	781	4.777	4.863	-1,8
Fiori	1.199	1.258	1.177	1.273	1.208	1.208	1.226	1.218	1.239	1.233	1.253	1.246	7.302	7.436	-1,8
Serravalle	3.027	3.602	2.963	2.963	2.986	2.986	3.066	3.048	3.089	3.046	3.133	3.087	18.264	18.732	-2,5
Tangenziale di Napoli	853	892	838	892	825	825	835	824	851	825	847	830	5.049	5.088	-0,8
Rav	107	103	103	104	101	105	107	106	111	107	117	108	646	633	2
Salt	1.814	1.982	1.759	2.012	1.785	1.785	1.834	1.792	1.887	1.812	1.912	1.827	10.991	11.210	-1,9
Sat	239	255	246	265	251	313	259	347	285	1.243	298	1.404	1.578	3.827	-58,8
Sam ¹	1.399	1.435	1.432	0	1.500	0	1.573	0	1.646	0	1.691	0	9.241	1.435	426,1
SatapA4	2.192	2.150	2.150	2.137	2.106	2.079	2.188	2.051	2.205	2.051	2.257	2.051	13.098	12.519	4,6
SatapA21	1.907	2.297	1.855	2.308	1.895	2.308	1.954	2.308	2.008	2.308	2.036	1.154	11.655	12.683	-8,1
Sav	353	364	336	367	326	326	341	334	350	338	353	341	2.059	2.070	-0,5
Sitaf	305	373	301	380	301	304	313	309	319	311	335	314	1.874	1.991	-5,9
Torino-Savona	882	1.018	855	1.029	872	872	903	891	911	902	940	908	5.363	5.620	-4,6
Parchi	1.991	2.203	1.913	2.221	1.911	2.252	1.958	2.281	1.975	2.313	1.965	2.346	11.713	13.616	-14
Asti-Cuneo	111	863	124	969	128	1.029	136	1.093	141	1.161	152	1.215	792	6.330	-87,5
Cav	1.756	1.904	1.713	1.933	1.672	1.961	1.724	1.810	1.797	1.869	1.800	1.909	10.462	11.386	-8,1
Totale	77.351	92.446	75.785	80.262	76.581	78.292	78.957	78.594	81.297	80.482	83.049	78.804	473.020	488.880	-3,2

⁽¹⁾ 2012-2016

^(°) NB (nostro commento): il dato PEF 2012 relativo ad Autostrade per l'Italia è evidentemente frutto di un refuso

Fonte: Elaborazione Corte dei Conti su dati MIT, Relazione sulle concessioni autostradali, 2019, cit. p. 100

4.3.2 Gli investimenti

La Tabella 2.11 riportata di seguito mostra la dinamica degli investimenti realizzati fra il 2008 e il 2017 e il loro confronto con le previsioni a base dei PEF. Da essa si ricava che a fronte di oltre 25,4 miliardi di euro previsti sono stati consuntivati investimenti per 16,48 miliardi, pari a quasi il 65%. Secondo l'analisi compiuta dal Mit, il divario è in larga parte dovuto ai ritardi nell'esecuzione di un limitato numero di opere - fra le quali l'autostrada Asti - Cuneo, l'autostrada Valdastico nord, la 3^a corsia tra Verona e l'A1 e l'autostrada Tirrenica - riconducibili prevalentemente a ostacoli o rallentamenti nelle fasi di approvazione o a difficoltà di reperimento dei fabbisogni finanziari. Al netto di tali ritardi la percentuale di attuazione dei programmi d'investimento risulterebbe prossima all'80%. Infine, i raffronti tra i dati a consuntivo e quelli previsionali non tengono conto dei ritardi registrati in sede di aggiornamento degli atti convenzionali di gran parte delle Società concessionarie¹⁴⁸.

¹⁴⁷ L'apparente discrepanza fra le conclusioni della Tabella 2.6 e della Tabella 2.5 è dovuta al fatto che la prima considerata la media dell'andamento del traffico nei PEF quinquennali.

¹⁴⁸ Mit, Relazione sulle concessionarie autostradali, 2018, p. 70.

Tabella 2.11 – Stato di attuazione investimenti: confronto Piani Economico - Finanziari

Concessionaria	Totale 2008-2017 (dati al 31.12.2017)		
	Consuntivo totale	PEF totale	% attuazione
ATIVA	173,93	147,58	117,86%
AUTOSTRADE PER L'ITALIA	8.792,03	10.643,72	82,60%
BRENNERO	412,47	760	54,27%
BRESCIA-PADOVA	1.143,38	2.556,21	44,73%
CENTRO PADANE	250,89	335,54	74,77%
SALT – TRONCO AUTOCISA	302,08	551,83	54,74%
AUTOSTRADA DEI FIORI – TRONCO A10	107,96	181,11	59,61%
CAS			
AUTOVIE VENETE ¹	710,69	2.177,64	32,64%
MILANO SERRAVALLE	466,84	718,48	64,98%
TANGENZIALE DI NAPOLI	106,99	142,12	75,28%
RAV	37,13	25,27	146,94%
SALT – TRONCO LIGURE TOSCANO	267,54	502,69	53,22%
SAT	253,75	2.004,40	12,66%
SAM	298,31	182,93	163,07%
SATAP A4	854,1	1.444,90	59,11%
SATAP A21	155,53	190,38	81,70%
SAV	55,14	99,08	55,66%
SITAF	456,63	684,56	66,71%
AUTOSTRADA DEI FIORI – TRONCO A6	185,76	262,33	70,81%
SITMB ²	18,63	18,63	100,00%
SITRASB ²	97,86	97,86	100,00%
CAV	253,81	285,17	89,00%
STRADA DEI PARCHI	621,8	408,26	152,30%
ASTI-CUNEO	460,05	988,38	46,55%
<i>Totale</i>	<i>16483,30</i>	<i>25409,07</i>	<i>64,87%</i>

¹ I valori si riferiscono a tutte le opere, commissariate e non commissariate

² Dati previsionali assunti convenzionalmente

Fonte: Mit, Relazione sulla concessionarie autostradali, 2018, p. 72

Quadro diverso emerge dalla Tabella 2.12, relativa alla spesa per manutenzioni ordinarie 2008-2017, anche questa confrontata con le previsioni dei PEF. Da essa emerge che la spesa consuntivata per manutenzioni ha ecceduto, seppure nel complesso marginalmente (+ 1,74%), gli impegni assunti nei PEF. Il rispetto dei piani di manutenzione ordinaria (almeno in termini di spesa) sembra accertato per quasi tutte le società concessionarie¹⁴⁹. Il rispetto dei piani di manutenzione ordinaria (almeno in termini di spesa) sembra accertato per quasi tutte le società concessionarie¹⁵⁰, ciò che cozza contro la diffusa percezione del cattivo stato delle autostrade italiane. Altro sono i tragici fatti di Genova e del viadotto sull'autostrada Napoli-Canosa, così come gli allarmi oggi ricorrenti sullo stato dei viadotti, che sono indiscutibilmente riconducibili a carenza di manutenzione.

¹⁴⁹ Fanno eccezione l'autostrada del Brennero, la Brescia-Padova, le autostrade Centro-Padane, la Milano-Serravalle, la Sat e il Consorzio autostrade venete.

¹⁵⁰ Fanno eccezione l'autostrada del Brennero, la Brescia-Padova, le autostrade Centro-Padane, la Milano-Serravalle, la Sat e il Consorzio autostrade venete.

A questo riguardo, nel contesto di una recente segnalazione¹⁵¹ l’Autorità anticorruzione ha realizzato un approfondimento delle spese di manutenzione sulle opere d’arte nella rete autostradale italiana, sostenute nel periodo 2008-2017, rispetto alla totalità delle spese di investimento preventivate per ciascuna concessione nei rispettivi Piano Economico-Finanziari relativi al medesimo periodo (si veda la Tabella B.1 in appendice B al capitolo). Le conclusioni dell’Autorità sono che la spesa per manutenzioni è di dimensione omogenea e collocata su una bassa percentuale: “Infatti, per tutte le altre concessionarie, la spesa complessivamente sostenuta per la manutenzione delle opere d’arte ammonta mediamente al 2,2% della spesa complessivamente prevista dal PEF, percentuale che appare estremamente esigua in relazione sia all’importanza delle opere d’arte rispetto alle infrastrutture, sia ai complessivi investimenti previsti dai Piani Economico-Finanziari. Tale circostanza richiederebbe una riflessione sulle modalità operative di mantenimento in efficienza delle infrastrutture nel tempo”¹⁵².

Tabella 2.12 - Stato di attuazione manutenzioni: confronto PEF

Concessionaria	Totale 2008-2017 (dati al 31.12.2017)		
	Consuntivo totale	PEF totale	% attuazione
ATIVA	227,79	193,89	117,48%
AUTOSTRADE PER L'ITALIA	2.810,96	2.736,29	102,73%
BRENNERO	538,1	600	89,68%
BRESCIA-PADOVA	438,25	484,63	90,43%
CENTRO PADANE	68,95	78,98	87,29%
SALT – TRONCO AUTOCISA	161,75	158,03	102,35%
AUTOSTRADA DEI FIORI – TRONCO A10	251,75	240,63	104,62%
CAS	--	--	--
AUTOVIE VENETE*	168,27	124,75	134,88%
MILANO SERRAVALLE	310,63	331,66	93,66%
TANGENZIALE DI NAPOLI	63,3	62,7	100,95%
RAV	34,62	33,74	102,63%
SALT – TRONCO LIGURE TOSCANO	189,38	185,74	101,96%
SAT	38,3	51,44	74,45%
SAM	87,36	35,77	244,21%
SATAP A4	277,19	276,83	100,13%
SATAP A21	311,47	284,47	109,49%
SAV	103,2	94,76	108,91%
SITAF	221,98	200,59	110,66%
AUTOSTRADA DEI FIORI – TRONCO A6	154,5	138,5	111,55%
SITMB*	26,17	26,17	100,00%
SITRASB*	15,96	15,96	100,00%
CAV	89,38	98,92	90,36%
STRADA DEI PARCHI	265,62	249,49	106,46%
ASTI-CUNEO	49,83	82,87	60,13%
<i>Totale</i>	<i>6.904,67</i>	<i>6.786,80</i>	<i>101,74%</i>

* Dati previsionali assunti convenzionalmente

Fonte: Mit, Relazione sulla concessionarie autostradali, 2018, p. 75

¹⁵¹ Anac, Segnalazione al Parlamento e al Governo n. 6 del 17 luglio 2019.

¹⁵² Ibid. p. 9.

4.3.3 *La redditività*

Per la determinazione del tasso di remunerazione del capitale investito la convenzione unica fa ricorso alla metodologia standard del wacc. La Tabella 2.13 indica i valori dei wacc nominale pre-tax attualmente riconosciuti ai concessionari autostradali. La loro costruzione segue la metodologia standard, in alcuni casi con leve finanziarie o con equity beta piuttosto favorevoli e, per quelli fissati nel 2013, con valori del *risk free rate* ritualmente calcolati sulla base delle osservazioni dell'anno precedente il quinquennio di applicazione ma con fortunato trend in diminuzione. Dai dati della tabella si ricava che i valori pre-tax si aggirano intorno al 9-10% - dunque a circa il 6-7% al netto delle imposte.

In fase di stampa

Tabella 2.13 - Tassi di remunerazione riconosciuti dal regolatore*

	<i>Società</i>	<i>Wacc (lordo)</i>	<i>Wacc (netto)</i>	<i>Note</i>
GRUPPO ATLANTIA	Autostrade per l'Italia	10,21%	6,85%	Tasso previsto unicamente per gli investimenti di cui alla lett. e, art. 2, della convenzione unica (interventi di risanamento acustico).
	Autostrade per l'Italia (investimenti da IV convenzione aggiuntiva del 2004)		7,18%	Tasso assicurato, sino alla data di scadenza della concessione (2038), per gli interventi previsti nella IV convenzione aggiuntiva approvata per legge n. 47/2004. Gli interventi sono indicati alla lett. d, dell'art. 2, della convenzione unica. La sottoscrizione della IV convenzione aggiuntiva è antecedente alla delibera Cipe n. 39/2007.
	Trafoforo monte Bianco			La convenzione è regolata da accordi internazionali. Non è prevista la remunerazione degli investimenti secondo la metodologia del wacc.
	Tangenziale di Napoli	7,93%	4,90%	Tasso vigente da atto aggiuntivo sottoscritto il 22/2/2018, efficace dal 23/4/2018.
	Autostrade meridionali	10,11%	6,53%	Tasso da convenzione unica del 2009. La concessione è scaduta il 31/12/2012.
	Raccordo autostradale Valle d'Aosta	9,74%	6,53%	Tasso di remunerazione da allegato 'b' della convenzione unica del 2009. Ai sensi di un'espressa pattuizione convenzionale, il tasso di congrua remunerazione lordo è stato ricondotto al 6,70% (riferimento allegato e).
GRUPPO SIAS	Autostrada dei fiori A6	7,19%	4,85%	Tasso da atto aggiuntivo sottoscritto il 21/2/2018.
	Autostrada dei fiori A10	7,67%	5,15%	Tasso da atto aggiuntivo sottoscritto il 21/2/2018 e divenuto efficace il 23/4/2018.
	Satap A4	10,52%	7,16%	Tasso da atto aggiuntivo del 27/12/2013. Periodo regolatorio scaduto.
	Salt tronco Ligure-Toscana	7,84%	5,16%	Tasso da atto aggiuntivo sottoscritto il 21/2/2018, efficace dal 23/4/2018.
	Autovia Padana	9,96%	6,66%	Tasso da convenzione, efficace dal 28/2/2018. Affidamento di nuova concessione attraverso procedura di gara.
	Satap A21 Torino-Piacenza	10,68%	6,65%	Tasso da convenzione unica del 2008. La concessione è scaduta il 30/6/2017.
	Asti-Cuneo	10,29%		Tasso definito in sede di gara. La procedura di gara è antecedente alla delibera Cipe n. 39/2007.
	Salt tronco Autocisa	7,43%	4,98%	Tasso da atto aggiuntivo sottoscritto il 21/2/2018.
	Autostrade Valdostane	7,83%	5,35%	Tasso da atto aggiuntivo sottoscritto il 22/2/2018, efficace dal 23/4/2018.
	Ativa	10,34%	6,28%	Tasso da convenzione unica del 2007. La concessione è scaduta il 31/8/2016.
	Trafoforo San Bernardo			La convenzione è regolata da accordi internazionali. Non è prevista la remunerazione degli investimenti secondo la metodologia del G5wacc.
ALTRE	Autostrada del Brennero			Concessione scaduta il 30/4/2014. Per la società non è stata sottoscritta la convenzione unica. La convenzione previgente assume a riferimento la condizione di equilibrio della delibera Cipe n. 321/1996 (Tir > Roi).
	Brescia-Padova	7,11%		Tasso da convenzione unica del 2007. Il tasso lordo e netto da atto aggiuntivo sottoscritto il 29/3/2018, il cui decreto interministeriale di approvazione risulta ad oggi in corso di perfezionamento, sono pari rispettivamente a 8,77% e a 5,87%.
	Autovie Venete	9,97%	6,75%	Tasso da convenzione unica del 2009. Il tasso lordo e netto da atto aggiuntivo sottoscritto il 20/3/2018, il cui decreto interministeriale di approvazione risulta ad oggi in corso di perfezionamento, sono pari rispettivamente a 7,68% e a 4,98%. Convenzione scaduta il 31/3/2017.
	Concessioni Autostradali Venete	9,89%	6,64%	Tasso da convenzione unica del 2010. Il tasso lordo e netto da atto aggiuntivo sottoscritto il 8/8/2018, il cui decreto interministeriale di approvazione risulta ad oggi in corso di perfezionamento, sono pari rispettivamente a 7,01% e a 4,75%.

(*) Per le concessionarie che operano in regime ‘ricognitivo’ i rendimenti sono riferiti esclusivamente ai nuovi investimenti sulla base di appositi piani finanziari di convalida. I rendimenti sono quelli ricavati dagli atti convenzionali vigenti. Sono indicati anche i valori relativi agli atti in corso d’approvazione. I rendimenti risentono di differenze nei tempi di sviluppo degli atti nonché delle caratteristiche societarie. Sono specificate le società non regolate dalla delibera Cipe n. 39/2007 per le quali le condizioni di equilibrio economico-finanziario non sono definite attraverso il parametro wacc (nota del 3 ottobre 2018 del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti).

Fonte: Elaborazione Corte dei conti su dati Mit - Corte dei Conti, Le concessioni autostradali, 2019, cit. 4, p. 161

Per quanto scarsamente comparabili, i valori non sono dissimili da benchmark di altre gestioni infrastrutturali (Tabella 2.14), ma minori di quelli dei gestori aeroportuali con contratti in deroga.

Tabella 2.14 - Benchmarks wacc su gestioni infrastrutturali

Fonte	Settore	Anno di decisione	WACC pre-tax nominale
ARERA	Elettricità (distribuz. e misura)	2015	7,23%
ARERA	Gas (stoccaggio)	2015	8,10%
ARERA	Gas (distribuzione)	2015	7,72%
ART	Ferrovie (Gestione infrastruttura)	2015	6,86%
AGCOM	Telecom (accesso rete fissa)	2015	8,77%
ENAC	Aeroporti di Roma (diritti ecc.)	2012-2016	13,58%
ENAC	Aeroporti di Roma (diritti ecc.)	2017	10,15%
ENAC	SEA (diritti ecc.)	2011-2015	12,46%
ENAC	SAVE (diritti ecc.)	2012-2016	14,93%

Fonte: Elaborazioni da varie fonti istituzionali

Al tempo stesso i limiti dianzi illustrati delle formule tariffarie rendono la redditività “ufficialmente” riconosciuta dal regolatore attraverso i wacc non del tutto significativa di quella concretamente realizzata. Ciò per più ragioni.

Una è che i wacc riconosciuti dal regolatore si applicano unicamente al capitale investito per effetto dei nuovi investimenti (le componenti K_{inv} e X_{inv}), mentre la remunerazione sul capitale investito precedentemente è perpetuata per trascinamento delle tariffe ex componente (a), ciò che fa sì che il relativo wacc cresca con il progredire dell’ammortamento di quel capitale. La seconda è che, sebbene il traffico abbia subito una flessione negli anni 2008-2013 (-3,2% rispetto alle previsioni dei PEF nel periodo 2012-2017), i gestori autostradali hanno realizzato progressi notevoli nel contenimento dei costi. Questa evoluzione non è stata (o lo è stata limitatamente) anticipata dalla regolazione tariffaria, ossia dagli obiettivi di produttività posti dal regolatore: non dal parametro X dei regimi a riequilibrio né dalla componente (a)=70%*□P di quelli a convalida, anche complice la discesa dell’inflazione che l’ha ridotto a valori trascurabili. Infine l’aumento sensibile dei pedaggi ha contribuito a tenere su la redditività consuntivata, come mostrano le Tabelle 15 e 16 che riportano alcuni indici di redditività consuntivata dalle concessionarie autostradali, rispettivamente per l’insieme del comparto e per singoli gestori.

Tabella 2.15 – Indici di redditività del comparto delle concessioni autostradali

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	Media
ROE ¹	14,0%	14,2%	17,1%	13,5%	15,9%	13,6%	18,5%	11,3%	23,3%	15,71%
ROI ²	9,7%	9,5%	9,6%	7,5%	8,2%	8,0%	9,0%	8,9%	10,8%	9,02%
EBIT margin ³	39,8%	35,4%	33,4%	30,4%	32,7%	32,3%	36,7%	36,6%	38,9%	35,13%
EBITDA margin ⁴	57,2%	51,1%	48,8%	48,0%	45,8%	47,9%	46,6%	50,5%	50,7%	49,62%
A) Ricavi da pedaggi (€/mln) ⁵	4.754	4.892	5.017	4.875	4.967	5.233	5.488	5.710	5.901	3%/anno

¹ Reddito netto/(Patrimonio netto - Reddito netto)

² (Reddito Operativo)/(Tot. Passivo-F.Rischi e Oneri-TFR-Passività Correnti)

³ Risultato operativo/Ricavi

⁴ Margine operativo lordo/Ricavi

⁵ Al netto dell’IVA

⁶ Includere subconcessioni

Fonte: Mit Relazioni sulle Società autostradali, 2017 e 2018

I dati sono ripresi dalla Relazione del Mit sulle concessionarie autostradali del 2018. E' bene considerare che la fonte non precisa le modalità di costruzione degli indici, in particolare se riflettano la redditività delle sole attività "core" – quelle che conducono alla riscossione dei pedaggi – oppure di tutte le attività dei concessionari, incluse quelle commerciali, in subconcessione e di costruzione (dato separatamente disponibile solo per il biennio 2016-17). Tenuto conto che i gestori non disponevano (comunque non forniscono pubblicamente) contabilità separate dei costi, è da pensare che offrano una visione imprecisa e forse in eccesso della redditività ascrivibile ai soli pedaggi¹⁵³.

Tabella 2.16 - Indici di redditività di singole concessionarie autostradali 2015-2017

	Società concessionaria	ROE ¹			ROF ²			Ebit margin ³			Ebitda margin		
		2015	2016	2017	2015	2016	2017	2015	2016	2017	2015	2016	2017
RIEQUILIBRIO	Raccordo Autostradale della Valle d'Aosta S.p.A. (RAV) ⁴	-2,87%	-1,47%	17,94%	-1,61%	-1,95%	-1,52%	-25,20%	-29,07%	-26,16%	38,12%	34,64%	35,65%
	Società Autostrada Tirrenica S.p.A. (SAT)	12,16%	1,28%	-0,23%	7,29%	4,53%	4,14%	43,15%	35,39%	33,35%	50,14%	58,07%	55,26%
	Strada dei Parchi S.p.A.	-32,69%	5,44%	-5,14%	5,31%	6,99%	6,87%	30,31%	35,37%	36,61%	52,17%	56,29%	53,51%
	Società Autostrada Torino-Alessandria-Piacenza S.p.A. (SATAP) Tronco A4	10,57%	14,10%	13,98%	8,91%	11,06%	11,22%	43,07%	49,03%	43,76%	56,72%	56,44%	58,83%
	Brescia - Verona - Vicenza - Padova S.p.A.	9,83%	12,18%	11,48%	9,42%	8,96%	11,98%	32,15%	23,99%	26,12%	51,92%	47,38%	46,32%
	Società di progetto Autostrada Asti Cuneo S.p.A.	0,39%	0,68%	0,57%	2,00%	2,58%	1,80%	28,50%	29,91%	27,54%	28,50%	31,09%	29,56%
	Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Autocisa	10,23%	9,07%	9,48%	5,67%	5,38%	5,57%	19,68%	17,79%	10,31%	51,29%	52,13%	55,09%
	Società Autostrade Valdostane S.p.A. (SAV)	11,70%	12,39%	12,28%	7,29%	7,83%	8,16%	36,13%	36,94%	36,89%	56,54%	58,06%	58,15%
	Tangenziale di Napoli S.p.A.	10,39%	6,21%	4,12%	7,93%	8,52%	6,07%	24,84%	26,26%	18,34%	38,68%	39,18%	35,95%
	SATAP Torino - Milano	10,57%	14,10%	13,98%	8,91%	11,06%	11,22%	33,04%	34,78%	34,33%	59,62%	64,34%	65,77%
	Autostrade Meridionali	8,45%	12,79%	15,05%	15,29%	22,08%	22,63%	20,03%	34,47%	36,44%	28,98%	37,75%	38,50%
	A) Valori medi convenzioni a riequilibrio	4,43%	7,89%	8,50%	6,95%	7,91%	8,01%	25,97%	26,81%	25,23%	46,61%	48,67%	48,42%
	CONVALIDA	Milano - Serravalle e Tangenziali Milano S.p.A.	4,93%	5,76%	9,10%	8,08%	8,58%	9,99%	27,89%	27,86%	28,68%	48,38%	53,79%
Autostrada per l'Italia S.p.A.		59,29%	16,69%	95,02%	11,18%	10,20%	12,90%	44,37%	44,15%	47,20%	43,70%	48,44%	51,30%
Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A10)		6,99%	8,61%	10,63%	6,29%	6,61%	10,44%	21,76%	22,24%	28,83%	54,05%	54,60%	40,51%
Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A6)		6,06%	5,34%	10,63%	7,16%	7,02%	10,44%	27,06%	26,09%	23,96%	43,44%	43,24%	35,91%
Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Ligure-Toscane		7,78%	8,14%	9,48%	4,46%	4,38%	5,57%	27,87%	26,89%	66,22%	58,36%	58,75%	59,03%
Società Italiana Traforo Autostradale del Frejus S.p.A. (SITAF)		9,12%	9,35%	8,34%	3,42%	3,33%	3,32%	33,37%	31,16%	30,54%	55,43%	54,42%	55,04%
ATIVA		8,99%	20,52%	47,73%	15,97%	28,78%	43,70%	12,45%	26,16%	36,79%	50,51%	51,11%	50,14%
B) Valori medi convenzioni a convalida		14,74%	10,63%	27,28%	8,08%	9,84%	13,77%	27,82%	29,22%	37,46%	50,55%	52,05%	48,92%
CONVALIDA	Concessioni Autostradali Venete S.p.A. (CAV) ⁵	16,09%	16,43%	17,24%	9,51%	5,40%	6,32%	26,87%	31,41%	32,28%	60,31%	61,91%	61,45%
	Autobrennero ⁵	12,21%	10,73%	11,75%	12,10%	11,33%	11,65%	25,24%	23,80%	24,61%	44,76%	45,71%	45,32%
	C) Valori medi	8,84%	9,35%	15,88%	7,50%	8,49%	10,04%	26,70%	27,94%	30,11%	48,78%	50,61%	49,29%

¹ Reddito netto/(Patrimonio netto - Reddito netto)

² (Reddito Operativo/(Tot. Passivo-F.Rischi e Oneri-TFR-Passività Correnti)

³ Rapporto fra il risultato operativo e i ricavi

⁴ Ebit margin e ROI 2017 detratti € 78,7 €/mln di sopravvenienze attive. ROE 2017 detratte sopravvenienze attive rettificata per le imposte (nostra stima).

⁵ Non convenzione unica

Fonte: Elaborazione su dati Mit, Relazioni sulle società concessionarie, 2017 e 2018

¹⁵³ Ciò in quanto è da ritenere che le attività commerciali le subconcessione presentino un elevato rapporto fra ricavi da canoni e costi.

Dal confronto fra i valori medi degli indici risulta (Tabella 2.16) che la redditività delle concessioni a convalida (riga B) è maggiore di quella delle concessioni a riequilibrio (riga A). E' da ritenere che il confronto fra medie semplici, così come riportato nella tabella sottostimi, il divario, tenuto conto che i ricavi delle concessioni a convalida sono ammontati nel 2017 a quasi tre volte quelli delle concessioni a riequilibrio.

Nella Tabella 2.17 sono forniti alcuni benchmark di redditività consuntiva da concessionari di infrastrutture non autostradali. Dal confronto si ricava che i ROI dei concessionari autostradali si situano in media a un livello intermedio fra quelli dei maggiori gestori aeroportuali e dei gestori delle reti di trasmissione dell'elettricità e di trasporto/stoccaggio del gas. Come argomentato nel capitolo III riguardante le concessioni aeroportuali, è probabile che il divario sia anche dovuto alla maggiore incidenza per queste ultime delle attività non regolamentate.

Tabella 2.17 - Indici di redditività di concessionari non autostradali

Società concessionarie	2015		2018	
	ROE	ROI	ROE	ROI
AdR ¹	11,96%	11,84%	22,31%	15,52%
SEA ¹	26,16%	12,48%	31,46%	16,16%
SAVE ^{1,2}	26,16%	16,44%	21,28%	13,94%
TERNA ³	18,12%	8,75%	17,69%	8,42%
SNAM RETE GAS ⁴	16,32%	6,76%	13,25%	7,73%
RETE FERR. ITAL. ³	0,39%	0,48%	0,55%	0,64%

¹ Attività aviation, non aviation e di costruzione

² Anni 2015 e 2017

³ Anni 2015-2016

⁴ Bilancio consolidato

Fonte: Elaborazioni di bilanci SpA (non consolidati)

Infine la Tabella 2.18 mostra la variazione cumulativa dei pedaggi fra il 2008 e il 2018, distinguendo le diverse componenti tariffarie al loro interno. Emerge da essa che la componente di aumento della produttività ha incidenza marginale al ribasso, mentre il peso maggiore è esercitato dalla copertura degli oneri per i nuovi investimenti.

Tabella 2.18 – Variazioni % dei pedaggi (cumulativa 2008-2018)

Società concessionarie	Δ% 2018/2009	Drivers delle variazioni					
		ΔP	Produttività	X _{inv} (X _{rieq})	K _{inv}	Qualità	Altro
Raccordo Autostradale della Valle d'Aosta S.p.A. (RAV)	104,40%	11,60%	-1,42%	63,70%	0,10%	-0,60%	31,02%
Società Autostrada Tirrenica S.p.A. (SAT) (2009-2018)	28,69%	11,60%	-1,42%	0,50%	12,50%	2,38%	3,13%
Strada dei Parchi S.p.A. (2009-2018)	56,28%	10,10%	-0,72%	12,80%	12,82%	2,58%	18,70%
Autovie Venete (2009-2018)	50,55%	8,60%	-33,16%		73,03%	0,58%	1,50%
SATAP Torino-Piacenza S.p.A. Tronco A4 (2008-2018)	58,26%	13,30%	-0,94%	14,60%	28,28%	1,52%	1,50%
Milano Serravalle - Milano Tangenziali S.p.A. (2008-2018)	32,11%	13,30%	-3,96%		15,53%	2,65%	4,59%
Brescia - Verona - Vicenza - Padova S.p.A. (2008-2018)	34,44%	13,30%	-0,94%		19,34%	1,24%	1,50%
Autostrade per l'Italia S.p.A. (2008-2018)	26,51%	11,99%	-0,60%	12,63%	0,50%	0,97%	1,02%
Società di progetto Autostrada Asti Cuneo S.p.A. (2008-2018)	16,50%	16,50%					
Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) Tronco Autocisa (2009-2018)	33,06%	8,88%	1,20%		21,11%	0,37%	1,50%
Autostrada dei Fiori S.p.A. - Tronco A10 (2009-2018)	21,86%	9,37%	-1,42%		10,62%	0,42%	2,87%
Autostrada dei Fiori S.p.A. - Tronco A6 (2009-2018)	14,89%	9,37%	-1,48%		4,82%	0,68%	1,50%
Società Autostrada Ligure Toscana - S.p.A. (SALT) Tronco Ligure- Toscano	27,09%	9,37%	-1,42%		13,13%	1,01%	5,00%
Società Autostrade Valdostane (SAV) (2009-2018)	53,01%	8,88%	-1,42%	32,20%	6,15%	0,53%	6,67%
Società Italiana Traforo Autostradale del Frejus S.p.A. (SITAF) (2009-2018)	6,92%	3,00%	-1,42%		0,00%	2,79%	2,55%
Tangenziale di Napoli S.p.A. (2009-2018)	29,14%	11,60%	-1,42%	-1,10%	9,67%	4,69%	5,70%
ATIVA (2008-2018)	39,97%	14,30%	-5,19%		29,25%	0,04%	1,57%
A.Brennero (2006-2018)	17,49%	16,10%	-2,26%			3,65%	
Concessioni Venete (2010-18)	18,72%	8,77%	-4,10%		5,95%		8,10%
A.Centropadane (2008-2018)	24,73%	10,70%	2,93%	8,28%		-0,93%	1,89%
A.Meridionali (2009-2017)	6,05%	7,70%	-1,42%	-15,42%	9,50%	2,01%	3,68%
SATAP Torino-Milano (2008-2018)	92,82%	14,30%	-0,94%	11,02%	61,31%	2,91%	4,22%

Fonte: Elaborazione su dati MIT, Relazione sulle società concessionarie autostradali, 2018

E' interessante notare (Tabella 2.19 e Figura 2.1) la diversa dinamica tariffaria a seconda dei regimi concessori: nel complesso del periodo 2009-2018, il modello a riequilibrio ha comportato un aumento cumulato dei pedaggi alquanto maggiore rispetto a quelli a convalida. E' un risultato per molti versi inaspettato, che dipende da varie ragioni, inclusi i maggiori investimenti dei gestori a riequilibrio, specie di alcuni di essi (cfr. Tabella 2.18) che "tirano su" la media. Tuttavia, *prima facie* ciò sembra da ricondursi anche al meccanismo di riequilibrio quinquennale.

Figura 2.19 - Variazioni dei pedaggi per tipologia di concessione (2008-2018)

Driver variazioni	CONVALIDA					RIEQUILIBRIO						NON CONV.UNICA
	ATIVA	ASPI	A.FIORI ⁽²⁾	MI SERR./TNG	LIGURE- TOSC ⁽³⁾	CENTRO PAD	BS-PD	PARCHI	SATAP A21	SATAP A4	AUTOVIE VEN	BRENNERO ⁽¹⁾
Inflazione	14,30%	11,99%	9,37%	13,30%	9,37%	10,70%	13,30%	10,10%	13,30%	14,30%	8,60%	16,10%
K investimenti	29,25%	0,50%	10,42%	15,53%	13,13%		19,34%	12,82%	28,28%	61,61%	73,03%	
X investimenti ⁽⁴⁾		12,63%										
Recupero produttività	-5,19%	-0,60%	-1,42%	-3,96%	-1,42%		-0,94%	-0,72%	-0,94%	-0,94%		-2,26%
Qualità	0,40%	0,97%	0,42%	2,65%	1,01%	0,93%	1,24%	2,58%	1,52%	2,91%	0,58%	3,65%
Altro	1,57%	1,02%	2,87%	4,59%	5,00%	1,89%	1,50%	18,70%	1,50%	4,22%	1,50%	0,00%
Riequilibrio	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	8,28%		10,80%	14,60%	11,02%	-33,16%	
Totale Variazione	39,97%	26,51%	21,86%	32,11%	27,09%	24,73%	34,44%	56,28%	58,26%	92,82%	50,55%	17,49%
Valori medi			29,51%					52,85%				

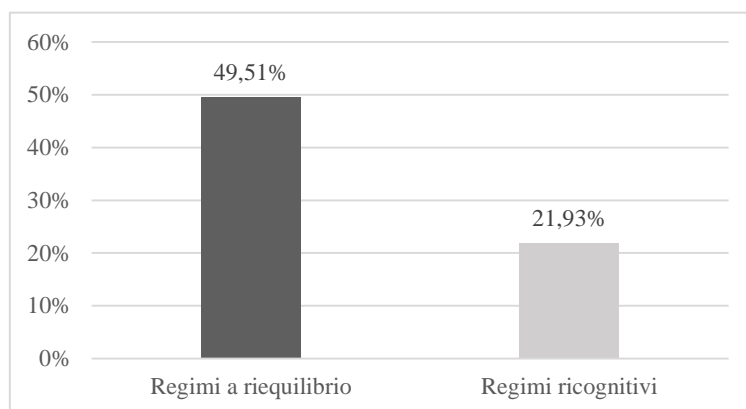
(1) 2006-2018

(2) Tronco A10

(3) Tratta Ligure-Toscana

Fonte: Elaborazione da MIT Relazioni concessionarie autostradali, 2017 e 2018

Figura 2.1 - Variazioni tariffarie cumulate dei pedaggi per regime concessorio (2009-2018)¹⁵⁴



Infine un'ultima indicazione riguardo all'incidenza sui ricavi da pedaggio dei canoni versati al concedente e ad Anas (Tabella 2.20), da cui si evince che questa mostra un andamento decrescente nel tempo, seppur lieve

Tabella 2.20 - Canoni concessori

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Totale canoni concessori ¹	490	572	841	789	780	793	817	842	862
a) di cui di competenza ANAS	424	503	771	716	690	699	721	743	733
b) di cui competenza Stato	66	69	70	73	90	94	96	99	129
Ricavi da pedaggio	5.178	5.395	5.788	5.591	5.677	5.932	6.209	6.453	6.634
Ricavi netti quota ANAS	4.754	4.892	5.017	4.875	4.987	5.233	5.488	5.710	5.901
Incidenza canoni/ricavi	9,46%	10,60%	14,53%	14,11%	13,74%	13,37%	13,16%	13,05%	12,99%

¹ Nel 2013-17 il Consorzio Autostrade Siciliane non ha comunicato dati

Fonte: Elaborazioni da fonte Mit, Relazione sulle concessionarie autostradali, 2018, pp. 58 e 65

4.4 Focus sulla concessione di Autostrade per l'Italia

4.4.1 Rinnovo della convenzione e privatizzazione

Per più ragioni è utile un approfondimento sulla regolazione dei rapporti fra lo Stato e "Autostrade": è il più importante concessionario autostradale in Italia, è stato oggetto della più grande operazione di privatizzazione e dai dati mostrati nel paragrafo 4.3.3 è quello che presenta più altri indicatori di redditività (cfr. Tabella 2.16); al di là delle recenti tragiche vicende, per queste e altre ragioni il "caso Autostrade" è da sempre stato quello più discusso. Da esso, peraltro, si possono trarre conclusioni che vanno oltre il caso specifico.

Come anticipato nel paragrafo 3.1, Aspi (con diversa denominazione) ha rilevato nel 1999-2003 la concessione di cui era titolare Autostrade Concessioni e Costruzioni SpA (di seguito AC&C), all'epoca facente capo a Iri. L'operazione fu preceduta, nel 1997, dal rinnovo della convenzione del 1968 (originariamente del 1962) fra Anas e AC&C, con conseguente proroga della scadenza dal 2018 al 2038¹⁵⁵. La proroga fu accolta da aspre critiche dell'Autorità antitrust¹⁵⁶, la quale contestava che

¹⁵⁴ Fonte: Oxera Consulting, *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, 2019, p. 21 (elaborazione su dati Mit 2017, p. 40).

¹⁵⁵ Convenzione ANAS – Autostrade SpA del 04.08.1997.

¹⁵⁶ AGCM, Segnalazione AS135, "Proroghe delle concessioni autostradali", 22 maggio 1998.

essa avrebbe sottratto per un lungo periodo a procedure a evidenza pubblica una larga parte della rete autostradale italiana. Interveniva con analoghi rilievi anche la Commissione europea. A fronte delle contestazioni l'allungamento della concessione venne giustificato (direttiva Costa-Ciampi¹⁵⁷) dal recupero di crediti di AC&C nei confronti del concedente per mancati adeguamenti tariffari e per altri oneri pregressi. Il contenzioso ammontava a 1.025 miliardi di lire (circa 530 milioni di euro) al 31.12.1996. Secondo quanto riportato nella convenzione, l'allungamento ventennale della concessione avrebbe consentito di recuperare la somma dovuta¹⁵⁸. Al di là della congruità o meno del periodo di recupero (in definitiva, mantenendo la scadenza al 2018, si sarebbe trattato di rientrare di 24 milioni di euro all'anno di quota capitale), la ragione di gran lunga prevalente fu di far fare cassa alla finanza pubblica privatizzando un asset il cui differimento della scadenza avrebbe permesso allo Stato di ottenere cospicui introiti. Inoltre la nuova convenzione prevedeva – fra la realizzazione di terze e quarte corsie, variante di valico Firenze-Bologna e altre opere - investimenti per l'equivalente di per circa 3,6 miliardi di euro da realizzarsi fra il 1997 e il 2003, soggetti ad ammortamento finanziario a quote costanti, se con vita utile eccedente la scadenza della convenzione¹⁵⁹; ne seguiva che il mantenimento della scadenza naturale del 2018 avrebbe comportato oneri sproporzionati per gli utenti.

Sulle modifiche introdotte dalla nuova convenzione si tornerà fra breve. Per il momento va invece contestata la diffusa opinione secondo la quale la privatizzazione di AC&C sarebbe stata un'operazione attuata al di fuori delle procedure di mercato. In realtà si è trattato di una gara a doppio oggetto effettuata secondo le regole dell'evidenza pubblica¹⁶⁰ e a prezzi di mercato. Infatti, come ricordato nel paragrafo 3.1:

- il valore di cessione del controllo (29,7%) è stato convenuto, con una maggiorazione del 5%, in base alla quotazione di mercato che sarebbe emersa dalla successiva OPV del 1999;
- quest'ultima è stata realizzata a un prezzo per azione di 6,75 euro, cresciuto di ben il 43,25% nel corso dello stesso 1999 a seguito del rinnovo della convenzione e della preparazione della privatizzazione;
- infine l'OPA di Schemaventotto del 2002-2003 è avvenuta al prezzo di 10 euro per azione¹⁶¹.

In sintesi, l'acquisizione da parte di Schemaventotto dell'83,8% del capitale di Autostrade ha comportato un esborso complessivo di 8,975 miliardi di euro (2,516 per l'iniziale acquisto del 29,7% e 6,459 per l'OPA del 54,1%)¹⁶².

E' di tutta evidenza che la proroga e gli altri adeguamenti della convenzione furono finalizzati

¹⁵⁷ “Direttiva per la revisione degli strumenti convenzionali tra ANAS e società concessionaria di autostrade” (n. 283 del 20 ottobre 2018).

¹⁵⁸ “In effetti, i risultati del Piano riflettono l'intero beneficio della proroga ventennale (rappresentato dal riproporzionamento delle quote annue di ammortamento finanziario nel residue periodo delle vigente scadenza di fine 2018 e dalla risorse gestionali del periodo di proroga) e inglobano pertanto in essi, anche la remunerazione ed il recupero del capitale di competenza degli azionisti proveniente dalla definizione del contenzioso” (Convenzione Anas – Autostrade SpA., cit., All. “Criteri seguiti nella formulazione del progetto di piano finanziario”, punto 11).

¹⁵⁹ *Ib.*, All. “Criteri seguiti nella formulazione del progetto di piano finanziario”, cit., punto 10.

¹⁶⁰ Cf. al riguardo IRI, *Le privatizzazioni in Italia*, cit., pp. 196-197. M.D'Antoni, *Privatizzazione e monopolio. Il caso della Società Autostrade*, cit., pp. 399-400.

¹⁶¹ Nel biennio 2000-2001 pur con oscillazioni il titolo rimase in media su livelli non lontani da quelli dell'OPV - raggiungendo un picco di 9,0 euro a fine febbraio 2000 (Autostrade SpA, bilancio al 31.12.1999, p. 28) per assestarsi al 31.12.2001 a 7,8 euro (bilancio al 31.12.2002, p. 22) - per cause a cui i commentatori hanno dato spiegazioni diverse: l'alto prezzo di acquisto spuntato dalla mano pubblica, secondo Autostrade, o l'iniziale incertezza del quadro regolatorio secondo altri (cfr. rispettivamente Aspi, *Autostrade a 7 anni dalla privatizzazione*, 2007, p. 15, e G.Ragazzi, *I signori delle autostrade*, Il Mulino, Bologna 2008, p. 100), a cui si è aggiunta la “tempesta” dell'attentato terroristico dell'11 settembre 2001 che fece scendere il titolo a 5,74 euro (bilancio al 31.12.2001, p. 26). Infine, dopo essere cresciuto a 9,47 euro a fine 2002, nel febbraio 2003 il titolo si è allineato al prezzo dell'OPA, fissato in 10,0 euro per azione.

¹⁶² Autostrade SpA, Bilancio al 31.12.2003, pp. 27-28.

a rendere la Società quanto più possibile attrattiva per i potenziali acquirenti, come dimostra la crescita della quotazione del titolo Autostrade in vista della privatizzazione. In effetti il momento era propizio e lo Stato è stato efficiente e tempestivo nel capitalizzare il *mood* del mercato.

A seguito della costituzione del nucleo stabile di AC&C e dell'OPV, dunque a fine 1999, la Società capitalizzava sul mercato azionario circa 8 miliardi di euro¹⁶³ contro un patrimonio netto consolidato di 2,418 miliardi; il rapporto fra capitalizzazione di borsa e patrimonio netto era quindi pari a 3,3. Un'operazione di successo in termini di finanza pubblica, posto che tale rapporto fu di 1,7 nel caso della privatizzazione dei Telecom nel 1997 e di 3,0 per Enel nel 1999¹⁶⁴. Ancora, basta confrontare il rapporto fra il risultato netto e il capitale investito consolidato nel 1999 (7,44%) con quello fra lo stesso risultato netto e la capitalizzazione di borsa (3,75%), per rendersi conto di come il mercato scommettesse sulle magnifiche sorti e progressive di Autostrade. Infatti il valore del titolo aumentò da 4,7 a 6,75 euro nel solo 1999, a 10 euro nel 2002 e a 12,26 euro nel 2003, per salire infine a 14,77 euro agli inizi del 2004, sopravanzando di gran lunga l'andamento del Mib30.¹⁶⁵

Gli "affari" però comportano anche un prezzo da pagare, che stavolta prese forma di "tassa implicita" a carico degli utenti, introdotta mediante una regolazione accomodante dei pedaggi.

Il modello tariffario utilizzato dal 1997 al 2004 fu quello della delibera Cipe 319/1996:

$$(3) \Delta T \leq \Delta P - X + \beta \Delta Q$$

Dei suoi limiti si è già detto nel paragrafo 4.1, in particolare dell'ampiezza del basket di obiettivi inclusi nella X¹⁶⁶ che rischiava di fare perdere di vista quello dell'efficientamento, proprio del price cap. Riguardo alle componenti della X la convenzione del 1997 precisava che:

- a) "La remunerazione dei capitali investiti, in base alla citata delibera [il riferimento è alla delibera 61 del 20.04.1996] è conteggiata di norma con riferimento alla media sul quinquennio precedente del rapporto fra il risultato operativo ed attività nette (ROI)" (all. B). Per come è espresso, il criterio sembra basato sulla riproposizione pro-futuro della redditività consuntivata nel quinquennio precedente, ciò che non coglie esattamente il nucleo della regolazione ex ante. Incidentalmente, a base del piano economico finanziario 1998-2002 era indicato un "ROI medio dell'ultimo quinquennio pari al 9,88%" (all. E). Si aggiungeva poi che "Qualora il valore così determinato risultasse inferiore al costo medio del capitale calcolato per attività con analogo profilo di rischio, si terrà conto dello scostamento nella definizione della remunerazione congrua del capitale investito" (all. B, enfasi aggiunta). In altre parole l'adeguamento era asimmetrico, vale a dire, a esclusivo beneficio del concessionario, il quale avrebbe potuto trattenere *ad libitum* una redditività eccedente il costo opportunità del capitale investito. Per altro verso non è difficile intravedere come questa condizione fosse destinata promuovere controversie fra concedente e concessionario, prevedibilmente pronto a sollevare contestazioni nel caso in cui la redditività consuntivata fosse risultata inferiore a quella "congrua", tanto più considerata la vaghezza del testo.
- b) Quanto agli obiettivi di variazione della produttività "si fa riferimento all'evoluzione del rapporto fra la somma dei costi operativi in termini reali e i volumi di traffico autostradali. Tale rapporto, calcolato per singola concessionaria ma avendo a riferimento il settore nel suo complesso, consente di valutare sinteticamente il costo di produzione del prodotto tipico

¹⁶³ Autostrade SpA, Bilancio al 31.12.1999, p. 28.

¹⁶⁴ M.D'antoni, cit., p. 399.

¹⁶⁵ Cfr. al riguardo M.D'Antoni, cit., p. 400.

¹⁶⁶ "[...] da stabilire in forma specifica per ogni singola impresa, tenendo conto di valutazioni relative ai seguenti aspetti: remunerazione congrua del capitale investito, progetti di investimenti futuri, modificazioni attese della produttività, variazioni attese della domanda e quindi sviluppo delle condizioni competitive dei mercati in cui l'impresa opera"

venduto (il chilometro percorso) in relazione a: organizzazione del processo di produzione e relativo impiego di risorse; aggiornamento tecnologico; utilizzazione degli impianti in termini di “traffico”, tenendo conto dell’effetto della crescita di questo su “maggiori costi operativi” (all. B).

- c) “L’evoluzione della domanda di traffico è stimata infine sulla base dell’andamento del PIL [...]”. Gli eventuali scostamenti del traffico dall’andamento atteso, che costituiscono il principale driver della redditività e che sono sostanzialmente esogeni, sono lasciati a totale carico o beneficio del concessionario, ciò che può determinare ingiustificati windfall profits o losses e, limitatamente al secondo caso, rivendicazioni del gestore¹⁶⁷.
- d) Per i quinquenni successivi al primo “dovrà prevedersi il recupero di scostamenti sistematici dal tasso di inflazione rispetto a quello programmato, che si fossero verificati nel quinquennio precedente”.

Da menzionare infine che la nuova convenzione prevedeva (art. 11, c.2) la clausola del silenzio assenso di aggiornamento annuale delle tariffe, in assenza di risposta del concedente entro 45 giorni dalla richiesta da parte del concessionario. Condizione sacrosanta in linea di principio a contenere i rischi di inerzia della macchina amministrativa pubblica.

I criteri indicati sono stati poi concretamente declinati come segue.

- 1) Conformemente alla delibera Cipe 65/1996, la base di partenza del primo periodo regolatorio era rappresentata dal livello dei pedaggi dell’anno precedente, aggiornato in base all’equazione (3). Si anticipava in tal modo quanto già argomentato nel paragrafo 4.2.2, relativamente al trascinarsi della redditività calcolata sul capitale investito prima del rinnovo della convenzione, nonostante il valore residuo di esso fosse destinato via via a ridursi con il progredire dell’ammortamento.
- 2) Per il primo periodo regolatorio 1998-2002, il parametro X dell’equazione (3) fu posto pari a 0, con la seguente spannometrica giustificazione: “La recente evoluzione di detti indicatori economici di produttività [quelli citati al punto b) sopra] (che si è tradotta nel recente passato in tassi di crescita degli indicatori stessi non lontani, in media, dall’1% annuo) è stata poi estrapolata in avanti per tenere conto, fra l’altro, dell’effetto dei nuovi investimenti, da un lato, e della evoluzione futura della domanda, dall’altro [...]” (all. B). L’azzeramento della X comportava in sostanza uno scambio fra la rinuncia a far incassare agli utenti i guadagni di produttività e la rinuncia pro-tempore da parte dell’impresa alla remunerazione degli investimenti che si era impegnata a fare a fronte della proroga della concessione; tuttavia, dal momento che questi investimenti sono stati solo molto parzialmente realizzati nel quinquennio considerato, quella del concessionario non fu vera rinuncia.
- 3) Infine, le previsioni di traffico 1997-2005 furono fortemente sottostimate rispetto a quanto poi consuntivato nello stesso periodo, così come rispetto al trend precedente, ciò che ha contribuito viepiù a rendere sottostimato il valore X=0.
- 4) Va da sé che, in presenza di traffico crescente la riduzione “inerziale” dei costi unitari era destinata ad accrescere la redditività conseguita prima della modifica della convenzione.

Se a quanto sopra si aggiunge che il canone concessorio era fissato all’1% degli introiti da pedaggio (art. 14)¹⁶⁸ e al 2% dei ricavi da subconcessioni e attività collaterali (art. 15), non si può che concludere che la regolamentazione contenuta nella convenzione del 1997 sia stata alquanto generosa, come vedremo poi.

¹⁶⁷ Ad esempio la convenzione prevede (art. 12) che il concessionario possa richiedere revisioni di essa in presenza di cause di forza maggiore.

¹⁶⁸ In conformità con il citato art. 10 della l. 537/93.

La Tabella 2.21 mostra la dinamica del price cap risultante dell'applicazione dei criteri indicati.

Tabella 2.21 - Price cap Autostrade SpA/ Aspi 1998-2006*

Componenti del price cap	Convenzione 1997 ¹					Atto Aggiuntivo 2002 ²				
	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007 ⁽³⁾
ΔP	1,8	1,5	1,2	1,7	1,7	1,4	1,7	1,6	1,7	
X							-0,53	-0,25	-0,07	
di cui produttività							-1,3	-1,2	-1,1	
di cui recupero inflazione ⁴	0	0	0	0	0	-0,63	0,77	0,77	0,77	
di cui oneri nuove opere								0,18	0,26	
$\beta\Delta Q$	0,50	1,59	0,35	0,09	0,51	0,75	1,09	1,33	1,18	
ΔT	2,3	3,09	1,55	1,79	2,21	1,52	2,26	2,68	2,81	

¹ Convenzione Anas-Autostrade SpA del 04.08.1997

² IV Convenzione aggiuntiva Anas-Autostrade SpA del 22.12.2002, operativa dal 2004

³ Aggiornamento retroattivo in forza della Convenzione unica Anas- Aspi del 10.10.2007

⁴ Recupero del divario fra inflazione effettiva e programmata del quinquennio 1998-2002

* Valori percentuali

Salvo quanto si dirà poi, la situazione non sembra cambiata a seguito del IV atto aggiuntivo fra Anas e Autostrade S.p.A., sottoscritto nel 2004¹⁶⁹ che, in vista del nuovo piano investimenti incorporava nel parametro X della delibera 319/1996 una nuova componente ($X_{investimenti}$), diretta a coprire sia i relativi ammortamenti, sia il costo del capitale aggiuntivo:

$$(3A) \Delta T \leq \Delta P - X + X_{inv} + \beta\Delta Q$$

Infine, a partire dal 1° gennaio 2007 è stata la volta della trasformazione del regime tariffario in quello a convalida, di cui si è in discussione in dettaglio nei paragrafi 4.2 e 4.3, ai quali si rimanda per l'analisi della redditività e del price cap dei singoli concessionari, Aspi inclusa.

La formula tariffaria applicata ad Aspi era (è ancora al momento):

$$(5A) \Delta T = 70\% * \Delta P_{eff.} + X_{inv} + K_{inv}$$

4.4.2 Valutazioni di redditività

Comunque si giudichi la metodologia di regolazione tariffaria, alla fine la cartina di tornasole è l'effettivo andamento della redditività delle attività che le sono assoggettate rispetto a benchmark comparabili e ragionevoli: dove la ragionevolezza sta nel riconoscere il buon diritto di una società a vedersi tendenzialmente riconosciuto il costo opportunità del capitale investito, vale a dire, quello che in un ambiente di libera concorrenza fra capitali avrebbe potuto ottenere per attività soggette allo stesso grado di rischio.

Qui di seguito si tenta di valutare la redditività consuntivata non dal Gruppo Aspi ma dalla capogruppo operativa Aspi SpA, titolare della convenzione stipulata nel 1997 il cui perimetro autostradale (2855 chilometri) è rimasto invariato. Si tratta peraltro di una scelta conseguente all'obiettivo di verificare l'impatto della metodologia qui discussa.

Anche optando per il perimetro "stretto", la valutazione della redditività è per più ragioni assai complessa, non ultimo a causa di processi di riorganizzazione del gruppo che hanno determinato l'insorgere di partite straordinarie; inoltre il campo di azione di Aspi si estende ad attività non soggette a regolazione dei prezzi, quali le subconcessioni per ristorazione e carburante, la costruzione di opere, ecc.

¹⁶⁹ Ex DM MIT-MEF dell'11 marzo 2004, ai sensi dell'art. 21 del d.l. 355/2003, convertito dalla l. 47/2004.

Come è stato ricordato, il lancio dell'OPA totalitaria alla fine del 2002, completatasi nei primi mesi del 2003 con l'acquisizione di un ulteriore 54,1% del capitale sociale, è stata realizzata attraverso un veicolo societario appositamente costituito (Newco28), portando al 83,8% la titolarità, diretta o indiretta, della proprietà di Schemaventotto. Nel frattempo è stata avviata, anch'essa a partire da fine 2002, la riorganizzazione del gruppo ("Progetto Mediterraneo"), finalizzata alla separazione delle attività svolte in regime di concessione dalle altre attività. La realizzazione del progetto ha attraversato vari steps ravvicinati, alla conclusione dei quali la struttura del gruppo era articolata su più livelli:

- un livello strategico, rappresentato dal Autostrade S.p.A. (in cui si è convertita la denominazione di Autostrade Concessioni e Costruzioni e che dal 2007 assumerà il nome di Atlantia), con il ruolo di holding di indirizzo e coordinamento del gruppo¹⁷⁰;
- Autostrade per l'Italia, holding di coordinamento delle attività nel settore autostradale in Italia¹⁷¹ e nei rami collaterali al core business (sviluppo internazionale, mobilità urbana e parcheggi, tower management, infomobilità);
- All'interno di quest'ultima Autostrade per l'Italia S.p.A. (Aspi), dal 1° luglio 2003 società operativa concessionaria di 2.854,6 km di rete, alla quale furono trasferiti i diritti e gli obblighi derivanti dalla convenzione del 1997.

Cominciamo con il ricostruire la redditività nel tempo riconosciuta dal regolatore per poi confrontarla con quella consuntivata. La Tabella 2.22 ricostruisce i tassi di remunerazione fissati nelle diverse convenzioni che si sono susseguite: di AC&C prima, e di Aspi dopo, con Anas e infine con il Mit. La remunerazione prevista dal 2018 dal II atto aggiuntivo alla convenzione del 2007 è riportata "per memoria", posto che non è stata mai approvata dal Mit.

¹⁷⁰ Si veda l'elencazione in Autostrade SpA, Bilancio al 31.12.2003, p. 22-23. Non tutte le concessioni sono ancora oggi in capo ad Autostrade. "Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A. (32,4 km), arteria di collegamento tra Aosta e il Monte Bianco (quota Autostrade 58%); Autostrada Torino-Savona S.p.A. (130,9 km), autostrada di collegamento tra il capoluogo piemontese e la costa ligure (quota Autostrade 99,9%); Autostrada Tirrenica S.p.A., titolare della concessione dell'intera direttrice Livorno-Civitavecchia (240 km), che attualmente gestisce la tratta Livorno-Rosignano (36,6 km) - La società è controllata al 93,2%; Tangenziale di Napoli S.p.A. (20,2 km), asse portante al servizio dell'area metropolitana napoletana (quota Autostrade 100%); Autostrade Meridionali S.p.A. (51,6 km), che gestisce l'autostrada Napoli-Pompei-Salerno (quota Autostrade 58,9%); Strada dei Parchi S.p.A. (281,4 km), concessionaria dal 1°/1/2003 delle autostrade Roma-L'Aquila-Teramo (A24) e Torano-Pescara (A25). La Società detiene inoltre le seguenti partecipazioni di minoranza: il 5,42% della Società Autostrada del Brennero S.p.A., che gestisce la tratta autostradale A22 Brennero-Verona-Modena (314 km); il 4,9% della società Autovie Venete S.p.A., che gestisce le tratte autostradali A4 Mestre-Trieste (125,9 km); A23 Palmanova-Udine (18,5 km) e A28 Portogruaro-Conegliano (35,9 km)".

¹⁷¹ Si veda l'elencazione in Autostrade SpA, Bilancio al 31.12.2003, p. 22-23. Non tutte le concessioni sono ancora oggi in capo ad Autostrade. "Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A. (32,4 km), arteria di collegamento tra Aosta e il Monte Bianco (quota Autostrade 58%); Autostrada Torino-Savona S.p.A. (130,9 km), autostrada di collegamento tra il capoluogo piemontese e la costa ligure (quota Autostrade 99,9%); Autostrada Tirrenica S.p.A., titolare della concessione dell'intera direttrice Livorno-Civitavecchia (240 km), che attualmente gestisce la tratta Livorno-Rosignano (36,6 km) - La società è controllata al 93,2%; Tangenziale di Napoli S.p.A. (20,2 km), asse portante al servizio dell'area metropolitana napoletana (quota Autostrade 100%); Autostrade Meridionali S.p.A. (51,6 km), che gestisce l'autostrada Napoli-Pompei-Salerno (quota Autostrade 58,9%); Strada dei Parchi S.p.A. (281,4 km), concessionaria dal 1°/1/2003 delle autostrade Roma-L'Aquila-Teramo (A24) e Torano-Pescara (A25). La Società detiene inoltre le seguenti partecipazioni di minoranza: il 5,42% della Società Autostrada del Brennero S.p.A., che gestisce la tratta autostradale A22 Brennero-Verona-Modena (314 km); il 4,9% della società Autovie Venete S.p.A., che gestisce le tratte autostradali A4 Mestre-Trieste (125,9 km); A23 Palmanova-Udine (18,5 km) e A28 Portogruaro-Conegliano (35,9 km)".

Tabella 2.22 - Wacc riconosciuti ad Aspi

	Convenzione 1998-2002	IV Atto aggiuntivo 2002		Convenzione 2007		Atto aggiuntivo 2013		II Atto aggiuntivo 2018		
		invest. pregressi	X_{inv} (invest. aggiuntivi) ²	X_{inv}	K_{inv}	X_{inv}	K_{inv}	X_{inv} ³	Investimenti aggiuntivi ⁽³⁾	K_{inv} ⁴
risk free			5,10%		4,34%		5,69%			1,76%
ERP			3,50%		4,00%		4,00%			4,00%
levered beta			0,72%		0,91		0,82			0,648
rem. equity			7,62%		8,00%		8,97%			4,36%
E/(E+D)			88,24%		59,00%		45,70%			66,00%
D/E			11,76%		0,69		1,19			51,52%
premio al debito			0,85%		1,30%		1,30%			1,30%
costo del debito			5,95%		5,64%		6,99%			3,06%
tax shield			35,00%		33%		-73%			-73%
rem. debito			3,87%		3,78%		5,07%			2,33%
D/(D+E)					41,00%		54,30%			34,00%
Ires					33,00%		27,50%			24,00%
Irap							4,49%			4,49%
tax rate medio					40,00%		32,93%			28,38%
wacc post tax nominale					6,27%		6,85%			3,66%
wacc pre tax nominale			7,18% ²	7,18% ²	10,45%	7,18% ²	10,22%	7,18% ^{2,3}	7,95% ³	5,12%
ROI	9,88% ¹	9,88%								

¹ Convenzione 1997, all. B.

² All. E. - wacc nominale post-tax. La leva finanziaria in base alla capitalizzazione di borsa e l'indebitamento al 31.12.2001

³ Dati tratti dalla decisione della Commissione europea, C(2018) 2435 final del 27.04.2018, di approvazione della proroga della convenzione al 2042 a fronte di investimenti aggiuntivi

⁴ Il atto aggiuntivo della convenzione 2007, all. E.

Fonte: Elaborazione da Convenzioni.

Come breve commento ai livelli del wacc vanno avanzate alcune osservazioni. I tassi di remunerazione della K_{inv} , fissati nel 2007 e nel 2013 con valenza quinquennale compensano qualche larghezza con qualche ristrettezza, sicché appaiono in definitiva equilibrati: (i) la larghezza sta nell'attribuire ai mezzi propri un peso sul capitale investito [E/(D+E) fra il 60% e il 45%] alquanto maggiore di circa 20% consuntivato in media a partire dal 2003 (se per mezzi propri si intende il patrimonio netto); (ii) la ristrettezza sta invece nel considerare un ERP del solo 4,0%, all'epoca scelta obbligata addirittura per ragioni "dignità nazionale", ma di almeno 1,5 punti al di sotto del premio al rischio che analisti indipendenti attribuivano agli investimenti in Italia. Inoltre vi è stata una buona dose di "fortuna" per il concessionario nel vedersi riconoscere dal 2013 in poi un tasso risk free (5,69%), calcolato secondo prassi¹⁷² ma che già dava quei segni di discesa che gli anni successivi confermeranno¹⁷³. E' vero che i tassi praticati dal sistema creditizio non seguono immediatamente e in modo pedissequo l'andamento dei rendimenti dei titoli di Stato e tuttavia è da ritenere che un certo alleviamento degli oneri finanziari ne sia conseguito¹⁷⁴.

Ciò precisato, non vale la pena soffermarsi troppo sulla redditività riconosciuta dal regolatore

¹⁷² Il benchmark del risk free rate è normalmente calcolato come media dei rendimenti giornalieri dei BTP decennali, rilevata nei dodici mesi precedenti.

¹⁷³ Nel IV trimestre del 2013 era già calato a al 4,15%, per poi precipitare al 2,89% (2014), all'1,71% (2015), all'1,49 (2016), al 2,11 (2017), al 2,61 (2018).

¹⁷⁴ Incidentalmente vi è da chiedersi se nell'attuale contesto di globalizzazione del mercato dei capitali, che permette alle grandi imprese di indebitarsi dove è più conveniente, abbia senso seguire a utilizzare benchmark nazionali.

attraverso i wacc, posto che sembra aver avuto impatto relativo su quella effettivamente conseguita. Basti pensare che nel bilancio del 2018 le immobilizzazioni realizzate con investimenti aggiuntivi, remunerati dalle componenti X_{inv} e K_{inv} della formula tariffaria (5A), ammontano a meno del 30% del totale; la quota residuale è appostata come “opere senza benefici economici aggiuntivi”¹⁷⁵, remunerate “forfetariamente” dalla componente ($70\% * \square P$). In sostanza, i driver più incidenti sulla redditività vanno ricercati altrove.

E’ utile analizzare la redditività conseguita da Aspi distintamente per sottoperiodi, poiché il suo andamento nel tempo è stato tutt’altro che uniforme.

1) Periodo 1998-2002

Coincide con il primo periodo regolatorio e con il primo PEF post rinnovo della convenzione. E’ certamente quello più ricco.

La Tabella 2.23 A mostra alcuni indicatori di redditività della gestione del concessionario - AC&C fino al 1999 e successivamente quella che nel 2003 verrà denominata Aspi. La tabella sintetizza dati ricavati dai bilanci di esercizio ed elaborati dalla Tabella B.2, riportata in appendice B al presente capitolo, confrontandoli con quanto previsto nell’allegato B della convenzione.

Tabella 23 A – Redditività consuntivata 1998-2002 vs. PEF ex concessione 1997

Anno	EBIT Margin	Ebitda Margin	ROE	ROI	Ris.netto/ Patr.netto	Ebit/RAB ¹	$\Delta\%$ traffico (mln km)		
							A) effettivo	B) PEF	D% (A-B)
1998	32,18%	57,89%	32,52%	14,96%	13,51%	12,97%	4,60%	2,00%	2,60%
1999	35,28%	55,67%	35,12%	17,94%	16,33%	15,04%	2,80%	1,50%	1,30%
2000	43,19%	59,69%	41,32%	22,48%	16,65%	19,18%	3,60%	1,50%	2,10%
2001	43,95%	61,58%	41,12%	26,13%	18,41%	21,25%	3,60%	1,50%	2,10%
2002	47,72%	64,33%	42,18%	26,97%	21,96%	24,26%	3,00%	1,50%	1,50%
Medie pond. (o totali)	40,95%	60,07%	38,92%	17,74%	17,74%	18,56%	17,60%	8,00%	9,60%
Prev. PEF 1998-2002 ²			8,75%	9,88%					

¹ RAB approssimata al valore delle immobilizzazioni strumentali (materiali e immateriali)

² Convenzione 1997, all. E

Fonte: Elaborazioni da bilanci di Aspi SpA e da PEF

Risulta evidente la crescita costante di tutti gli indicatori e il divario con quelli del PEF: il ROI passa da circa il 15% del 1998 al 27% del 2002 (in media di periodo quasi il 18% contro il 9,88% del PEF); il ROE, anch’esso in crescita raggiunge in media quasi il 39%, contro l’8,75% previsto dagli atti convenzionali; il risultato netto rispetto al patrimonio netto (la remunerazione dell’equity) aumenta di otto punti percentuali rispetto al 1998. Opposte a questo trend le previsioni della convenzione, dove è riportato (punto 12 dell’all. B): “Con le assunzioni sopra indicate il ROE oscilla intorno all’8% nel periodo 1998-2010 per poi crescere gradualmente nel tempo. Il valore medio complessivo relativo all’intero periodo concessionale risulta quindi pari all’8,75% consentendo una corrispondente remunerazione degli azionisti”. La tabella mostra anche l’andamento del rapporto fra l’ebit e la “RAB” (qui ricostruita come valore delle sole immobilizzazioni tecniche¹⁷⁶) che per costruzione rappresenta il proxy più vicino al wacc pre-tax e che nella media del periodo si situa fra il 18% e il 19%.

¹⁷⁵ ASPI, Bilancio al 31.12.2018, p. 264.

¹⁷⁶ Non vengono considerati il valore delle rimanenze, comparativamente trascurabile, e i crediti commerciali netti in quanto hanno segno negativo.

Non è difficile individuare le cause di questa fortunata congiuntura:

- in primissimo luogo la crescita del traffico che, come mostra la tabella è stata del 9,6% più elevata di quanto considerato dal PEF (17,6% contro l'8%) – una circostanza non imprevedibile tenuto conto che il traffico sulla rete di AC&C era aumentato del 6,1% nel solo biennio 1996-97;
- in secondo luogo, l'aver assunto un valore $X=0$ per l'intero quinquennio, consentendo al gestore di incassare i guadagni di produttività senza dover di fatto coprire i nuovi investimenti previsti dalla convenzione, i quali – per ragioni probabilmente estranee alla sua volontà – sono stati ritardati;
- infine, in forza della formula tariffaria (3) che prevede il trascinarsi del livello pregresso del pedaggio, il concessionario ha giustamente conservato la remunerazione (9,88%) del capitale investito prima del 1997; ciò che invece non è giusto è che abbia seguito a percepire lo stesso *livello di utile*, nonostante con il progredire dell'ammortamento il valore residuo del capitale dovrebbe essersi via via ridotto, con conseguente aumento di fatto del tasso di remunerazione oltre il 9,88% stabilito.

Quanto è stato sopra messo in evidenza era grosso modo prevedibile, anzi, con ogni probabilità era previsto e aveva per finalità di alzare la posta della privatizzazione. Infatti, se l'ebit medio 1999-2002 venisse messo a rapporto con il valore medio di capitalizzazione di borsa dello stesso periodo, il ROE e il ROI (per costruzione entrambi pre-tax) si assesterebbero su valori intorno al 9%: segno che la generosità della regolazione associata alla convenzione del 1997 era finalizzata ad alimentare aspettative al rialzo da parte degli investitori. Lo stesso Ministero delle infrastrutture avvertì alla fine le numerose criticità, come si è già ricordato, dichiarando: “Si potrebbe cogliere l'occasione per rivedere completamente la concessione, che, a suo tempo, fu fatta in house, e che lo Stato forniva ad Anas in quanto ente pubblico. Tale concessione era a tal punto in house, che non si è tenuto conto di tante prescrizioni di garanzia e salvaguardia del bene pubblico”; il piano previsto di investimenti non è stato realizzato, “tant'è vero che vi è un credito di investimenti di 2 miliardi in capo a tale società, che si giustifica asserendo che la responsabilità non è sua, non essendole stata concessa l'autorizzazione. Quello che, però, non è corretto è che essa abbia mantenuto tali fondi per utilizzarli in finanza speculativa o mera finanza”¹⁷⁷.

2) Periodo 2003-2006

Il IV atto aggiuntivo del 2002 ha introdotto nuovi piani di investimento. Nella formula tariffaria (3A) è stata specificata la componente X_{inv} per la remunerazione di tali investimenti aggiuntivi, fissata al 7,18% dal 2002 al 2013 (valore mantenuto fino a oggi), ferma restando la remunerazione degli investimenti ex convenzione del 1997 e quella implicita nel trascinarsi dei livelli del pedaggio precedenti la convenzione stessa.

Al tempo stesso la prima parte del periodo è stata contrassegnata dalla riorganizzazione del gruppo, dall'insorgere di plusvalenze di consolidamento e da cambi di perimetro che non rendono i dati di bilancio del tutto comparabili: ad esempio, essendo la riorganizzazione partita dal 1° luglio del 2003, il conto economico di Aspi riporta i risultati (i flussi) del solo secondo semestre, mentre i saldi dello stato patrimoniale al 31.12 includono poste (lo stock) ad anno intero, ciò che abbatte e rende non significativi gli indicatori che mettono a rapporto flussi e stock non omogenei. Anche l'andamento dei conti dell'anno 2004 è influenzato da partite straordinarie che rendono difficoltoso stimarne la redditività. Infine non sono disponibili alcuni dati per gli altri anni del periodo.

Premessi questi caveat, come mostra la Tabella 2.23 B i margini ebit ed ebitda seguitano ad aumentare nella media del periodo, nonostante nel complesso la crescita del traffico sia risultata allineata alle previsioni. Ciò è da ricondurre allo sforzo di ridurre i costi operativi mediante operazioni di efficientamento, come appare confermato dall'elevatezza margine ebitda.

¹⁷⁷ 46 Senato della Repubblica, Commissione VIII, seduta del 27.06.2006 (enfasi aggiunta).

Tabella 2.23 B - Redditività consuntivata 2003-2006 vs. PEF IV atto aggiuntivo 2002 (*)

I.- Elaborazioni da dati di bilancio						II.- Elaborazioni su basi regolatorie				
Anno	EBIT Margin	Ebitda Margin	ROI ⁽¹⁾	Ris.netto/ Patr.netto ¹	Ebit/RAB ¹ / ₂	Δ% traffico (mln km)			ROI-R ³	Ebit/RAB-R
						A) effettivo	B) PEF	Δ % (A-B)		
2003	31,63%	66,11%	4,10%	15,46%	3,64%	2,80%	1,93%	0,87%	22,00%	14,03%
2004	31,39%	65,90%	8,32%	21,46%	7,41%	1,90%	1,93%	-0,03%	44,89%	25,97%
2005	55,48%	64,88%	14,05%	33,89%	n.d.	0,10%	1,93%	-1,83%	39,53%	n.d.
2006	55,90%	66,02%	14,33%	28,70%	n.d.	3,10%	1,93%	1,17%	37,02%	n.d.
Medie pond. (o totali)	45,83%	65,67%	10,44%	27,02%	5,52%	7,90%	7,74%	0,16%	36,21%	20,25%

IV atto aggiuntivo: wacc 7,82% reale post-tax (investimenti aggiuntivi); ROI 9,89% investimenti precedenti.

¹ Dati tratti dai bilanci ma non significativi per l'anno 2003 poiché riportano l'ebit del solo II semestre con, rispettivamente, capitale investito, patrimonio netto o RAB dell'intero anno

² RAB approssimata al valore delle immobilizzazioni strumentali (materiali e immateriali), incluso "avviamento"

³ Ebit da bilanci + quote 2003-2004 di ammortamento dell'avviamento. ROI calcolato sul capitale investito netto detratto l'indebitamento per l'OPA 2002-2003. RAB pari alle immobilizzazioni materiali e immateriali, escluso l'avviamento

Fonte: Elaborazioni da bilanci di Aspi SpA e da PEF

All'opposto, il ROI, così come derivato dai bilanci, scende considerevolmente rispetto al periodo precedente (circa il 10% contro il 18%). Al di là di quanto precisato prima in ordine alla specificità del biennio 2003-2004 (in particolare, l'ebit del 2003 è relativo al solo secondo semestre), i due diversi valori del ROI non sono però comparabili poiché la discesa nel 2003-2006 è fondamentalmente riconducibile all'indebitamento assunto nel 2003 per finanziarie l'OPA, contabilizzato nel passivo del bilancio per 6,5 miliardi in ciascuno degli anni a partire dal 2003¹⁷⁸. Infatti, depurato dalla componente di indebitamento finanziario di cui si è detto, il ROI [indicato come (ROI-R) nella sezione II della tabella] assume un valore medio di oltre il 36%, raddoppiando rispetto al periodo che rappresenta il dato comparabile.

La Tabella elabora anche il rapporto fra ebit e RAB (*revenue asset base*), approssimata al valore delle immobilizzazioni strumentali alla produzione dei servizi, comparabile con l'analogo indicatore che la Tabella 2.23 A riporta per il periodo precedente. Per la costruzione di questo indicatore mancano i dati del biennio 2005-2006, cosicché il risultato è poco indicativo. Ciò premesso, anch'esso precipita (in media dal 18,5% al 5,5%), ma ciò o a causa del fatto che l'attivo dei bilanci riportano la plusvalenza (6,109 miliardi di euro nel 2003, 5,673 miliardi nel 2004) denominata "avviamento" e pari al maggior valore della capitalizzazione di borsa (8,1 miliardi) rispetto al valore di libro di AC&C (1,772 miliardi) al momento della privatizzazione¹⁷⁹. Sommato alle immobilizzazioni strumentali, evidentemente ciò determina l'abbattimento del rapporto; infatti l'indicatore si porta a oltre il 20%, scorporando l'avviamento dalla RAB e parallelamente aggiungendo all'ebit le relative quote di ammortamento contabilizzate nel 2003 e nel 2004, rispettivamente, per 218 e 436 milioni di euro.

Sulla delicata questione della metodologia di definizione del capitale remunerabile, che richiede una riflessione a sé, si torna nelle conclusioni.

¹⁷⁸ L'OPA è stata realizzata da NewCo28 e finanziata mediante l'accensione di un debito verso un pool di banche di 7,259 miliardi di euro, poi trasfuso in AC&C (dal 2007 Atlantia) a seguito la fusione per incorporazione e da quest'ultima parzialmente trasferito ad Aspi. Per la precisione l'importo di 6,5 miliardi è contabilizzato come prestito della capogruppo Atlantia.

¹⁷⁹ La plusvalenza è ammontata a 6,327 miliardi di euro, ammortizzati per 218 milioni nel 2003.

3) *Periodo 2007-2018*

E' un periodo complicato fin dall'esordio per via della controversia fra governo e gestori, conclusasi con la contestata blindatura per tutta la durata della concessione di una formula tariffaria insensata: materia già affrontata nel paragrafo 4.2.2 a cui si rinvia. Per i concessionari è anche un periodo in cui sono affiorati rischi che forse non avevano messo in preventivo.

Il primo ha riguardato la dinamica del traffico che, dopo l'iniziale "imprevista" crescita fra il 1998 e il 2002, ha registrato fra il 2007 e il 2018 un andamento complessivamente negativo (-0,42% 2018 sul 2006), nonostante la ripresa degli ultimi anni, e di -10,45% rispetto ai PEF ex convenzione del 2007 ed ex II atto aggiuntivo del 2013 (cfr. Tabella 2.23 C). Tenuto conto che in forza della convenzione del 2007 le riduzioni del traffico sono a totale rischio del concessionario e che gli aumenti oltre l'1% rispetto al PEF vanno in quota crescente accantonati in un fondo, la tabella stima in oltre il -4% la variazione del traffico "pagante" (colonna E).

Il secondo è il rischio di costruzione. Con la convenzione del 2007 si è convenuto che gli oneri relativi agli investimenti ex IV atto aggiuntivo del 2002 seguitassero a essere spesi dai pedaggi attraverso la componente X_{inv} , con lo stesso wacc definito nel 2002 e pari al 7,18%. Per gli ulteriori investimenti, non inclusi nel PEF al 3 ottobre 2006, è stata introdotta nella formula tariffaria la componente K_{inv} , con un wacc pari al 10,45%, portato nel 2013 a 10,21%. Come è stato già anticipato, l'impatto di queste componenti di wacc sulla redditività è stato modesto, considerato che a fine 2018 solo il 30% degli investimenti realizzati sono stati remunerati attraverso di esse.

Residuavano tuttavia impegni di investimento previsti dalla convenzione del 1997, originariamente quantificati in 3,6 miliardi di euro, che avrebbe dovuto completarsi entro il 2003 e i cui oneri sarebbero stati traslati sui pedaggi attraverso la X della formula (3), applicata fino al 2006. La realizzazione di questi investimenti, tuttavia, ha tardato considerevolmente e la convenzione del 2007 prevede che la copertura dei relativi costi rientri genericamente nella componente $(70\% * \square P_{eff.})$ di trascinamento delle tariffe: un cambiamento non poco oneroso per il gestore, posto che all'entrata in vigore della nuova concessione solo una modesta parte era stata completata e remunerata con il vecchio regime, come sembra doversi concludere se ancora nel 2010 gli investimenti erano stati realizzati solo per 1,407 miliardi¹⁸⁰. Da aggiungere che, secondo dati forniti da Aspi, l'importo originariamente previsto è lievitato nel tempo, nelle stime del 2010 passando a 6,508 miliardi di euro (Tabella 2.24) e a 7,3 miliardi nelle stime aggiornate al 2019¹⁸¹, con un aumento di oltre il 100%.

L'osservazione che viene da porre è che se fosse stato rispettato il cronoprogramma originariamente previsto l'importo concordato nella convenzione del 1997, certamente non avrebbe la cassa di SPI, come è stato rilevato, ma sarebbe stato però interamente posto a carico degli utenti. Da cui viene da domandarsi quali siano state le cause del ritardo e se l'accollo al gestore del rischio di costruzione si estenda anche a eventuali responsabilità di altri – eventuali per modo di dire, posto che la causa di consueto largamente prevalente sta sul lato delle procedure di autorizzazione, i contrasti fra gli enti locali, le associazioni ambientaliste, ecc.

¹⁸⁰ ASPI, *Autostrade a 10 anni dalla privatizzazione*, 2010, p. 15.

¹⁸¹ ASPI, Dati e fatti sulla nostra attività, www.autostrade.it, 19.09.2019.

Tabella 2.23 C - Redditività consuntivata 2007-2018 vs. PEF 2007-2011 e 2013-2018

I.- Elaborazioni da dati di bilancio										II.- Elaborazioni su basi regolatorie		
Anno	EBIT Margin	Ebitda Margin	ROI ¹	Ris.netto/ Patr.netto	Ebit/RAB ³	Δ% traffico (mln km)						
						A) effettivo	B) PEF	C) Δ% (A-B)	D) Accantona fondo ⁵	E=A-D netto gestore ⁶	ROI ²	Ebit/RAB ⁴
2007	52,86%	64,48%	13,32%	27,36%	n.d.	2,30%	3,00%	-0,70%	0,00%	2,30%	32,42%	n.d.
2008	51,61%	63,75%	13,05%	25,57%	n.d.	-0,80%	2,00%	-2,80%	0,00%	-0,80%	30,38%	n.d.
2009	50,49%	63,79%	13,77%	32,46%	n.d.	-0,40%	2,00%	-2,40%	0,00%	-0,40%	34,54%	n.d.
2010	48,89%	62,05%	13,97%	29,91%	9,23%	0,05%	2,00%	-1,95%	0,00%	0,05%	34,09%	14,59%
2011	46,59%	60,14%	13,67%	34,65%	8,91%	-1,20%	2,00%	-3,20%	0,00%	-1,20%	22,65%	13,73%
2012	43,30%	59,09%	10,67%	30,73%	7,61%	-7,60%	2,00%	-9,60%	0,00%	-7,60%	14,04%	11,50%
2013	45,17%	60,53%	11,12%	35,16%	8,15%	-1,70%	-2,30%	0,60%	0,00%	-1,70%	14,61%	12,46%
2014	42,35%	64,40%	10,89%	31,03%	7,85%	1,00%	-2,00%	3,00%	1,38%	-0,38%	13,50%	11,90%
2015	48,46%	63,90%	12,43%	37,22%	9,26%	3,00%	-1,00%	4,00%	2,13%	0,88%	13,44%	14,08%
2016	46,47%	67,70%	12,54%	17,17%	9,14%	3,10%	1,10%	2,00%	0,63%	2,48%	12,54%	13,86%
2017	48,30%	62,45%	15,19%	48,72%	10,01%	2,20%	0,90%	1,30%	0,15%	2,05%	15,19%	15,39%
2018 ⁷	48,63%	61,27%	16,01%	46,81%	10,34%	0,20%	0,90%	-0,70%	0,00%	0,20%	16,01%	16,02%
Medie pond. (o totali)	47,64%	62,35%	12,96%	31,94%	8,93%	0,15%	10,60%	-10,45%	4,28%	-4,13%	18,00%	13,69%
Δ% cumulativo						-0,42%						
2007-2012 (Convenzione 2007): wacc 7,82% reale post-tax (investimenti ex IV atto agg.); wacc pre-tax nominale 10,45% (invest.agg.non in PEF al 3.10.2006)												
2013-2018 (atto aggiuntivo 2012): wacc 7,82% reale post-tax (investimenti ex IV atto agg.); wacc pre-tax nominale 10,21% (invest.agg.non in PEF al 3.10.2006)												

¹ Ebit da bilanci/capitale investito netto

² Ebit da bilanci/(capitale investito netto - indebitamento per finanziamento OPA 2002-2003)

³ Ebit da bilanci/Immobilizzazioni strumentali (incluso avviamento)

⁴ Ebit da bilanci/Immobilizzazioni strumentali (escluso avviamento)

⁵ Quota di scostamento fra D% traffico effettivo rispetto a PEF da accantonare: 50% per variazioni fra +1,0 e +1,5%; 75% per variazioni > 1,5% (convenzione 2007, art. 13)

⁶ Quota % residua a beneficio/danno del concessionario

⁷ L' impatto economico del crollo ponte Morandi è stimato nel bilancio al 31.12.2018, p. 261, in □ebit - 502 €/mln, □ebitda - 455, □risultato netto - 365 €/mln. Per omogeneità di confronto, i dati di redditività dell'anno sono riportati senza considerare tale impatto

Fonte: Elaborazioni da bilanci di Aspi SpA e da PEF

Tabella 2.24 - Investimenti previsti dalla convenzione Anas-Autostrade Spa del 1997

		Km oggetto di intervento	Importo originario €/mln ¹	Stima a finire €/mln ²	Stato al 31.12.2009
A1	3ª corsia Casalecchio-Sasso Marconi	4,1	31	84	Lavori ultimati
A1	Variante di Valico	62,5	2.490	3.705	Lavori in corso/ultimati
A1	3ª corsia Barberino-Incisa	58,5	633	2203	
	Barberino-Firenze Nord	17,5			Progetto definitivo in approvazione ANAS
	Firenze Nord-Firenze Sud	21,9			Lavoro in corso/ultimati ³
	Firenze Sud-Incisa	19,1			Conferenze dei servizi in corso
A1	4ª corsia Modena-Bologna	31,6	88	175	Lavori ultimati ⁴
A1	3ª corsia Orte-Roma Nord	37,8	141	190	Lavori ultimati
A8	3ª e 4ª corsia Milano-Gallarate	28,7	31	65	Lavori ultimati
A14	3ª corsia Tangenziale Bologna	13,7	59 ⁵	59 ⁶	Lavori ultimati
	Altri interventi		83	28	Lavori in corso/ultimati ⁷
Totale		236,9	3.556	6.509	
Totale lavori ultimati		141,5	1.407		

¹ Importo come da Convenzione che ha originariamente previsto la realizzazione dell'opera

² Stima dei costi a finire aggiornata a marzo 2010

³ Sono aperti al traffico i lavori della Tratta A (lotti 0-2-3) pari a 6,2 km

⁴ A meno della realizzazione della Tangenziale di Modena, opera sul territorio richiesta dagli Enti Locali attualmente in attesa dell'approvazione in Conferenza dei Servizi

⁵ Investimento complessivo pari a 238 €/mln di cui 59 €/mln inseriti nel piano Grandi Opere del 1997 e 179 €/mln individuati tra gli Altri Investimenti

⁶ Investimento complessivo pari a 247 €/mln di cui 59 €/mln inseriti nel piano Grandi Opere del 1997 e 188 €/mln individuati tra gli Altri Investimenti

⁷ Lavori di ampliamento del Ponte sul Volturmo, attraversamento Rio Tufano e Viadotto Marano ultimati, realizzazione svincolo di Lodi e Variante di Lodi Vecchio ultimate (Convenzione TAV)

Fonte: Aspi, Autostrade a 10 anni dalla privatizzazione, 2010, p. 15

Nonostante queste criticità, la redditività nel periodo 2007-2018 è rimasta positiva, come mostra la Tabella 2.23 C, sebbene si sia ridotta rispetto ai picchi del periodo precedente. In qualche misura ha aiutato il calo progressivo del tasso di inflazione che nella media del periodo è sceso a 1,42% contro il 2,3% del 1998-2006, in tal modo contribuendo ad abbattere gli obiettivi di riduzione dei costi nella formula (5A) del paragrafo.

Dal confronto fra le tabelle di ciascun sottoperiodo si ricava che tutti gli indicatori di redditività 2007-2018 scendono: rispetto agli anni d'oro 1998-2002, il ROI perde 5 punti e l'ebit/RAB quasi 10 punti. Se tuttavia si guarda alle elaborazioni nella sezione II della Tabella 2.18 E, si verifica che il ROI (ROI-R) corretto degli effetti dell'avviamento è in media del 18%, allineato a quello del primo periodo regolatorio (Tabella 2.23 A), per costruzione comparabile, e il rapporto ebit/RAB-R risale al 13,7%.

4) Intero periodo 1998-2018

La Tabella 2.25 riunisce gli indicatori di redditività relativi all'intero periodo 1998-2018, di cui i primi due anni sono riferibili interamente alla proprietà pubblica e parzialmente nel biennio successivo. Il perimetro di rete autostradale è rimasto però inalterato quanto a lunghezza (salvo la variante di valico Firenze-Bologna), mentre la capacità è aumentata con la realizzazione di terze corsie.

Tabella 2.25 – Riepilogo indicatori di redditività 1998-2018 (*)

	I.- Elaboraz. da bilanci ¹	II.- Elaboraz. da bilanci ²
EBIT margin	46,26%	47,40%
EBITDA margin	62,49%	62,49%
ROE	59,59%	64,84%
leva finanz. (D/(D+E))	77,77%	78,79%
ROI (ebit/capitale investito netto)	13,25%	19,45%
EBIT/RAB (esclusi anni 2005-2009)	9,58%	15,06%

¹ RAB = immobilizzazioni tecniche materiali e immateriali, incluso avviamento

² Immobilizzazioni materiali e immateriali escluso avviamento

Fonte: Elaborazioni da bilanci di Aspi SpA

Analogamente alle tabelle dei sottoperiodi (2.23 A-B-C), la Tabella 2.25 presenta stime distinte del ROI e dell'ebit/RAB: nella sezione I sono quelle ricavate dai bilanci, incluso l'avviamento conseguente all'operazione di riassetto del gruppo; nella sezione II i dati sono sterilizzati dagli effetti dell'avviamento, portandolo in detrazione del capitale investito e della RAB, e aumentando l'ebit dell'ammortamento dello stesso appostato negli anni 2003-2004.

Ricordando che per costruzione l'ebit/RAB rappresenta - a consuntivo e a parità di perimetro di attività soggette a regolazione - proxy del wacc pre-tax reale¹⁸², il valore ricostruito dai bilanci (9,58% nella sezione I, all'incirca corrispondente all'7-7,5% dopo le tasse) risulta poco al di sotto di

¹⁸² Reale poiché è il rapporto fra grandezze a parità di potere di acquisto.

quelli fissati dal regolatore (Tabella 2.22). Ciò non è però significativo di una regolazione che “ci ha azzeccato”, poiché come si è detto quei tassi di remunerazione sono stati concretamente applicati solo a una parte minoritaria degli investimenti effettuati. Inoltre la redditività consuntivata include anche la quota derivante da attività non soggette a regolazione, cosicché verrebbe da concludere che il valore qui calcolato sovrastimi la redditività generata dall’attività di riscossione dei pedaggi.

Ciò è in parte da ricondurre all’andamento del traffico per il quale, a parte il primo periodo post convenzione del 1997, occorre sfatare l’opinione che sia stato sistematicamente sottostimato dai PEF. La Tabella (2.26) mostra infatti che il periodo è stato caratterizzato da errori di previsione di segno opposto che nell’insieme si sono bilanciati: per la precisione, anzi, la crescita effettiva del traffico è stata nell’insieme di qualche decimale di punto inferiore a quella considerata dai PEF. A ciò bisogna aggiungere che, come riportato dalla Tabella 2.23C, a partire dal 2007 il criterio asimmetrico di conguagli della forbice fra traffico previsto ed effettivo ha penalizzato la Società per circa il 4%.

Tabella 2.26 – Andamento del traffico sulla rete Aspi (mln. Km)

Anno		A) $\Delta\%$ effettiva	B) $\Delta\%$ PEF ¹	A% (A-B)
1998	37.554	4,6%	2,0%	2,6%
1999		2,8%	1,5%	1,3%
2000		3,6%	1,5%	2,1%
2001		3,6%	1,5%	2,1%
2002	44.603	3,0%	1,5%	1,5%
2003		2,8%	1,93%	0,87%
2004		1,9%	1,93%	-0,03%
2005		0,1%	1,93%	-1,83%
2006	48.204	3,1%	1,93%	1,17%
2007	49.313	2,3%	3,0%	-0,70%
2008	48.926	-0,8%	2,0%	-2,80%
2009	48.730	-0,4%	2,0%	-2,40%
2010	48.727	0,05%	2,0%	-1,95%
2011	48.142	-1,2%	2,0%	-3,20%
2012	44.471	-7,6%	2,0%	-9,60%
2013	43.715	-1,7%	-2,3%	0,6%
2014	44.143	1,0%	-2,0%	3,0%
2015	45.467	3,0%	-1,0%	4,0%
2016	46.883	3,1%	1,1%	2,0%
2017	47.915	2,2%	0,9%	1,3%
2018	48.002	0,2%	0,9%	-0,7%
<i>Somme</i>		25,7%	26,3%	-0,7%
1998-2018	$\Delta\%$ cumulativo	27,82%		
1998-2002	$\Delta\%$ cumulativo	18,77%		
2003-2006	$\Delta\%$ cumulativo	8,07%		
2007-2018	$\Delta\%$ cumulativo	-0,42%		

¹ Per il 2003-2006 il PEF prevede tassi distinti per veicoli leggeri (+1,98%) e pesanti (+1,79%). L’elaborazione nella tabella è una media con pesi, rispettivamente, 0,76 e 0,24

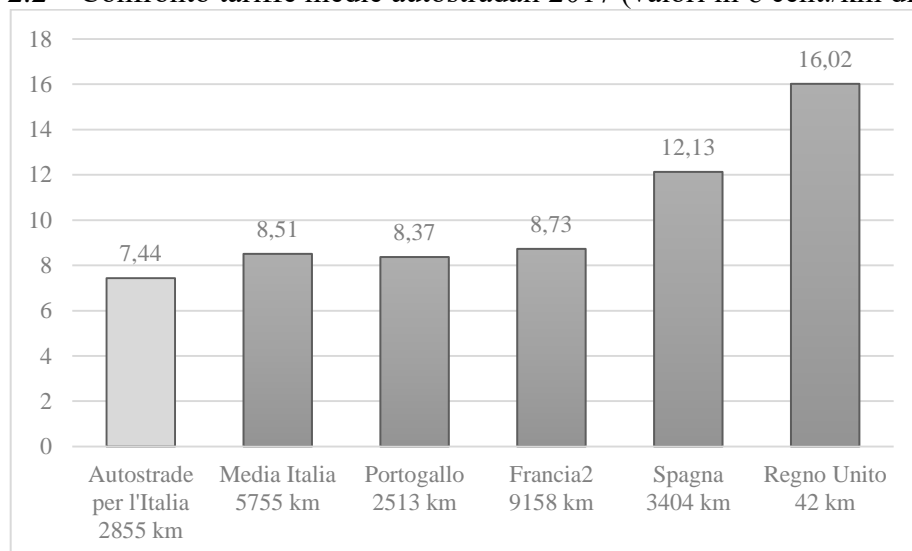
Fonte: Elaborazione da bilanci di Aspi SpA.

Per il resto la redditività è stata salvaguardata dal meccanismo automatico di trascinamento dei livelli storici dei pedaggi, con le formule (3-3A) fino al 2006 e con la (5A) a partire dal 2007. In parte a causa del mantenimento della redditività incorporata nei pedaggi iniziali, “ereditati” nel 1997, che in termini di *tasso* di remunerazione è aumentata man mano che il capitale investito che all’epoca giustificava tale redditività si è andato ammortizzando. In parte consistente a causa dell’abbattimento dei costi unitari attraverso efficientamenti tecnologici e organizzativi, testimoniati dall’alto livello del margine ebitda, che hanno ecceduto gli obiettivi insiti nelle formule tariffarie che si sono susseguite: fino al 2006 la componente X della formule (3-3A), peraltro posta pari a 0 nei primi cinque anni; dal 2007 la componente $70\% \cdot \square P$, complice anche la progressiva riduzione del tasso di inflazione. A

questo si aggiungono i redditi derivanti dalle attività non soggette a regolazione.

Non sembra invece abbia svolto un ruolo di primo piano l'andamento dei pedaggi. Dai forniti da Aspi¹⁸³ risulta che il livello praticato dalla Società sia minore della media italiana e di quella dei principali Paesi europei (Figura 2.2), ciò che può essere però dovuto anche alla più elevata età media della sua rete, e che più contenuta la dinamica nel tempo.

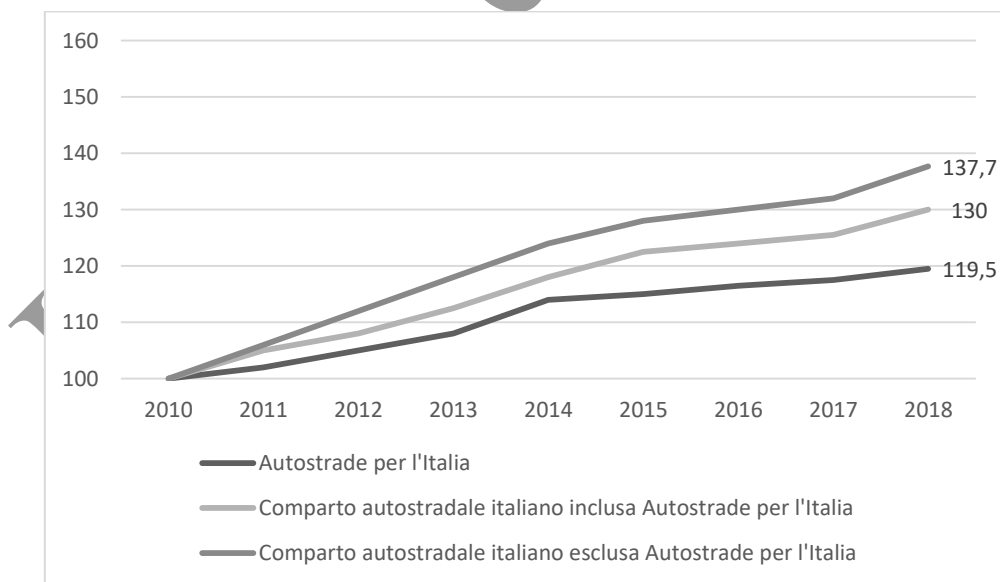
Figura 2.2 – Confronto tariffe medie autostradali 2017 (valori in € cent./km di infrastruttura)¹



¹ Al netto di IVA e degli importi integrativi dovuti all'Anas dal 1° gennaio 2011

² Tariffa stimata, partendo dal dato medio disponibile del 2016, in base all'incremento medio del +0,76% applicato sulla rete autostradale dal 1° febbraio 2017

Figura 2.3 - Confronto dinamica tariffe Aspi vs. Gestori nazionali (2010-2017)



Fonte: Autostrade per l'Italia, Dati e fatti sulla nostra attività, www.autostrade.it, 18.09.2019

In definitiva dall'elaborazione dei dati di bilancio sembra potersi concludere che nella media dell'intero periodo la redditività del capitale investito non è stata così elevata come comunemente si tende ad accreditare. Ciò non può suonare a redenzione postuma della regolazione ma a mero

¹⁸³ ASPI, Dati e fatti sulla nostra attività, 2019, cit., pp. 10 e 12.

“accidente” derivante dal combinato disposto di fattori esogeni e non previsti che si sono controbilanciati: il calo del traffico e quello dell’inflazione.

Inoltre il contenimento della redditività è solo apparente se misurato sulla base di sani standard regolatori, essendo conseguenza dell’inclusione nel capitale investito dell’avviamento (circa 6,1 miliardi di euro) emerso nel 2003 come plusvalenza di fusione a seguito dell’OPA. Naturalmente è del tutto legittimo sotto il profilo civilistico¹⁸⁴ e finanziario portare l’avviamento (il *goodwill*) all’attivo del bilancio e al passivo l’indebitamento assunto per crearlo; né questo – è bene avvertire – ha avuto conseguenze *dirette* al rialzo dei pedaggi, poiché per costruzione le formule tariffarie utilizzate non ne hanno registrato gli effetti. Tuttavia la finalità della regolazione è di assicurare che ai consumatori non siano addebitati costi non strumentali ai servizi venduti ed è dunque di prassi depurare tali costi dagli effetti di operazioni straordinarie, non pertinenti la gestione ma nel caso specifico unicamente la compagine sociale, che dovrebbero rientrare nel regime di pieno rischio d’impresa. Depurando quindi da questi effetti i risultati economici riportati nella sezione I della Tabella 2.25, il ROI e l’*ebit/RAB* aumenterebbero, rispettivamente, a quasi il 20% e a oltre il 15% (sezione II della stessa tabella).

Concludendo, si è poc’anzi riconosciuto che gli effetti dell’OPA non si sono *direttamente* riverberati sui pedaggi. Tuttavia le formule tariffarie e i parametri fissati dal IV atto aggiuntivo e dalla convenzione del 2007 erano evidentemente sufficientemente capienti per rendere comunque redditizio il completamento della “scalata”, un’operazione non rara nella nostra storia¹⁸⁵ e probabilmente decisa dall’azionista Schemaventotto per il timore di un’OPA ostile. Tenuto conto che essa era in cantiere al momento della negoziazione del IV atto aggiuntivo e che il ricorso al *leverage by out* era stato chiaramente autorizzato dal concedente, vi è da chiedersi se la regolazione tariffaria non sia stata approntata con un occhio all’obiettivo di rendere l’operazione sostenibile. Ne segue che quanto affermato prima circa la neutralità degli effetti di quest’ultima sui pedaggi va rettificato alla luce della “redditività controfattuale”, ossia ai valori degli indicatori nella sezione II della Tabella 2.18 F: non vi è stato, è vero, impatto diretto in aumento dei pedaggi, ma questi avrebbero potuto essere minori se la regolazione tariffaria non avesse scontato gli effetti dell’operazione stessa.

Questo divario apre a complesse questioni di fondo su cui si rifletterà nelle conclusioni di questo capitolo. Per il momento va anticipato che con le delibere del 2019 relative alle concessioni autostradali in corso (Tabella 2.27), l’Autorità di regolazione dei trasporti ha sancito l’ammissibilità dell’avviamento nel capitale remunerabile, a condizioni che verranno discusse nel paragrafo 4.5, ma nelle quali rientra il caso qui considerato. Ne segue la conclusione (provvisoria) che sulla base dello “standard” dell’Art la redditività consuntivata da Aspi non dovrebbe essere valutata eccessiva.

4.5 I modelli regolatori introdotti dall’Autorità di regolazione dei trasporti

Concludendo sulla parte che precede, la regolazione dei pedaggi autostradali fino a poc’anzi vigente è il risultato della stratificazione di norme susseguite disordinatamente nel tempo, di tentativi tardivi e piuttosto scomposti di intervenire, della discrezionalità lasciata ai gestori di scegliere i modelli più convenienti¹⁸⁶.

Dal canto suo, l’art. 37, c. 2, lettera g) del d.l. 201/2011, istitutivo dell’Autorità di regolazione dei trasporti, escludeva dalle sue competenze la regolazione dei pedaggi delle concessioni autostradali

¹⁸⁴ Codice civile, art. 2424.

¹⁸⁵ Analoga a quella che ha condotto alla privatizzazione di Aeroporti di Roma.

¹⁸⁶ Si veda la valutazione espressa dell’Art: “Per quanto di rilievo per il regolatore, ci limitiamo a evidenziare che le concessioni in essere, per la quasi totalità assentite nell’ultima metà del secolo scorso e senza l’esperimento di procedure concorsuali, sono il risultato di scelte effettuate in un’ottica scarsamente attenta all’efficienza strutturale del settore e delle gestioni. Ne risulta, a nostro modo di vedere, un quadro disomogeneo e non sufficientemente trasparente sotto il profilo dei criteri, dei modelli tariffari applicati e dei sistemi di ammortamento degli investimenti” (Audizione alla VIII Commissione del Senato nell’ambito dell’*Indagine conoscitiva sulle concessioni autostradali*, 5 maggio 2015).

in essere. La presumibile, sotterranea ragione di questa limitazione risiedeva nell'opportunità di tranquillizzare i gestori da rischi regolatori, ciò che è peraltro "indice" che la disciplina che le regolamenta era (diciamo così) "borderline" rispetto alle consolidate metodologie regolatorie. Con questa limitazione l'Art ha potuto predisporre i modelli tariffari solo per le concessioni in scadenza e su richiesta del ministero concedente nell'ambito delle procedure per i successivi affidamenti. Con le delibere, 119/2017, 73/2018 1332018, 1/2019, 64/2019 e 119/2019¹⁸⁷ l'Autorità ha avviato i procedimenti di sua competenza, in parte già conclusi con l'approvazione dei relativi modelli tariffari.

Da segnalare che con la delibera 70/2016 l'Art ha individuato in tratte autostradali di lunghezza fra 180 e 315 chilometri gli "ambiti ottimali di gestione", avendo rilevato dalle proprie analisi inefficienze di costi al di sotto della soglia inferiore e l'assenza di ulteriori significative economie di scala oltre la soglia superiore. Concludeva di conseguenza che "Nelle procedure di affidamento delle concessioni, o di modifica degli elementi essenziali delle stesse, il Concedente tiene conto dei livelli di efficienza strutturale derivanti dal rispetto dei punti 1 e 2 della presente misura, individuando opportunamente l'estesa chilometrica per singola concessione"¹⁸⁸. Le stime cui è pervenuta l'Art sembrano riferirsi al solo "profilo produttivo", vale a dire alle economie di scala (e al loro esaurirsi) derivanti dalla gestione delle singole tratte (dei singoli "stabilimenti" di produzione); è tuttavia ben noto che le economie di scala sono alquanto più "lunghe" a livello di azienda o di gruppo, consistendo in economie di tipo finanziario, manageriale, di approvvigionamento di fattori e di costi di investimento e di manutenzione. Da precisare che al metro fissato dalla citata delibera l'Art si è in taluni casi attenuta nel suggerire al concedente l'accorpamento di gare di affidamento di tratte singolarmente inferiori alla soglia di efficienza¹⁸⁹.

¹⁸⁷ Relativi, rispettivamente, a: "Elementi per la definizione dello schema di concessione e sistema tariffario di pedaggio relativi alle tratte autostradali A5 (Torino-Ivrea-Quincinetto), A4/5 (Ivrea-Santhià), Sistema Tangenziale di Torino, Diramazione Torino-Pinerolo e A21 (Torino-Alessandria-Piacenza)(119/2017 del 28.09.17); "Sistema tariffario di pedaggio per l'affidamento della gestione in house della tratta autostradale A22 Brennero-Modena" (73/2018 del 18.07.18); Conclusione del procedimento avviato con delibera n. 3/2018 - "Approvazione del sistema tariffario di pedaggio per l'affidamento della gestione in house delle tratte autostradali A4 Venezia-Trieste, A23 Palmanova-Udine, A28 Portogruaro-Conegliano, A57 Tangenziale di Mestre per la quota parte e A34 raccordo Villesse-Gorizia" (133/2018 del 19.12.18); "Definizione dello schema di concessione e sistema tariffario di pedaggio relativi all'affidamento delle tratte autostradali A12 Sestri Levante-Livorno, A11/A12 Viareggio-Lucca, A15 diramazione per La Spezia e A10 Ventimiglia-Savona. Avvio del procedimento" (1/2019 del 17.01.19) ;"Sistema tariffario di pedaggio relativo alla Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A." (64/2019 del 19.06.19); "Elementi per la definizione dello schema di concessione e sistema tariffario di pedaggio relativi alle tratte autostradali A12 Sestri Levante-Livorno, A11/A12 Viareggio-Lucca, A15 diramazione per La Spezia e A10 Ventimiglia-Savona" (119/2019 del 12.09.19); .

¹⁸⁸ Art, delibera 70/2016 del 26.06.19, All. 1, Misura 1.

¹⁸⁹ Nel mese di ottobre 2016, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha richiesto all'Autorità di acquisire lo schema di concessione da porre a base di gara, ai fini dell'individuazione del nuovo concessionario avente il compito di gestire le tratte autostradali A5 Torino-Ivrea-Quincinetto, A4/5 Ivrea-Santhe, Sistema Tangenziale di Torino e diramazione Torino-Pinerolo, la cui concessione era scaduta.

In esito a tale richiesta, l'Art ha pertanto avviato, con delibera del 30 novembre 2016 n. 142/2016, uno specifico procedimento. Nel corso dell'istruttoria avviata con delibera 142/2016 sono però emerse criticità connesse alla dimensione chilometrica delle tratte autostradali oggetto dell'affidamento, la cui estesa complessiva, pari a circa 156 km, è inferiore all'ambito ottimale di gestione. Tali criticità sono state rappresentate al concedente, che ha quindi optato per un unico procedimento di gara di affidamento sia delle menzionate tratte autostradali, sia della tratta autostradale A21 Torino-Alessandria-Piacenza, la cui concessione era anch'essa scaduta. Di conseguenza, con delibera 83/2017 l'Art ha avviato il procedimento per definire sia lo schema di concessione da porre a base di gara per l'affidamento della concessione delle tratte autostradali A5, A4/5, Sistema Tangenziale di Torino, diramazione Torino-Pinerolo e A/21 Torino-Alessandria-Piacenza, sia il relativo sistema tariffario di pedaggio (cfr. Art, Relazione annuale al Parlamento, 2018, p. 43). Il procedimento in argomento è stato poi concluso in data 28 settembre 2017, con delibera n. 119/2017, che ha approvato sia gli elementi per la definizione dello schema di concessione da inserire nel bando di gara sia il sistema tariffario di pedaggio delle menzionate tratte autostradali.

Parimenti, previo assenso del concedente, con la delibera 1/2019 ha avviato il procedimento volto a definire lo schema di concessione e il sistema tariffario di pedaggio relativo alla gara da bandire per l'affidamento congiunto della gestione

Il d.l. 109/2019 (art. 16, c. 1, lettera a) si è proposto di sanare l'anomalia del doppio binario regolatorio riconducendo tutte le concessioni nelle competenze dell'Art, seppure con limitazioni.

Per effetto della nuova norma la competenza dell'Art si estende anche alle concessioni in essere (i) il cui periodo regolatorio quinquennale sia scaduto in epoca successiva all'entrata in vigore della novella; (ii) il cui periodo regolatorio quinquennale sia scaduto in data antecedente ma per le quali non si sia ancora perfezionato l'aggiornamento periodico del piano economico-finanziario alla data di entrata in vigore del menzionato decreto legge. Inoltre l'Autorità è competente "a prescindere da atti di impulso del concedente"¹⁹⁰, mentre in precedenza era tenuta a intervenire su richiesta del concedente stesso.

L'innovazione legislativa va accolta con soddisfazione: in primo luogo perché l'esperienza ricostruita prima ha dimostrato l'irrazionalità e i danni di una regolazione "per spezzatino", con più teste pensanti su standard diversi e, per di più, senza colloquiare. Su quest'ultimo aspetto, in particolare, è stata scritta negli anni passati una delle pagine meno nobili, come documentato dalla citata relazione della Corte dei Conti¹⁹¹ sulle concessioni autostradali. Al di là della secretazione delle convenzioni, la Corte documenta ciò che era già noto o perlomeno intuibile. Così, schermandosi dietro l'affermazione (già di per sé grave) che "il legislatore non ha mai inteso affidare la regolazione del mercato nel comparto delle autostrade all'Autorità dei trasporti, considerato che l'art. 37 del d.l. n. 201/2012 coinvolge la stessa molto marginalmente e soltanto per formulare un parere relativamente ai nuovi contratti"¹⁹², il Mit negava all'Autorità documentazione che questa riteneva necessaria per elaborare i propri modelli tariffari; e ciò in perfetta contemporaneità con l'opposto avviso della Presidenza del Consiglio, secondo la quale "i poteri dell'Autorità di regolazione dovrebbero consentire la richiesta di informazioni specifiche per le attività di propria competenza"¹⁹³. Insomma, non proprio un encomiabile esempio di leale collaborazione fra istituzioni e dentro il governo stesso.

L'estensione delle competenze dell'Autorità introdotte dalla nuova norma sono comunque soggette a limitazioni. A essa sono assegnati poteri deliberativi, sottoposti comunque all'approvazione con decreto interministeriale Mit e Mef, solo ove gli aggiornamenti dei PEF non "comportino variazioni o modificazioni al piano degli investimenti ovvero ad aspetti di carattere regolatorio a tutela della finanza pubblica"¹⁹⁴. Negli altri casi all'Art è riservato un ruolo consultivo, posto che l'iniziativa spetta al Mit che, sentita l'Autorità, trasmette la proposta al Cipe il quale si pronuncia, previo parere del Nars; il tutto si conclude con il consueto decreto interministeriale^{195,196}. Considerato il modo di intendere la leale collaborazione vi è forse qualche motivo di preoccupazione per l'avvenire.

L'Autorità ha dato seguito alla nuova norma con la delibera 16/2019 che sottoponeva a consultazione una proposta di riforma la cui finalità è la *reductio ad unum* dei diversi modelli tariffari

dell'autostrada Ligure Toscana e dell'autostrada dei Fiori, delle quali sono in scadenza le concessione a due distinte società (cfr. Art; relazione annuale al Parlamento, 2019, p. 23).

¹⁹⁰ Art, delibera 16/2019, Relazione illustrativa, p. 3.

¹⁹¹ Corte dei Conti, cit., pp. 26-27.

¹⁹² Nota Mit 4617 del 5.03.2018, citata dalla Corte dei conti, cit., p. 26.

¹⁹³ Nota 1266 del 5.03. 2018 del Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica.

¹⁹⁴ D.l. 109/2018, art. 43, c. 1.

¹⁹⁵ Ibid., c. 2.

¹⁹⁶ Ciò è in coerenza con quanto già previsto originariamente dalla legge istitutiva dell'Art, per la quale "Restano ferme le competenze del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, del Ministero dell'economia e delle finanze nonché del CIPE in materia di approvazione di contratti di programma nonché di atti convenzionali, con particolare riferimento ai profili di finanza pubblica" (d.l. 201/2011, art. 37, c. 6-ter). Né a dire che queste si esauriscano nei profili di finanza pubblica, posto che la precisazione "con particolare riferimento" non ne esclude altri.

oggi in uso¹⁹⁷, con una metodologia comune in continuità con quella recentemente già applicata dall’Autorità alle nuove concessioni, salvo quanto si dirà. Il sistema tariffario elaborato dall’Art si è basato sul price cap, con determinazione dell’indicatore di produttività X a cadenza quinquennale per ciascuna concessione. L’intento è opportuno ma denso di difficoltà attuative.

Come era prevedibile, nel corso della procedura di consultazione il nuovo approccio dell’Art ha determinato da parte dei gestori una sollevazione di scudi, tanto da essere stata oggetto di ricorsi dei concessionari. Contestazioni tutt’altro che rientrate dato che nel giugno 2019 sono seguiti provvedimenti specifici per ciascun concessionario¹⁹⁸, attuabili indifferenziatamente alla scadenza dei vigenti PEF quinquennali (Tabella 2.27).

Tabella 2.27 - Scadenze periodi regolatori convenzioni uniche e delibere Art

<i>Convenzioni</i>	<i>Società concessionaria</i>	<i>Data sottoscrizione convenzione</i>	<i>Data di scadenza dell'ultimo periodo regolatorio</i>	<i>Numero delibera</i>
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A.	Raccordo Autostradale della Valle d'Aosta S.p.A. (RAV)	29/12/2009	31/12/2013	64
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Società Autostrada Tirrenica p.A.	Società Autostrada Tirrenica S.p.A. (SAT)	11/03/2009	31/12/2013	65
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Strada dei Parchi S.p.A.	Strada dei Parchi S.p.A.	18/11/2009	31/12/2013	66
Convenzione ANAS S.p.A. - Concessioni Autostradali Venete - CAV S.p.A.	Concessioni Autostradali Venete S.p.A. (CAV)	23/03/2010	31/12/2014	67
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Società SATAP Tronco A4	Società Autostrada Torino- Alessandria- Piacenza S.p.A. (SATAP) Tronco A4	10/10/2007	31/12/2017	68
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Società Milano Serravalle-Milano Tangenziali p.A.	Milano Serravalle S.p.A.	07/11/2007	31/12/2017	69
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Società Autostrada Brescia – Verona – Vicenza – Padova S.p.a.	Brescia - Verona - Vicenza - Padova S.p.A.	09/07/2007	31/12/2017	70
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Autostrade per l'Italia S.p.A.	Autostrade per l'Italia S.p.A.	12/10/2007	31/12/2017	71
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Società di Progetto Autostrada Asti-Cuneo p.A.	Società di progetto Autostrada Asti Cuneo S.p.A.	01/08/2007	31/12/2017	72
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Autocamionale della CISA S.p.A.	Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Autocisa	03/03/2010	31/12/2018	73
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Autostrada dei Fiori S.p.a.	Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A10)	02/09/2009	31/12/2018	74
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Autostrada Torino Savona S.p.A.	Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A6)	18/11/2009	31/12/2018	75
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - SALT S.p.A.	Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Ligure- Toscano	02/09/2009	31/12/2018	76
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - SAV Società Autostrade Valdostane S.p.A.	Società Autostrade Valdostane S.p.A. (SAV)	02/09/2009	31/12/2018	77
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - SITAF S.p.A. Autostrada A32 Torino-Bardonecchia	Società Italiana Traforo Autostradale del Frejus S.p.A. (SITAF)	22/12/2009	31/12/2018	78
Convenzione Unica ANAS S.p.A. - Tangenziale di Napoli S.p.A.	Tangenziale di Napoli S.p.A.	28/07/2009	31/12/2018	79

Fonte: Art, delibera 16/2019, Appendice

Ci si limita qui ad alcune considerazioni di contenuto della metodologia delle delibere indicate sopra. L’impianto è comune a tutte e incorpora una metodologia “green field” a riequilibrio, per molti versi standard e non dissimile da quella elaborata dalla stessa Autorità per gli aeroporti, salvo alcuni aspetti.

¹⁹⁷ “A fronte di tali differenti regimi di dinamica tariffaria, si ritiene che l’approccio metodologico da seguirsi nello stabilire i nuovi sistemi tariffari basati sul price cap, da applicarsi alle singole concessioni, debba essere improntato a criteri di uniformità, in modo da rendere omogenea la regolazione economica delle differenti concessioni, siano queste nuove o già in essere [...]” (Art, delibera 16/2019, Relazione istruttoria, p. 16).

¹⁹⁸ ART, delibere 64-79/2019.

Gli aspetti più salienti possono essere così sintetizzati¹⁹⁹:

- 1) Il periodo regolatorio è fissato in cinque anni, all'interno del quale i parametri di aggiornamento dei pedaggi sono mantenuti fissi. L'applicabilità del nuovo regime è dal 1° gennaio 2020 (par. 32).
- 2) I rischi derivanti da variazioni del traffico al di sotto delle previsioni sono a totale carico dei gestori; nel caso opposto una parte dei benefici va allocata come posta figurativa a deduzione dei costi ammessi all'anno base per il periodo regolatorio successivo (par. 27).
- 3) Il rischio di costruzione è a carico del gestore, salvo che il maggior costo derivi da modifiche progettuali approvate dal concedente e ammissibili ai sensi dell'articolo 106 del d.lgs. 50/2016, di cui l'onere della prova è a carico del concessionario (par. 14.1);
- 4) Obbligo di contabilità regolatoria, estesa alle singole tratte autostradali (par. 30), a distinguere i costi delle attività soggette a regolazione da quelle commerciali o non pertinenti, e a verifica della congruità, oggettività, ammissibilità e pertinenza dei costi e del capitale investito. Da essa viene ricavato, sulla base dei bilanci dell'anno base, la tariffa di partenza, distinta in due componenti, a copertura dei costi operativi e dei costi di capitale (ammortamento e remunerazione del capitale investito) afferenti agli asset *non reversibili* al termine del rapporto concessorio.
- 5) Dalla tariffa iniziale di gestione viene detratto l'eventuale extra-profitto derivante da attività non soggette a regolazione (par. 11), calcolato come differenza fra quello realizzato e quello ammesso sulle attività soggette a regolazione (punto 6 che segue).
- 6) Il tasso di remunerazione del capitale investito è determinato (par. 16) con la consueta metodologia wacc/capm, i cui parametri per il primo periodo regolatorio sono predeterminati e uguali per tutti i concessionari. Ciò in virtù delle assunzioni che: (i) il costo del capitale di debito sia pari per tutti (risk free rate + un identico premio massimo al debito del 2%); (ii) uguale per tutti e pari a 0,44 il gearing ($D/(D+E)$), indebitamento finanziario / capitale investito, rilevato come media degli ultimi cinque anni dell'insieme delle società concessionarie); (iii) così come l'equity beta (0,59), essendo l'asset beta determinato come "media aritmetica dei singoli asset beta delle società del campione di riferimento"; (iv) infine uguale è il tax rate (28,82%). Ne segue che i valori del wacc risultano comuni a tutti i concessionari (wacc nominale = 7,09%; wacc reale = 6,03%).
- 7) Quanto alla dinamica tariffaria, come si è anticipato si distingue la componente di gestione dalla componente di recupero del capitale.
- 8) Relativamente alla prima, nell'ambito di ogni periodo regolatorio, il valore per ciascun anno è ricavato ex ante da quello precedente, aumentato del tasso programmato di inflazione e diminuito dell'obiettivo X di efficientamento dei costi operativi. La X è determinata secondo la metodologia delle frontiere stocastiche, "anche sulla base di analisi di benchmark effettuate a partire dai dati storici dei concessionari autostradali nazionali" (par. 2.11). Come si vedrà, i valori della X differiscono a seconda del concessionario.

I rilievi dei gestori riguardano sia aspetti di presunta illegittimità sia il merito. Quanto ai primi, in generale viene contestato che la revisione unilaterale dei contratti in corso presenterebbe profili di contrasto con la Costituzione e con il diritto dell'Unione europea, così come con lo stesso d.l. 109/2018, atteso che quest'ultimo attribuirebbe all'Art poteri consultivi e non provvedimentali nella determinazione dei pedaggi autostradali²⁰⁰. Su tali aspetti si fa rinvio al capitolo 1 di questo volume, dove si affrontano in termini generali i profili giuridici di revisioni in corso dei rapporti concessori.

¹⁹⁹ Il riferimento è agli all. A delle varie delibere.

²⁰⁰ Per una posizione comune dei concessionari, cfr. AISCAT, Contributo alla consultazione adottata dall'Autorità di regolazione dei trasporti, 2019. Per le posizioni di ciascuna società si veda <https://www.autorita-trasporti.it/consultazioni/consultazione-pubblica-sul-sistema-tariffario-di-pedaggio-relativo-alle-concessioni-di-cui-allarticolo-43-del-d-l-201-2011-comes-richiamato-dallarticolo-37-del-medesimo-decreto>.

A valle di questa parziale disamina si rendono utili alcune note di commento. L'impianto complessivo non può che essere condivisibile posto che corrisponde a metodologie standard degli organismi di regolazione.

Nello specifico, tuttavia, non mancano criticità.

Riguardo al punto 2), il *risk sharing* è in realtà convertito in “*benefits*” *sharing* a favore degli utenti, posto che ai gestori è fatto totale carico degli oneri in caso di andamento avverso del traffico rispetto alle previsioni. Non convince al riguardo la giustificazione che l'Art offre di questa simmetria di trattamento (“la [passata] sistematica sottovalutazione dei volumi di traffico”²⁰¹) che invece non sempre è riscontrata, come mostrato dalle precedenti Tabelle 9 e 26. Va ribadito al riguardo che, diversamente da altri settori affrontati in questo volume, i gestori autostradali non hanno alcuna possibilità di incidere sul traffico, il quale dipende da variabili esogene a essi e che al tempo stesso è di gran lunga il principale fattore di redditività. Il ruolo del regolatore dovrebbe piuttosto essere di incentivare le imprese a utilizzare virtuosamente le leve di cui dispongono, non di rimettere gli esiti della regolazione a fattori fuori controllo – in definitiva a una scommessa²⁰².

La misura menzionata al punto 5) (il c.d. *single till*), consistente nel porre un tetto ai profitti delle attività non soggette a regolazione, da portare in detrazione dei pedaggi, appare in astratto corretta, poiché è corretto che sovraprofiti derivanti dall'esercizio in monopolio di attività svolte in forza di concessioni pubbliche (rectius, che non potrebbero esserlo se le imprese non fossero concessionarie) – dunque rendite – siano scremati a vantaggio della collettività. Al di là dei rilievi giuridici che la previsione in questione può sollevare, vi è da considerarne però uno “etico”, che riguarda i soggetti che, a seguito di una procedura a evidenza pubblica, per ottenere l'affidamento hanno versato al concedente un prezzo che ragionevolmente scontava aspettative di redditività “piena”. Applicata ad essi la regola appare dunque non equa.

Riguardo alla remunerazione del capitale investito (punto 6) l'assunzione di parametri medi applicati *indifferenziatamente* a tutti i gestori in linea di principio corrisponde alle best practices dei regolatori, i quali dovrebbero riconoscere come costo opportunità del capitale investito quello che un'impresa mediamente efficiente, anche sul piano della gestione finanziaria, richiederebbe per operare. Tuttavia, al di là del fatto che non vi è evidenza nelle delibere di come siano ricavati tali valori medi, il riferimento a un'impresa mediamente efficiente andrebbe circostanziato dalla precisazione “nelle condizioni esterne date”. Qui vi è molto da obiettare, posto che è difficile assumere che tutti i gestori condividano un medesimo *levelled playing field*. A titolo di esempio:

- a) il valore dell'asset beta (il rischio di mercato) può essere influenzato dalla dimensione dell'impresa, dalla leva operativa²⁰³ e dalla circostanza che l'impresa sia o meno quotata²⁰⁴, condizioni che possono essere assai diverse a seconda dei casi;
- b) considerazioni analoghe per il premio al debito, se non altro poiché le società di maggiori dimensioni hanno maggiore facilità ad accedere a condizioni più favorevoli;
- c) quanto alla leva finanziaria (D/(D+E)), nella realtà questa dipende anche dal livello degli investimenti rispetto al fatturato, dal se e in che misura questi abbiano già prodotto un ritorno

²⁰¹ “Va inoltre precisato che l'introduzione del meccanismo di *revenue sharing*, così come concepito, è finalizzata a contrastare, in termini generali, la sistematica sottovalutazione dei volumi di traffico e il conseguente sovradimensionamento delle tariffe unitarie, fenomeno noto anche alla luce delle prime evidenze dell'indagine, tuttora in corso, da parte della Corte dei Conti su ‘*Lo stato delle concessioni autostradali*’ (ART, delibera 64/2019, Relazione istruttoria, punto 2.20.3, p. 48.

²⁰² Si veda al riguardo G.Ragazzi (cit., pp. 46-59), che pure è fra gli autori più critici degli attuali concessionari autostradali.

²⁰³ Più elevato è il rapporto fra costi fissi e costi totali maggiori sono le oscillazioni della redditività a seguito di fluttuazioni delle vendite.

²⁰⁴ A parità di altre condizioni, l'investimento in equity di società quotate è più liquido (dunque il rischio è “più” diversificabile) che in società non quotate.

sul patrimonio netto, da quali politiche di distribuzione dei dividendi agli azionisti siano state attuate, ecc.²⁰⁵;

ricorrere a un gearing “secco” comune per tutti i concessionari, sebbene conforme alla prassi regolatoria, rischia di penalizzare le imprese che più fanno ricorso all’autofinanziamento;

d) non appare del tutto convincente assumere un tax rate uguale per tutti.

Venendo alla X (l’obiettivo di efficientamento al punto 8), anche per la sua determinazione (stavolta caso per caso - Tabella 2.28) mancano riferimenti analitici, posto che il richiamo alla “frontiera di efficienza” è per lo meno vago, non ultimo in quanto non viene esplicitata la base dati da cui è costruita. Da precisare che l’obiettivo di produttività fissato dall’Art non è legato all’andamento del traffico, di cui si tiene separatamente conto, ma all’efficientamento organizzativo e tecnologico. Al tempo stesso il citato richiamo ad “analisi di benchmark effettuate a partire dai dati storici dei concessionari autostradali nazionali” appare in linea di principio salutare, tanto più se orientato in ottica pluriperiodale (sì da dare compimento alla delibera Cipe del 1996, di cui si è già discusso nel paragrafo 4.2.3 con riferimento ai modelli a riequilibrio) e tanto più considerato che dai bilanci delle società risulta che parte consistente della redditività non è scaturita dai valori dei wacc ma dal calo dei costi operativi che i gestori, in modo seppure non uniforme, sono riusciti a realizzare – segno che la loro capacità di efficientamento è andata oltre quella imposta dalle formule tariffarie vigenti. Se così fosse, però, si porrebbe il seguente problema.

Giusto che il regolatore analizzi la dinamica pregressa di efficientamento allo scopo accertare i margini esistenti per accelerarlo (minore è l’efficienza di un’impresa maggiore lo sforzo a cui va sottoposta). Altro sarebbe invece scremare con la X - in via retroattiva e senza che sia previsto dalle convenzioni²⁰⁶ - il risultato di precedenti efficientamenti di costo maggiori di quelli a suo tempo richiesti dal regolatore, dunque l’extra reddito conseguito: una sorta di imposta retroattiva di dubbia legittimità, un sussidio incrociato intertemporale che servirebbe a coprire le perdite del periodo regolatorio (o i minori guadagni rispetto a quelli ufficialmente riconosciuti dal regolatore attraverso il wacc) con gli eventuali sovraprofiti passati. Non conoscendo le modalità di calcolo seguite dall’Art non è possibile esprimersi; tuttavia la Tabella 2.28 mostra che la X si attesta su di un valore mediano di riduzione annua dei costi di gestione dell’ordine del 2,11-2,20% (con punte che superano il 4-6%): valori decisamente elevati per attività altamente *capital intensive*, tanto più che, nel determinare la dinamica dei costi unitari, a essi si sommano gli abbattimenti dovuti alla crescita del traffico.

Sarebbe da analizzare l’impatto immediato sui pedaggi dell’adozione della metodologia Art. Obiettivi così incisivi come quelli indicati potrebbero provocare repentine flessioni alle quali nelle prassi regolatorie sono solitamente preferiti percorsi di graduale riallineamento, anche a evitare brusche reazioni da parte degli investitori.

²⁰⁵ Peraltro, l’Art si discosta da quanto stabilito dalla delibera Cipe 68/2017, per la quale: (i) il valore di D è pari all’indebitamento finanziario netto e non a quello lordo; (ii) a leva finanziaria andrebbe di caso in caso rilevata dall’ultimo bilancio di ciascun gestore (impostazione, va detto, in sé discutibile, come si è argomentato).

²⁰⁶ Opportunamente applicando la regola del *revenue sharing* fra gestori e utenti, consistente nel fissare ex ante una banda di oscillazione della redditività, oltrepassata la quale si realizzano conguagli tariffari a valere sul periodo successivo.

Tabella 2.28 – Obiettivi di produttività da efficientamento stabiliti dalle delibere Art 2019

<i>Società concessionaria</i>	<i>Numero delibera</i>	<i>X/quinquennio</i>	<i>X/anno</i>
Raccordo Autostradale della Valle d'Aosta S.p.A. (RAV)	64	10,50%	2,10%
Società Autostrada Tirrenica S.p.A. (SAT)	65	9,60%	2,00%
Strada dei Parchi S.p.A.	66	19,61%	4,27%
Concessioni Autostradali Venete S.p.A. (CAV)	67	23,13%	5,13%
Società Autostrada Torino- Alessandria-Piacenza S.p.A. (SATAP) Tronco A4	68	24,10%	5,37%
Milano Serravalle S.p.A.	69	9,02%	1,87%
Brescia - Verona - Vicenza - Padova S.p.A.	70	2,25%	0,45%
Autostrade per l'Italia S.p.A.	71	10,62%	2,22%
Società di progetto Autostrada Asti Cuneo S.p.A.	72	11,42%	2,40%
Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Autocisa	73	10,13%	2,11%
Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A10)	74	14,64%	3,12%
Autostrada dei Fiori S.p.A. (Tronco A6)	75	1,95%	0,39%
Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. (SALT) - Tronco Ligure- Toscano	76	22,43%	4,95%
Società Autostrade Valdostane S.p.A. (SAV)	77	4,41%	0,90%
Società Italiana Traforo Autostradale del Frejus S.p.A. (SITAF)	78	15,72%	3,36%
Tangenziale di Napoli S.p.A.	79	27,63%	6,26%

Fonte: Art, Delibere 64-78/2019

Riguardo al traffico le delibere non ne esplicitano le modalità di previsione, per il momento limitandosi indicare che “ai fini della determinazione delle componenti tariffarie di cui al presente punto, la metodologia analitica impiegata per formulare le stime previsionali di traffico deve essere caratterizzata da trasparenza e riproducibilità” (par. 5.7). Sebbene vada doverosamente precisato che la definizione del trend del traffico rientra fra le prerogative del concedente, sarebbe comunque utile che – in prospettiva – fosse l’Autorità, certamente meglio attrezzata tecnicamente, a proporre adeguate metodologie al riguardo.

Ne segue che la portata delle delibere non è operativa ma di principio, tant’è che – fissati i parametri di cui si è detto - non si perviene a conclusioni quantitative circa la dinamica dei pedaggi.

Per un verso ciò è comprensibile, considerato che stando alla l. 109/2018 le delibere dell’Art segnano solo l’incipit di una procedura che deve essere validata dai ministeri competenti. Al tempo stesso, se la finalità è di sottoporre agli organi governativi una proposta metodologica, non si vede la ragione per la quale sia anticipato il valore di gran parte dei parametri, che in aggiunta presentano le criticità indicate prima e che sono destinati a sollevare (o ad anticipare) il polverone di cui si è detto, peraltro probabilmente controproducente ai fini delle determinazioni finali del governo.

Ancora sul piano procedurale, l’Autorità sembra spogliarsi qui del ruolo di arbitro che invece ha assunto per le tariffe aeroportuali dove, sulla base della metodologia da essa stabilita, sono i gestori a dover avanzare concrete proposte tariffarie da sottoporre a consultazione del comitato degli utenti, ferme restando le determinazioni finali dell’Autorità in caso di dissenso. Certo, diversamente dai gestori aeroportuali quelli autostradali non hanno controparti forti e organizzate (salvo forse per gli autotrasportatori), cosicché spetta all’Art farsi “controparte diretta” anche sull’applicazione della metodologia. Ciò detto, sarebbe forse preferibile lasciare ai singoli gestori l’“onere” – dunque caso per caso - della proposta tariffaria, da discutere poi, adattare ed essere sottoposta all’approvazione preliminare dell’Autorità. In questo modo – una volta raggiunta l’intesa o chiariti gli irriducibili

dissensi - si semplificherebbe la fase a valle che investe il governo.

Infine un punto che apre a questioni di fondo che verranno riprese nelle conclusioni del capitolo, ma che è opportuno anticipare parzialmente qui.

Sul finire del paragrafo 4.4.2 è stato anticipato che con la delibera 71/2019 l'Art ha sancito l'ammissibilità dell'«avviamento» a capitale remunerabile, ciò che drasticamente riduce la stima della redditività in sua assenza «consuntivata» da Aspi fra il 2003 e il 2018. La delibera è espressamente riferita ad Aspi ma il dispositivo è lo stesso per tutte le concessioni in essere su cui l'Autorità ha assunto le competenze ex art. 16 del d.l. 109/2018. La condizione di ammissibilità dell'avviamento è che «l'azienda, i cui asset siano costituiti tra l'altro, da infrastrutture autostradali, sia stata acquistata a titolo oneroso, ovvero per il tramite di operazioni di conferimento, fusione o scissione»; tale posta va quantificata come «la differenza positiva tra (i) il costo sostenuto per l'acquisizione e (ii) il valore corrente delle attività e passività come rilevate alla data di perfezionamento dell'operazione straordinaria o di acquisto»²⁰⁷. La plusvalenza rappresenta dunque capitale investito e pertanto sia la sua remunerazione che l'ammortamento sono riconosciuti a fini tariffari.

Rinviando a poi considerazioni più generali, corre l'obbligo di rilevare che, sotto il profilo strettamente regolatorio, l'approccio dell'Art è eterodosso ed è potenzialmente pericoloso.

E' eterodosso poiché l'emergere di questa nuova voce di capitale da remunerare (e da ammortizzare) è unicamente conseguenza di operazioni che modificano l'architettura societaria - la sua compagine sociale - ma che non hanno di per sé effetti né sull'operatività della società né sulla qualità o tipologia di servizi resi agli utenti, i cui prezzi il regolatore dovrebbe assicurare che siano orientati ai soli costi *strumentalmente* necessari a fornire loro i servizi. A meno che il *goodwill* derivante dal mero succedersi di proprietari diversi, e dalle loro discrezionali stime della redditività prospettica, si traduca poi in base produttiva (in capitale investito *nella* società), la composizione proprietaria della società concessionaria non è «neutrale» nei confronti dei suoi clienti - come invece dovrebbe essere poiché non ne ricavano alcun beneficio - posto che su di essi si vanno a scaricare oneri che gli acquirenti del capitale dovrebbero aver assunto in regime di rischio di impresa e dunque a loro totale carico²⁰⁸. Paradossalmente, mentre con il regime tariffario precedente l'inclusione dell'avviamento non avrebbe avuto impatto *diretto* sui pedaggi, questo effetto vi sarà con quello nuovo, poiché (finalmente) l'Art modifica le formule tariffarie previgenti, sostituendo il trascinarsi del price cap con un price cap *cum* RAB.

Inoltre dalla lettura del paragrafo 13.2 degli allegati A alle delibere 64-79/2019 risulta che l'importo dell'avviamento da portare a RAB sia quello emerso al momento dell'acquisizione (6,327 miliardi di euro nel caso di Aspi). Dato però che questa disposizione si applica alle concessioni in corso, dunque a operazioni di acquisto precedenti la delibera Art, è da attendersi che i gestori lo abbiano gradualmente recuperato attraverso gli utili, sì da ammortizzarlo entro la scadenza della

²⁰⁷ ART, delibere 64-79, all. A, punto 13.2.

²⁰⁸ Un caso solo apparentemente simile si è verificato a valle della privatizzazione di Aeroporti di Roma, avvenuta nel 2000. Nello stesso anno era stata emanata la delibera Cipe 86/2000, che correttamente escludeva l'ammissibilità a tariffe aeroportuali delle immobilizzazioni in precedenza realizzate con contributi pubblici a fondo perduto. Al di là della poca trasparenza della procedura di cessione, che nemmeno menzionava il prossimo varo della delibera, i nuovi azionisti protestarono il proprio diritto a veder incluso il goodwill nel capitale investito remunerabile. Dopo vari anni la soluzione venne individuata con le Linee guida dell'Enac del 2008, le quali riconoscevano non il goodwill in sé ma il fatto che con il prezzo pagato per l'acquisto della Società gli acquirenti avevano rilevato a titolo oneroso il diritto di uso di tutte le immobilizzazioni esistenti, indipendentemente dalle fonti di finanziamento. Fu dunque il *valore contabile* di tali immobilizzazioni a essere riconosciuto come capitale investito (più precisamente il «valore di uso» delle stesse, calcolato come ammortamento finanziario del loro valore contabile): dunque un criterio non basato su valutazioni di redditività prospettica, che rientrano nell'alea dell'acquirente, ma un criterio oggettivo fondato sul costo storico a cui peraltro corrispondeva un beneficio per gli utenti. Venne inoltre stabilito dalle Linee guida che il criterio considerato non potesse essere applicato alle privatizzazioni realizzate dopo la pubblicazione della delibera Cipe, vale a dire, quando i potenziali acquirenti non potevano non conoscere il principio di non ammissibilità che essa sanciva.

concessione o prima. Da notare che fra il 2010 e il 2017 Aspi ha distribuito dividendi per circa 6,5 miliardi di euro (oltre il 90% degli utili²⁰⁹), per circa l'88% alla controllante Atlantia, e che fra il 2011 e il 2015 le ha restituito il credito di 6,5 miliardi che questa le aveva concesso a fronte dell'avviamento: in sostanza quindi, per una via o per l'altra (o attraverso tutte e due) Atlantia si è ripresa l'esborso sostenuto con l'OPA del 2003²¹⁰.

Infine, la delibera non distingue il casi in cui il cedente le partecipazioni sia un soggetto pubblico da quello in cui le transazioni siano avvenute fra privati (non sono mancati nel tempo passaggi di società concessionarie fra soggetti privati). Nel primo dei due casi (nelle operazioni di privatizzazione) il *goodwill* ora accollato agli utenti sarebbe almeno stato originariamente trasferito alla collettività, ciò che invece non si verifica nel secondo²¹¹.

E' pericoloso poiché sancisce un principio che rischia di alimentare il *loop* per il quale qualunque prezzo di acquisto di una società diventa potenzialmente sostenibile, una volta che si ha la garanzia di poterlo in definitiva traslare sui consumatori. E' vero che le relazioni istruttorie allegate alle delibere Art 64-79/2019, modificando la precedente delibera 16 dello stesso anno, stabiliscono che l'ammissibilità del *goodwill* al CIN è consentita solo per le acquisizioni avvenute *prima* dell'entrata in vigore del d.l. 109/2018²¹²; tuttavia di questa limitazione non si rinviene traccia negli allegati A, i quali "costituiscono parte integrante e sostanziale" nel dispositivo delle stesse delibere. Se non viene chiarito questo punto, dato che la condizione di applicazione del dispositivo è solo che la società concessionaria sia stata acquistata a titolo oneroso, ciò potrebbe aprire le porte a future rivendicazioni - a successive operazioni di compravendita con conseguente possibile emersione di ulteriori *goodwill*: il tutto a carico di inconsapevoli utenti. Infine il beneficio non sembra valere per le nuove concessioni ma solo a quelle in essere. Vi è però da chiedersi se e come sia possibile escluderne gli affidatari di nuove concessioni, i quali potrebbero aver titolo a invocare la par condicio qualora dalla gara per l'affidamento scaturisse un prezzo di entrata eccedente il valore patrimoniale degli asset rilevati, frutto di valutazioni reddituali dell'asset; e come frenare gli appetiti dei concedenti a incassare il sovrapprezzo riconoscendo loro questo diritto.

Considerato che la precedente delibera 16/2018, che avviava la procedura di consultazione, escludeva l'ammissibilità dell'avviamento²¹³, è da ritenere che "benignità" dell'Art sia stata forzata dalla ricerca di un compromesso su una materia complessiva su cui essa sta fortemente incidendo e dalla comprensibile preoccupazione di violare "patti impliciti" probabilmente a suo tempo stipulati fra affamati azionisti pubblici uscenti e privati entranti. A questo si aggiunge che una diversa decisione avrebbe potuto portare a conseguenze gravi tanto più per le società quotate.

²⁰⁹ In realtà la quota di utili distribuiti è ancora maggiore se si considera che l'avviamento è stato ammortizzato civilisticamente solo negli anni 2003 e 2004, per complessivi 655 milioni di euro, restando poi costante in attivo per 6,1 miliardi. La ragione per la quale non si è proceduto oltre nell'ammortamento è probabilmente perché, non potendo essere speso nei pedaggi, stanti le formule tariffarie, avrebbero depresso l'utile.

²¹⁰ Non a caso le citate Linee guida dell'Enac stabilivano (paragrafo 4.1.1., punto 13) che il sovrapprezzo di cui alla precedente nota 208 era ammissibile a CIN al netto dell'ammortamento finanziario accumulato a partire dalla data di privatizzazione.

²¹¹ Infatti le Linee guida dell'Enac limitavano il beneficio ai soli casi di privatizzazione, in ciò supportate anche dal parere sulle stesse espresso dall'AGCM: «Invero l'attuazione di tale misura appare compatibile con il rigoroso rispetto del principio di orientamento dei corrispettivi ai costi effettivi di gestione aeroportuale solo nei casi in cui la società di gestione sia stata oggetto di privatizzazione e gli acquirenti abbiano pagato un prezzo per le azioni comprensivo del valore delle immobilizzazioni realizzate con contributi pubblici» (AGCM, Parere 06.11.2007, p. 2).

²¹² «[...] è necessario che l'azienda, i cui asset siano costituiti tra l'altro, da infrastrutture autostradali, sia stata acquistata a titolo oneroso, ovvero per il tramite di operazioni di conferimento, fusione o scissione, antecedentemente alla data di entrata in vigore del d.l. 109/2018» (Relazioni istruttorie allegate alle delibere Art 64-79, punto 2.10.3, p. 25).

²¹³ ART, delibera 16/2018, all. A, punto 13.2.

4.6 Riflessioni aperte

Le riflessioni da ultimo avanzate, riguardo al riconoscimento o meno come capitale da remunerare del sovrapprezzo pagato dagli azionisti rispetto al valore contabile, ne sollevano altre di più ampio respiro, relative al ruolo da attribuire al valore di mercato di un'impresa in contesti soggetti a regolazione dei prezzi.

Il valore di mercato è per gli azionisti il costo opportunità – il “valore di uso” - del capitale immobilizzato *nella proprietà*; per i consumatori il valore d'uso del capitale investito è dato invece dagli asset strumentali alla produzione dei servizi che essi acquistano - dalla RAB e dalla contropartita di questa in termini di patrimonio netto e di indebitamento. Per un verso è del tutto comprensibile che il metro del costo opportunità per gli investitori sia in funzione del capitale che tengono immobilizzato nella proprietà; per altro verso l'utilità che ne ricevono i consumatori è invece funzione di quello che gli azionisti investono all'interno della società come capitale produttivo. La radice della contrapposizione sta fra l'applicazione del metodo reddituale o di quello patrimoniale di valutazione di un'azienda. Fra i due termini di riferimento non vi possibilità di conciliazione.

Per le società quotate la distanza fra i due criteri è misurata dal *price-to-book ratio*, il rapporto fra la capitalizzazione di borsa e il patrimonio netto, indice di quanto il mercato scommetta su una società quotata²¹⁴. Tuttavia in radice il conflitto, seppure meno misurabile, sussiste anche per le società non quotate, dove l'azionista stima il valore di mercato della propria azienda - il prezzo di riserva a cui sarebbe disposto a cederla - attualizzandone il cash flow atteso.

Il metro di valutazione degli investitori non fa una piega sotto il profilo industriale e finanziario, se operano su mercati concorrenziali a valle dove le aspirazioni di redditività se le giocano a proprio rischio. Nei casi qui affrontati, invece, mentre nel mercato dei capitali regnano le regole del libero mercato, nelle attività in concessione il mercato del prodotto destinato alla vendita non è libero, cosicché spetta al regolatore trovare la quadratura del cerchio.

Va da sé che per missione il regolatore sta dalla parte dei consumatori, cosicché non può che abbracciare la nozione del “valore d'uso” a fini produttivi del capitale investito, al tempo stesso riconoscendo il costo opportunità di quest'ultimo, in termini di tasso di remunerazione moltiplicato per il costo sostenuto per realizzare il capitale investito nella produzione.

In appendice B sono riportate alcune tabelle che mostrano l'andamento del *price-to-book value*, basato su dati consolidati di gruppi quotati relativamente comparabili. Le prime due sono relative ad Atlantia e a Sias, che dunque includono anche attività non autostradali, le altre a Terna e a Snam, operanti nel settore dell'energia. Nella media del periodo 1999-2017 il gruppo Autostrade (dal 2007 Atlantia) ha registrato un rapporto fra capitalizzazione di borsa e patrimonio netto di 2,9 (Tabella B.3), soggetto però a oscillazioni che hanno condotto il valore di capitalizzazione a oltre sei volte il patrimonio netto, per scendere fra il 2011 e il 2017 a una media di poco sotto a 2 (nell'“annus horribilis” 2018 la capitalizzazione è scesa al di sotto del patrimonio netto). Diversa la dinamica di Sias (Tabella B.4) che fra il 2007 e il 2018 non ha mai superato il rapporto di 1,7 e che spesso si è assestato al di sotto dell'unità. Fra le concessionarie del settore dell'energia Terna ha oscillato intorno a 2,4 e Snam a 1,6 (Tabelle B.5 e B.6).

E' evidente che, a parte l'andamento “anomalo” di Sias, per tutte le altre, rapportata alla capitalizzazione di borsa la redditività risulta molto minore di quella consuntivata per via della regolazione che vi è stata. Quanto ad Aspi, non essendo la Società quotata in borsa non se ne conosce il valore di mercato. Tuttavia, considerato che essa rappresenta l'asset più importante e che più contribuisce al fatturato del gruppo Atlantia, si può ragionevolmente presumere che il suo *price/book value medio* “sarebbe” non lontano da quello (2,9) del gruppo. Ne segue che, misurata sulla

²¹⁴ E' un indice di riferimento valido per aziende capital intensive (quali quelle nei settori dell'energia e dei trasporti) mentre lo è meno per quelle dotate di asset intangibili quali brand, goodwill, licenze e diritti di proprietà industriale.

capitalizzazione, la redditività di Aspi è stata certamente molto inferiore a quanto stimato dalla Tabella 2.24, con o senza avviamento.

Comprensibile che questo divario susciti aspettative o addirittura rivendicazioni; assai meno che queste possano tradursi in diritti. Senza necessità di scomodare l'autoalimentazione delle "valutazioni convenzionali" che Keynes poneva a base delle fluttuazioni di borsa, è sufficiente osservare l'estrema volatilità della capitalizzazione di borsa di Atlantia per concludere che vi è ben poco di oggettivo in essa, che per un verso o per l'altro si è alimentata non solo di genuine aspettative (a breve, però, come mostra il sincronismo fra l'andamento delle quotazioni e quelle del traffico) ma anche delle decisioni della Società di distribuzione degli utili e delle attese che lo stesso regolatore ha in passato ingenerato.

E' per questo che il grado di litigiosità fra concessionari, da un lato, e regolatori e utenti dall'altro, è così elevata ed è per questa ragione che nelle società soggette a regolazione dei prezzi le aree a cui fanno capo gli affari regolamentari sono considerate come quelle che generano il maggior valore. Si aggiunga che la blindatura delle regole tariffarie per l'intera durata della concessione – più precisamente, la blindatura di *quelle* regole – introdotta come scudo contro il rischio regolatorio, finisce paradossalmente per amplificare il rischio di mercato sottoponendo i concessionari a fattori imponderabili rispetto ai quali sono inermi. Per questo il regolatore e i pubblici poteri in genere dovrebbero stare ben attenti a non dare segnali distorti al mercato. E per questo, pur se giustificata dalle circostanze di cui si è detto nel precedente paragrafo, appare in prospettiva pericolosa l'implicita accettazione da parte dell'Art della valutazione parzialmente reddituale del capitale investito.

4.7 La regolazione del fine vita delle concessioni

A completare la ricognizione delle convenzioni uniche resta un aspetto importante e oggi molto discusso: le "condizioni di uscita" dei gestori in caso di anticipata interruzione delle concessioni. Di questo tema si è trattato nel capitolo 1, paragrafo 6, al quale si fa rinvio.

Vale però la pena rappresentare qui la diversità delle condizioni previste, a seconda delle convenzioni (Tabella 2.29), in caso di decadenza per inadempimento del concessionario - una diversità per la quale, al di là degli argomenti di merito trattati nel capitolo 1, è arduo rinvenire una logica.

Tabella 2.29 – Indennizzi al gestore in caso di interruzione anticipata

<i>Convenzioni uniche</i>	<i>A.- Risoluzione per volontà o responsabilità del concedente</i>	<i>B.- Risoluzione per inadempimento del concessionario</i>
ASPI	Redditività prospettica residua	-10%
ATIVA	Redditività prospettica residua	-10%
MI-SERRAVALLE E TG MILANO	Redditività prospettica residua	-10%
A.TIRRENICA	Redditività prospettica residua	-10%
A.FIORI	Redditività prospettica residua	-10%
TORINO-MILANO	Redditività prospettica residua	-10%
TORINO-PIACENZA	Redditività prospettica residua	-10%
A.CENTRO PADANE	Redditività prospettica residua	-10%
RAV VALLE D'AOSTA	Valore residuo imm.ni	-10%
AUTOSTRADE MERIDIONALI	Valore residuo imm.ni	-10%
AUTOCISA	Valore residuo imm.ni	-10%
AUTOSTRADA VALDOSTANA	Valore residuo imm.ni	-10%
FREIJUS	Valore residuo imm.ni	-10%
LIGURE-TOSCANA	Valore residuo imm.ni	-10%
AUTOVIE PADAN E	Valore residuo imm.ni	-10%
A.PARCHI	Valore residuo imm.ni	-10%
BRESCIA-PADOVA	Valore residuo imm.ni	-10%
TANG. NAPOLI	Valore residuo imm.ni	-10%
AUTOVIE VENETE	Nessuna previsione	
ASTI-CUNEO	Nessuna previsione	

Fonte: Elaborazioni da singole convenzioni di concessione.

4.8 Focus su casi europei

Un breve sguardo a casi europei può tornare utile. Qui ci si limita a quelli più rilevanti fra i maggiori Paesi, Francia e Spagna, posto che nel Regno Unito e (per il traffico “leggero) in Germania le autostrade non sono a pagamento.

In Francia, a partire dal 1995 l’aggiornamento base dei pedaggi è determinato come nella componente (a) della (5A) ($\Delta T=70\% \Delta P$) a cui si aggiunge un’ulteriore componente per coprire gli investimenti in manutenzione e in nuove tratte (come di veda in Italia non abbiamo inventato nulla di nuovo). In alternativa, vi è la possibilità di innalzamento all’80%-85% nel caso di “contract du plan” quinquennali per coprire investimenti aggiuntivi non previsti dalla concessione originaria²¹⁵. A seguito della segnalazione del 2014 dell’Autorità francese della concorrenza, la quale metteva in evidenza il carattere negoziale della regolazione tariffaria e l’elevata redditività dei concessionari²¹⁶,

²¹⁵ “En pratique, le contrat de plan est un accord quinquennal entre l’État et la société concessionnaire qui permet, en contrepartie d’une loi tarifaire plus avantageuse (80 ou 85 % de l’inflation à quoi s’ajoute une constante) définie pour cinq ans, de faire réaliser des investissements supplémentaires, non prévus à l’origine dans le contrat de concession. Les investissements pouvant faire l’objet d’une compensation, c’est-à-dire d’une hausse supplémentaire de tarifs et les modalités de cette compensation ne sont pas définis a priori” (Cour des comptes, “Communication à la commission des finances de l’Assemblée nationale: les relations entre l’état et les sociétés concessionnaires d’autoroutes”, 2013, p. 42).

²¹⁶ Autorité de la concurrence (2014), Avis n° 14-A-13 du 17 septembre 2014 sur le secteur des autoroutes après la privatisation des sociétés concessionnaires.

nel 2015 è stata istituita l'Autorità di regolazione delle ferrovie e delle autostrade introdotte alcune condizioni restrittive limitatamente alla realizzazione di nuove infrastrutture previste dal nuovo "Plan de relance autoroutier"²¹⁷.

Dal 2001 la formula tariffaria delle autostrade spagnole a pagamento (che rappresentano solo il 20% della rete) è:

$$(6) \Delta T = \Delta P - X$$

dove X è lo scostamento % fra traffico previsto e consuntivato (con $0 \leq X \leq 1$)²¹⁸. Se ne ricava che mentre eventuali cali di traffico sono a totale carico del gestore, i benefici degli aumenti dello stesso rispetto alle previsioni vanno interamente agli utenti. Resta inesplicito se e come si tiene conto di efficientamenti di costo di carattere organizzativo e della remunerazione degli investimenti.

In conclusione, non siamo circondati da benchmark virtuosi, ma questo non dovrebbe suonare consolatorio.

La Tabella 2.30 mostra i livelli dei pedaggi chilometri di alcuni Paesi europei, dalla quale si evince che non corrisponde al vero che il livello medio di essi sia in Italia più elevato che nei principali Paesi europei, quali la Francia e la Spagna. Va da sé che un confronto di questo tipo non è significativo, posto che il differenziale di pedaggio dipende dall'entità relativa degli investimenti, da eventuali contributi pubblici, ecc.

In fase di stampa

²¹⁷ Quali (i) "un mécanisme de modulation des évolutions tarifaires en cas de dépassement d'une chronique de chiffres d'affaires contractuelle, destiné à éviter toute surcompensation des investissements réalisés dans le cadre du plan de relance autoroutier"; (ii) "un mécanisme de réduction de la durée de la concession en cas de dépassement d'un seuil contractuellement défini, afin de plafonner la rentabilité des concessions" ("Protocole d'accord du 9 avril 2015").

²¹⁸ Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, art. 77. Nonostante la successiva legge del 2015 ("Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española", che precisava all'art. che il modello tariffario sarebbe restato in vigore solo per le concessioni affidate prima di essa, risulta che essa sia ancora vigente al 16.06.2019 (http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/114-2000.t5.html).

Tabella 2.30 – Benchmark europei di pedaggio (€/km) - anno 2018^{1,2}

	<i>Veicoli leggeri</i>	<i>Veicoli pesanti</i>
Austria	nd	nd
Croazia ³	0,0690/0,0674	0,295/0,268
Rep. Ceca	nd	nd
Danimarca	nd	nd
Francia (2017)	0,0836	0,232
Germania ⁴ (2017)	0	0,093/0,240
Grecia	0,054	0,14
Italia	0,0819	0,1451
Polonia	nd	nd
Portogallo (2017)	0,0750	0,1630
Slovenia	nd	Nd
Olanda (2016)	0,05-0,182 ⁵	0,25
Spagna (2016)	0,107	0,218
Regno Unito ⁷	0,71-0,11 ⁷	0,126-128

¹Salvo diversa precisazione

²ND: dati non disponibili quando il pedaggio non è chilometrico

³A seconda di "open" o "closed system"

⁴In funzione del numero degli assi e della classe Euro

⁵A seconda di auto o camper/bus

⁶Convertito in € al tasso di cambio⁷ 1€=0,90 GBP

⁷Veicoli leggeri - veicoli leggeri + trailer

Fonti: ASECAP, *2018 Members' National Report* (<http://www.asecap.com/member-s-national-reports.html>). Per Francia Portogallo e Spagna: Oxera, *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, 2019, p. 21

La Tabella 2.31 può darci però una relativa mano. Essa riporta gli investimenti autostradali in % del PIL di diversi Paesi europei fra il 2008 e il 2016). Dato che è fisiologico che la % sia tanto più alta quanto minore è il livello del PIL dei diversi Paesi, è necessario trovare *comparable* che, quanto al PIL, per l'Italia non possono che essere la Francia e il Regno Unito. Da essa si evince che, quanto a investimenti l'Italia si colloca a un livello intermedio fra la prima e la seconda²¹⁹. Tuttavia nemmeno il Regno Unito può essere considerato un riferimento significativo, poiché è ragionevole ritenere che l'impegno in nuovi investimenti sia inversamente proporzionale al grado esistente di infrastrutturazione e su quel Paese è alquanto indietro. In conclusione, con tutte le approssimazioni del caso, non sembra potersi concludere che il pur modesto divario di pedaggio fra l'Italia e la Francia sia dovuto a minori investimenti.

²¹⁹ Quanto a manutenzione ben al di sopra di entrambe.

Tabella 2.31 - Spesa investimenti e manutenzione nell'intera rete autostradale e stradale in Europa

<i>Paese</i>	<i>Spesa per investimenti nelle autostrade (in % del PIL), media 2008/2016</i>	<i>Spesa per manutenzione ordinaria nell'intera rete stradale (in % del PIL), media 2008/2016</i>	<i>Spesa per investimenti nell'intera rete stradale (in % del PIL), media 2008/2016</i>
Austria	0.15%	0.18%	0.15%
Belgio		0.06%	0.11%
Repubblica Ceca	0.21%	0.38%	0.76%
Danimarca		0.35%	0.40%
Estonia		0.24%	0.96%
Finlandia		0.30%	0.54%
Francia	0.09%	0.13%	0.60%
Germania			0.42%
Grecia	0.71%		0.77%
Ungheria	0.35%	0.32%	0.81%
Irlanda		0.08%	0.62%
Italia	0.11%	0.50%	0.32%
Lettonia		0.68%	0.86%
Lituania	0.10%	0.43%	1.03%
Lussemburgo	0.14%	0.08%	0.44%
Paesi Bassi		0.14%	0.36%
Polonia	0.35%	0.36%	1.14%
Portogallo	0.40%	0.08%	0.49%
Slovacchia	0.46%	0.26%	0.77%
Slovenia	0.41%	0.35%	0.59%
Spagna			0.56%
Svezia		0.24%	0.46%
Regno Unito	0.13%	0.18%	0.33%
<i>Media</i>	<i>0.27%</i>	<i>0.27%</i>	<i>0.59%</i>

Nota 1: i dati relativi alla spesa e al PIL sono espressi in termini di prezzi correnti. Il PIL corrisponde a quello calcolato secondo la metodologia "output approach".

Nota 2: manutenzione ordinaria e investimenti sono due categorie distinte. La prima è infatti definita come l'insieme di quegli interventi volti a far sì che un bene capitale possa essere utilizzato nell'arco dell'intera vita utile prevista al momento dell'acquisto, mentre si considera investimento ogni intervento o di acquisto di un nuovo bene capitale o di estensione significativa della vita utile di un asset già detenuto

Fonte: Oxera, cit., p. 17 (elaborazioni su dati Ocse e MIT).

5. Subconcessioni autostradali

Mario Sebastiani²²⁰

5.1 Quadro di mercato e deficit regolatori

La disciplina italiana delle sub-concessioni autostradali di servizi di ristorazione e di fornitura di carbolubrificanti (qui di seguito “servizi accessori”) è stata caratterizzata da alcune costanti e da alcune discontinuità.

La costante di fondo è la combinazione dei due tradizionali modelli della concorrenza *per* il mercato e della concorrenza *nel* mercato. I due modelli vengono per lo più considerati alternativi ma possono tuttavia coesistere a condizione che vi sia un’appropriata regolazione, vale a dire, che vi siano regole e regolatori adeguati, capaci di disciplinare sia la concorrenza a monte, apprestando contrappesi al potere di mercato dei concessionari autostradali, che quella a valle, fra e nelle aree di servizio.

Invece (seconda costante) il vuoto di regolazione “terza” dei rapporti (soprattutto, ma non solo, economici) fra concessionari e sub-concessionari autostradali è stato pressoché totale, con la conseguenza che i primi hanno esercitato un ruolo di auto-regolamentazione, non bilanciato dalle controparti a causa dello squilibrio di potere di mercato. In questo contesto, il passaggio dal regime di affidamenti diretti a procedure a evidenza pubblica ha sì ridotto il potere discrezionale dei concessionari nella scelta del contraente ma non quello di imporre condizioni a tutto loro vantaggio. Il quadro italiano dei servizi accessori è quindi che viene regolamentato l’accesso al mercato, mentre non lo è la determinazione delle condizioni economiche di esso, “delegata” ai concessionari autostradali. Ne segue che il combinato disposto della concorrenza *per* e *nel* mercato comporta una doppia scrematura di reddito a carico dei gestori dei servizi e degli utenti.

Terza costante è che l’Autorità garante della concorrenza e del mercato ha svolto un ruolo di supplenza del regolatore, che tuttavia ha necessariamente esercitato sul terreno suo proprio - quello della promozione della concorrenza - nell’attesa che, nell’interesse dei consumatori, da questa scaturisse un assetto competitivo equilibrato, efficiente e sostenibile.

Quarta (per il momento) costante è finora l’assenza di iniziativa dell’Autorità di regolazione dei trasporti nel disciplinare la materia; è auspicabile che il vuoto sia colmato quanto prima²²¹.

Quinta costante, che scaturisce dalle precedenti, è rappresentata dall’asimmetria della regolazione economica che ha caratterizzato, da un lato, i rapporti fra enti concedenti e concessionari autostradali e, dall’altro, i rapporti fra questi ultimi e i gestori di servizi complementari. La conseguenza è stata un’allocazione non equilibrata della redditività complessiva dell’insieme del “servizio autostradale”.

Sesta costante è che i servizi «oil» e di ristoro sono stati normalmente considerati in blocco “commerciali”, erroneamente identificando il regime concorrenziale a cui sono soggetti con lo status di “liberi” servizi di mercato. E’ invece più corretto ribaltare tale interpretazione riconoscendo che in parte consistente questi servizi sono assimilabili a quelli di interesse economico generale e in quanto tali assoggettati, come sono, a obblighi di servizio pubblico, ai quali corrispondono oneri che andrebbero compensati.

²²⁰ L’autore è grato ad Autogrill e a ENI per la documentazione e le osservazioni.

²²¹ “Nelle more dell’entrata in operatività dell’ Autorità di regolazione dei trasporti, si ravvisa l’opportunità di individuare [...] opportuni criteri da seguire per l’affidamento dei servizi di distribuzione carbolubrificanti e delle attività commerciali ristorative nelle aree di servizio delle reti autostradali, volte a superare o comunque a rendere meno gravose le difficoltà segnalate dagli operatori economici del settore” (Atto di indirizzo Mise-Mit, “Individuazione dei criteri per l’affidamento dei servizi di distribuzione carbolubrificanti e delle attività commerciali e ristorative nelle aree di servizio delle reti autostradali”, 19 marzo 2013, p. 1.

Settima costante, l'intera disciplina delle sub-concessioni autostradali si è basata sull'assunto che il trend crescente del traffico autostradale e delle vendite rappresentasse il normale stato di salute del mercato ed eventuali inversioni di tendenza meri, improbabili e comunque temporanei accidenti. In questo contesto evolutivo l'attenzione delle istituzioni, stimolata *in primis* dai richiami dell'Agcm, si è focalizzata sulla promozione della concorrenza nel mercato, portatrice di sviluppo e di efficienza. Lo sviluppo del traffico e delle vendite, sperimentato fino al 2007-2008 ha così fornito una sorta di collante che ha oscurato l'inadeguatezza della regolamentazione e gli squilibri strutturali. L'inversione di tendenza che ha invece caratterizzato gli anni successivi (cfr. Tabella 2.2) ha fatto venir meno questo equilibrio precario, tanto più in quanto ha colpito i vari attori in misura differenziata e tanto più che i cambiamenti normativi che l'hanno accompagnata hanno oggettivamente agito perversamente.

In conclusione, i servizi oil e di ristorazione sono parte integrante del "pacchetto autostradale" fornito agli utenti e in parte consistente sono servizi essenziali: come tali, sono espressamente previsti nella definizione stessa di autostrada offerta dal codice della strada²²², sono soggetti al regime concessorio e sottoposti a obblighi di servizio pubblico. Ne segue che le condizioni che regolano l'accesso alle concessioni autostradali e alle sub-concessioni di servizi accessori dovrebbero essere quanto più possibile omogenee e perseguire comuni obiettivi di sicurezza, di qualità e di un'offerta adeguata, ma anche di efficienza e di sostenibilità economica sia per gli utenti che per gli affidatari - condizione, appunto, standard per attività esercitate in regime di obbligo di servizio pubblico.

Dalla constatazione di questo obiettivo mancato segue che non è sufficiente apportare aggiustamenti all'attuale regolamentazione delle sub-concessioni, magari dettati dal presente quadro congiunturale; serve invece un più ampio ripensamento strutturale, sia sul versante dell'organizzazione del mercato che su quello delle condizioni che disciplinano le relazioni economiche fra concessionari autostradali e gestori dei servizi di ristorazione. Queste relazioni devono rispondere a finalità di interesse pubblico, strutturalmente estranee alla logica dell'operatore privato, tanto più se dispone di significativo potere di mercato, e debbono essere dunque consegnate nelle mani di un regolatore terzo.

Nella condizione attuale, invece, per effetto della delega piena di fatto rilasciata ai concessionari autostradali, le misure pro-concorrenziali e di razionalizzazione dei servizi si traducono automaticamente in beneficio esclusivi per essi. In questo quadro, paradossalmente, gli stessi interventi dell'Agcm, tesi a sanzionare comportamenti collusivi da parte dei concorrenti alle gare e a ripristinare nell'interesse dei consumatori "corrette" regole di concorrenza, rischiano in ultima analisi di produrre effetti opposti a quelli cui sono orientati.

Nel 2017 vi erano 448 aree di servizio su 5.761 km di autostrade a pedaggio, con una distanza media di meno 26 km per ogni senso di marcia. E' storia vecchia, poiché in Italia ha prevalso la logica del servizio pubblico da garantire attraverso la localizzazione diffusa dei servizi. In questa direzione ha probabilmente spinto anche l'interesse dei concessionari autostradali di massimizzare gli introiti delle sub-concessioni attraverso la proliferazione dei punti di vendita, a cui si è sommato un malinteso senso di servizio universale da parte delle amministrazioni concedenti. Del resto la nostra rete autostradale è la più vecchia d'Europa - è stata pressoché completata in un periodo in cui le logiche di mercato in materia di trasporti lasciavano il passo a quelle del servizio pubblico da

²²² "autostrada: strada extraurbana o urbana a carreggiate indipendenti o separate da spartitraffico invalicabile, ciascuna con almeno due corsie di marcia, eventuale banchina pavimentata a sinistra e corsia di emergenza o banchina pavimentata a destra, priva di intersezioni a raso e di accessi privati, dotata di recinzione e di sistemi di assistenza all'utente lungo l'intero tracciato, riservata alla circolazione di talune categorie di veicoli a motore e contraddistinta da appositi segnali di inizio e fine; deve essere attrezzata con apposite aree di servizio ed aree di parcheggio, entrambe con accessi dotati di corsie di decelerazione e di accelerazione" (d.lgs. 285/1992, art. 2, comma 3).

garantire comunque e dovunque. L'atto governativo di indirizzo del 2015²²³ non ha prodotto risultati significativi in termini di riduzione delle aree di servizio, come mostra la tabella già menzionata. La pletera delle aree, che non ha riscontro con benchmark europei e internazionali, comprime la redditività di tutti gli operatori, ma in misura particolare delle compagnie petrolifere.

La razionalizzazione delle reti di aree di servizio, con la conseguente chiusura o con la trasformazione in punti vendita automatizzati di quelle minori, abbatterebbe i costi di esercizio, con positive ricadute sui prezzi al pubblico e, soprattutto nel comparto oil, maggiore concorrenza. Per converso, tuttavia, la riduzione delle aree di servizio accrescerebbe la platea dei concorrenti a ciascuna gara, a tutto beneficio dei gestori autostradali se non verranno regolamentate le condizioni a base delle gare.

Se si confronta la dinamica del traffico autostradale nel periodo 2007-2013 con quella delle vendite emerge da fonte Aiscat che il primo si è ridotto del 10,4% mentre il fatturato dei servizi di ristorazione è sceso del 20,3% e le vendite di carburante sono precipitate addirittura del 46% (-60% fra il 2007 e il 2017, *a parità di traffico*²²⁴). Ciò si spiega anche a causa di una percorrenza che in media non supera gli 80 km, consentendo così agli utenti di rifornirsi in punti esterni alla rete autostradale. Ciò ha penalizzato in misura maggiore il settore oil, posto che l'elasticità della domanda ai prezzi cresce con l'ammontare della spesa e dunque impatta più sulla vendita di carburante che sulla piccola ristorazione.

5.2 Condizioni economiche delle subconcessioni

Passando ora alle condizioni economiche delle subconcessioni, in entrambi i settori della ristorazione e dell'oil il modello egemone è la combinazione fra una componente fissa e una variabile dei canoni da versare ai gestori autostradali. Un modello che si è generalizzato dal 2003 e fortemente sostenuto dall'Agcm che, in un parere del 2006, suggeriva che “è possibile individuare un criterio di aggiudicazione alternativo alle royalties, e basato su un importo fisso. Ciò avrebbe il pregio di incentivare gli affidatari a porre in essere politiche commerciali volte alla massimizzazione dei volumi, per ridurre l'incidenza del canone fisso [...]”²²⁵. L'Autorità purtroppo non scontava due aspetti essenziali. Il primo è che all'indomani della sua proposta la storica crescita del traffico – e con esso delle vendite – si sarebbe invertita²²⁶. Il secondo è che – ora come allora - il livello a base d'asta del corrispettivo fisso (così come delle aliquote per i corrispettivi variabili – posto che l'incitamento dell'Agcm non è stato raccolto dai gestori autostradali) è fissato *discrezionalmente* da questi ultimi, senza che siano indicati dal regolatore parametri di congruità di sorta.

I risultati di tutto questo possono essere succintamente illustrati con alcuni dati, relativi alla ristorazione.

Caso limite è stata la gara del 2006, bandita dalla concessionaria dell'autostrada del Brennero, relativa alle ventidue aree di servizio, che prevedeva una durata di 7 anni e 4 mesi, con conclusione

²²³ Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, *Atto di indirizzo recante individuazione dei criteri per l'elaborazione di un piano di ristrutturazione della rete delle aree di servizio presenti sui sedimi autostradali*, 2 maggio 2015.

²²⁴ Come mostra la Tabella 2.23, nel 2017 il traffico si sia riportato ai livelli pre-crisi.

²²⁵ AGCM, Parere AS373 del 6 dicembre 2006 (*Criteri per l'affidamento della gestione del servizio di distribuzione carburanti ed attività collaterali nelle aree di servizio lungo la tratta autostradale Brennero-Modena*).

²²⁶ Tuttavia, ancora nel 2013, nel pieno della crisi recessiva - pur suggerendo temporanei, congiunturali meccanismi di revisione - l'Autorità ribadiva che: “I pregi di una royalty fissa, ovvero di un sistema misto che veda la forte prevalenza della componente fissa rispetto a quella variabile, sono applicabili anche all'attività di ristorazione autostradale, atteso che, analogamente alla distribuzione di carburanti, tale soluzione incentiva gli operatori ristoro ad attivare politiche commerciali volte ad incrementare le proprie vendite, con positivi riflessi per i consumatori in termini di qualità e prezzo dei prodotti” AGCM, Parere AS1040 del 21 marzo 2013 (*Utilizzo delle royalties fisse o variabili nelle gare per l'affidamento in sub-concessione di vendita di carburanti e dei servizi di ristoro nelle aree di servizio autostradali*).

al 30 aprile 2014 in coincidenza con la scadenza della concessione autostradale. Qui non era previsto alcun punteggio per le offerte tecniche²²⁷, cosicché tutto si giocava sulle offerte economiche. Per queste ultime non erano richiesti corrispettivi fissi né era prevista una base d'asta di *royalties* sul fatturato, con esclusione delle vendite di generi di monopolio, giornali e lotterie. Il tutto era lasciato all'intraprendenza (*rectius*, alla propensione al rischio) dei concorrenti. A prima vista poteva apparire un parziale, saggio ritorno all'antico: nessun corrispettivo fisso e, in aggiunta, nessuna *royalty* variabile minima sulla cui base proporre rialzi. Ebbene, nei ventidue lotti di gara, la *royalty* media proposta dai concorrenti vincenti è stata pari al 41% del fatturato del settennio di durata degli affidamenti, con punte del 49%. Vi è da dubitare che le virtù della concorrenza siano tali da tradursi in benefici per i consumatori.

Negli altri casi le condizioni a base dei bandi erano relativamente più moderate quanto alla misura delle *royalties* sul fatturato (spesso fissate senza possibilità di rilancio) ma più sfidanti nella misura della componente fissa, questa sì soggetta a rialzo, che finiva con l'assorbire la quota di gran lunga prevalente dei canoni di subconcessione, con conseguente irrigidimento degli oneri e innalzamento dei rischi a carico dei subconcessionari.

La Tabella 2.32 mostra le condizioni di gara per l'affidamento di alcune subconcessioni di aree di ristoro e la Figura 4 l'andamento delle *royalties*.

In fase di stampa

²²⁷ Il bando precedeva di pochi mesi il varo della legge 296/2006 che imponeva la prevalenza del progetto tecnico-commerciale.

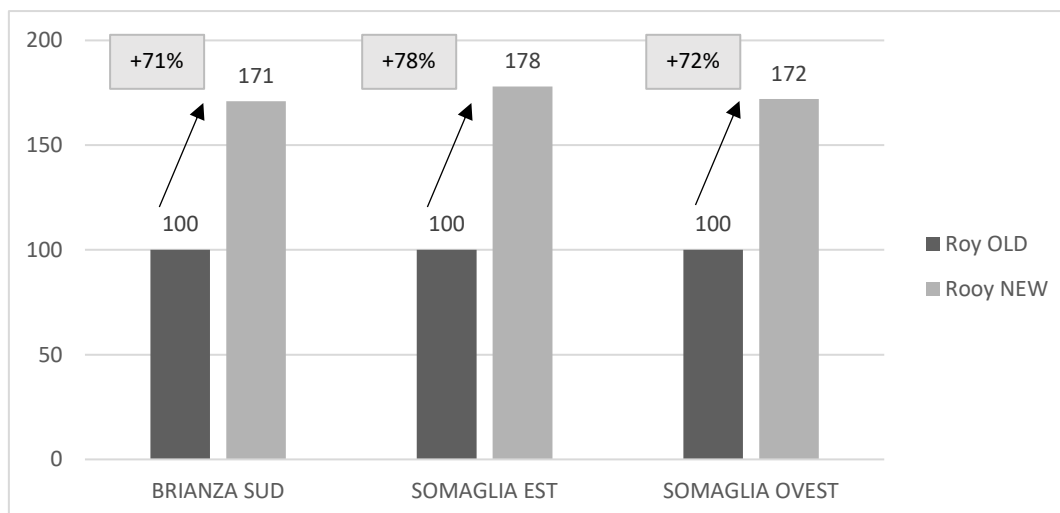
Tabella 2.32 – Condizioni economiche di base dei bandi aree di servizio 2013

		SOMAGLIA OVEST	SOMAGLIA EST	FINE EST	BRIANZA SUD
<i>Corrispettivo "Una Tantum" (€)</i>					
UT	Da riconoscere a fronte dei costi sostenuti da Autostrade per il processo di affidamento.	272.880	188.893	108.000	196.717
<i>A) Corrispettivi annui fissi (€)</i>					
A.1) Corrispettivo Fisso oggetto di offerta al rialzo					
CFRRIS	Corrispettivo fisso annuale da riconoscere a fronte dell'affidamento del Servizio, per il quale si richiede un'offerta al rialzo a partire dalla relativa Base d'asta.	445.246	308.271	210.249	370.157
A.2) Corrispettivo Fisso non oggetto di offerta al rialzo					
CFMAN	Corrispettivo da riconoscere a fronte dello svolgimento a cura di Autostrade delle attività di manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché della gestione delle opere di interesse generale.	64.761	51.950	40.000	109.969
<i>B) Corrispettivi variabili non oggetto di offerta al rialzo</i>					
CVPCO	B.1) Corrispettivo variabile da riconoscere a fronte della distribuzione di prodotti complementari, determinato in funzione dell'aliquota percentuale fissa applicata al Fatturato Netto derivante dalla vendita dei prodotti complementari, esclusi apparati Telepass, Viacard a scalare e ricariche Telepass.	1,00%	1,00%	1,00%	1,00%
CVRIS (1)	B.2) Corrispettivo variabile da riconoscere a fronte dell'affidamento del Servizio, determinato in funzione dell'aliquota percentuale fissa applicata al fatturato annuo al netto dell'IVA (il "Fatturato Netto") derivante dalla vendita dei prodotti principali relativi al Servizio.	6,00%	6,00%	6,00%	6,00%
CVREC	B.3) Corrispettivo variabile da riconoscere per lo svolgimento, a cura di Autostrade, delle attività di rilevazione e controllo, determinato in funzione dell'aliquota percentuale fissa applicata al Fatturato Netto derivante dalla vendita dei prodotti principali relativi al Servizio.	0,30%	0,30%	0,30%	0,30%
Costante fino a valori di fatturato minori o uguali di quelle del 2013.					

Fonte: Elaborazioni da bandi di gara.

Da precisare che, in conformità con il criterio introdotto dall'Atto di indirizzo Mise-Mit del 2013, la royalties CVRIS era fissata al 6% per valori uguali o minori del fatturato di riferimento (quello dell'anno 2013) con una scala sconti a scaglioni di fatturato incrementale²²⁸.

Figura 2.4 - Variazioni delle royalties a seguito dei rinnovi 2013 di alcune sub-concessioni²²⁹



Fonte: Bain & Company, Assessment delle condizioni economiche dei bandi di gara Aspi per le aree di servizio Brianza Sud, Somaglia Ovest, Somaglia Est, novembre 2013

Le subconcessioni oil e di servizi accessori presentano elementi comuni a quelle di ristoro ma anche maggiori complessità.

Gli elementi comuni sono rappresentati dalle procedure e dalla struttura delle condizioni di gara: l'offerta economia più conveniente, componenti fisse e variabili dei corrispettivi da versare ai concessionari autostradali, gratuita devoluzione dei beni ai concessionari autostradali, contenuti di obbligo di servizio pubblico, pletera delle aree di servizio, ecc.) di cui si dirà.

Si è anticipato prima che il calo di traffico registrato fra il 2007 e il 2016 ha determinato difficoltà comparativamente maggiori per i servizi oil.

Richiesta di un parere, nel 2014 l'Agcm²³⁰ si è espressa favorevolmente sulle proroghe delle subconcessioni oil, convenendo che "la profonda crisi del settore autostradale che ha investito in misura ancora maggiore l'attività di vendita di carburanti" rende ineludibile la razionalizzazione dei punti di vendita e che - tanto più in questo contesto di crisi e in assenza di una previa razionalizzazione - la messa a gara di sub-concessioni "potrebbe scoraggiare le società petrolifere - in qualche caso addirittura dissuaderle del tutto - dalla partecipazione alle gare". Effettiva concorrenza per il mercato ed efficienza gestionale rendono dunque opportuno procedere a una "rivisitazione" complessiva delle aree di servizio oil e, con questo obiettivo, rinviare le gare. A sostegno del suo orientamento l'Agcm ha portato un insieme di elementi: (a) da un lato, la flessione delle vendite di carburanti in autostrada (cfr. Tabella 2.33); (b) dall'altro "il valore estremamente elevato delle royalties pagate dalle società sub-concessionarie alle concessionarie autostradali a seguito dell'ultima tornata di gare (svoltasi fra il 2007 e il 2008); questi canoni di sub-concessione, già di per sé molto alti, sono parametrati a volumi di traffico superiori di oltre il 40% ai volumi attuali.

²²⁸ 4,89% fino al 5% di fatturato in più; 3,60% dal 5,01% al 10% di fatturato in più; 2,40% oltre il 10,01% di fatturato in più.

²²⁹ Bain & Company, Assessment delle condizioni economiche dei bandi di gara ASPI per le aree di servizio Brianza Sud, Somaglia Ovest, Somaglia Est, novembre 2013.

²³⁰ AGCM, parere reso al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, 16 aprile 2014.

Questa situazione ha messo in crisi moltissime gestioni di stazioni di servizio autostradali [...]”.

Lo stato di crisi del settore ha determinato due cambiamenti. Per un verso l'introduzione da parte dei concessionari autostradali di condizioni economiche più ragionevoli; per altro verso, con una norma del 2012 l'autorizzazione ai gestori dei servizi carburante alla somministrazione di alimenti e, più in generale alla vendita “ogni bene e servizio”²³¹. L'introduzione del c.d. «sottopensilina» aveva chiaramente per obiettivo di provvedere una fonte di reddito complementare a quella della vendita di carbolubrificanti ma ha inizialmente sollevato la forte opposizione dei gestori dei servizi di ristoro, comprensibilmente preoccupati della concorrenza che si sarebbero trovati “in casa”. Un accordo è stato infine trovato, anche in virtù dell'introduzione di “sconti per attività concorrente” riconosciuti dai concessionari autostradali ai gestori di servizi di ristorazione nei casi nei quali le attività sottopensilina fossero state effettivamente avviate.

Per il resto, a seguito del drastico calo delle vendite di carburante, le condizioni economiche previste dalle gare oil sono state parzialmente moderate. Dai bandi di gara 2016-2017, che è stato possibile analizzare (emanati da Anas, Aspi e Auto Brennero), risulta tuttavia un panorama variegato, sia nella struttura che nel livello dei corrispettivi a base di gara: vi sono componenti fisse (indipendenti dalle quantità vendute e componenti variabili, nella forma di royalties sul prezzo dei carburanti o sul fatturato delle vendite di natura commerciale, ciascuna delle due categorie articolandosi in offerte soggette o meno a rialzo. In alcuni casi è prevista una quantità minima di erogato che equivale dunque a una componente fissa. Le condizioni sono dunque alquanto differenziate a seconda dei casi.

In forza del citato atto di indirizzo del 2013 si prevedono comunque sconti quantità delle royalties sul carburante in funzione di scaglioni incrementali oltre un determinato livello. Va da sé (come del resto per i servizi di ristorazione) che in presenza di un mercato in calo gli sconti quantità rappresentano un beneficio inafferrabile e che meglio sarebbe stato prevedere anche la rivedibilità delle royalties (più in generale dei corrispettivi) in caso avverso.

Il settore dell'oil presenta tuttavia una complessità tutta sua, la quale sta innanzitutto nella circostanza che solo in rarissimi casi le compagnie petrolifere affidatarie gestiscono direttamente i servizi di distribuzione, nella normalità avvalendosi di gestori indipendenti, ciò che come si vedrà solleva considerevoli problematiche.

Il rapporto fra le compagnie affidatarie e i gestori dei servizi sono in genere disciplinati con due forme complementari: (i) il comodato gratuito di tutti gli asset ai gestori, con oneri di investimento e di manutenzione a carico degli affidatari; (ii) il contratto di fornitura del carburante, per il quale le compagnie petrolifere riforniscono i gestori, che pagano al momento della fornitura, al prezzo “raccomandato” di riferimento, determinato secondo modalità disciplinate dalla convenzione con il concessionario autostradale, decurtato di una margine concordato con il gestore. Le condizioni concessorie prevedono altresì un punteggio aggiuntivo, qualora la compagnia petrolifera impegni il gestore del servizio a non praticare prezzi più elevati.

²³¹ Legge 27/2012, art. 17, che modifica il c. 8 dell'art. 28 del d.l. 6 luglio 2011, n. 98.

Tabella 2.33 – Dinamica del traffico autostradale in Italia e della vendita di carburante

	<i>Estesa</i> ⁽¹⁾	<i>PUNTI VENDITA CARBURANTI</i> ⁽²⁾	<i>TRAFFICO AUTOSTRADALE</i> ⁽⁶⁾				<i>VENDITE CARBURANTI</i> ⁽⁷⁾			
			<i>Veicoli leggeri</i> ⁽³⁾	<i>Veicoli pesanti</i> ⁽⁴⁾	<i>Totale</i>	<i>Variaz.</i>	<i>Benzina</i>	<i>Gasolio</i>	<i>Totale</i>	<i>Variaz. %</i>
	<i>km</i>			<i>mln di veicoli-km</i> ⁽⁵⁾		<i>%</i>		<i>Migliaia di tonnellate</i>		
1989	5.150	444	38.944	10.860	49.804	7,4	888	1.910	2.798	
1990	5.153	457	40.050	11.886	51.936	4,3	1.068	1.843	2.911	4
1991	5.163	456	41.235	11.890	53.125	2,3	1.262	1.745	3.007	3,3
1992	5.172	458	42.974	12.359	55.333	4,2	1.371	1.663	3.034	0,9
1993	5.278	460	43.776	12.315	56.091	1,4	1.439	1.562	3.001	-1,1
1994	5.312	461	45.106	12.919	58.025	3,4	1.482	1.571	3.053	1,7
1995	5.368	466	46.219	13.507	59.726	2,9	1.525	1.617	3.142	2,9
1996	5.372	469	47.070	13.729	60.799	1,8	1.497	1.581	3.078	-2
1997	5.371	473	48.771	14.428	63.199	4,3	1.532	1.671	3.203	4
1998	5.380	471	50.822	15.161	65.983	4,1	1.592	1.844	3.436	7,3
1999	5.380	471	52.155	15.974	68.129	2,9	1.496	1.954	3.450	0,4
2000	5.380	465	53.687	16.790	70.477	3,8	1.376	2.064	3.440	-0,3
2001	5.388	466	55.885	17.254	73.139	3,8	1.306	2.174	3.480	1,1
2002	5.388	464	57.388	17.836	75.224	2,8	1.219	2.289	3.508	0,8
2003	5.388	466	59.078	18.359	77.437	2,9	1.095	2.358	3.453	-1,6
2004	5.391	462	59.996	19.059	79.055	2,2	917	2.366	3.283	-4,9
2005	5.432	459	60.221	19.184	79.405	0,3	809	2.364	3.173	-3,3
2006	5.441	463	62.125	19.764	81.889	3,1	742	2.410	3.152	-0,7
2007	5.446	462	63.558	20.229	83.787	2,3	677	2.414	3.091	-1,9
2008	5.486	469	63.266	19.806	83.072	-0,9	591	2.253	2.844	-8
2009	5.486	470	64.554	18.364	82.918	-0,2	568	2.184	2.752	-3,2
2010	5.523	471	64.498	18.773	83.271	0,4	513	2.129	2.642	-4
2011	5.523	472	63.605	18.752	82.357	-1,1	452	1.981	2.433	-7,9
2012	5.549	474	59.078	17.347	76.425	-7,2	324	1.524	1.848	-24
2013	5.573	469	58.177	16.945	75.122	-1,7	291	1.369	1.660	-10,2
2014	5.660	460	59.327	17.247	76.574	1,9	258	1.235	1.493	-10,1
2015	5.726	446	61.510	17.874	79.384	3,7	242	1.148	1.390	-6,9
2016	5.761	447	63.514	18.510	82.024	3,3	230	1.079	1.309	-5,8
2017	5.761	448	64.666	19.166	83.832	2,2	219	1.034	1.253	-4,3

¹ Km di autostrada soggetti a rilevamento del traffico

² In esercizio a fine anno. Comprende campione UP ed altri

³ Comprende i motocicli e gli autoveicoli a due assi con altezza da terra, in corrispondenza dell'asse anteriore, inferiore a 1,30 m

⁴ Comprende sia gli autoveicoli a due assi con altezza da terra, in corrispondenza dell'asse anteriore, superiore a 1,30 m., sia tutti gli autoveicoli a tre o più assi

⁵ Km complessivamente percorsi dalle unità veicolari entrate in autostrada

⁶ Serie storica rivista dal 1997

⁷ Dati non rilevati ufficialmente prima del 1989.

Fonte: UPI, Statistiche economiche, energetiche e petrolifere, novembre 2018, tavola 75

Di qui una serie di problemi. Innanzitutto, in virtù del decreto interministeriale 7 agosto 2015, la compagnia che risulta vincente la gara non può optare per la gestione diretta della vendita al pubblico ma è obbligata a mantenere il gestore esistente per tutta la durata della subconcessione e il suo organico per almeno 18 mesi (con un punteggio aggiuntivo in caso di impegno a mantenerlo più a lungo). Inoltre le condizioni pattuite fra le compagnie petrolifere e i gestori dei servizi debbono seguire schemi tipo predeterminati ed essere approvati dall'associazione di categoria di questi ultimi. Ne segue che, nel formulare le proprie offerte di gara le compagnie petrolifere non conoscono le condizioni che potranno poi negoziare con il invitato di pietra "gestore dei servizi" che, tanto più a gara conclusa, vedrà aumentato il proprio potere di mercato. Da aggiungere che l'affidatario risponde al concessionario autostradale per eventuali mancanze e inadempimenti del gestore del servizio, sul quale non può tuttavia esercitare un controllo diretto.

Inoltre le compagnie non hanno alcun controllo sui prezzi praticati dai gestori, i quali anche per compensare il calo delle vendite tendono a superare in misura considerevole i prezzi raccomandati, a totale loro vantaggio, in tal modo alimentando il circolo vizioso di contrazione della domanda dal quale le compagnie non hanno difesa, tanto più essendo obbligate a versare ai concessionari autostradali un minimo garantito di royalties²³².

L'alea a carico delle compagnie petrolifere è ulteriormente accresciuta dalla clausola di *lock in* che le obbliga a mantenere il servizio per almeno 5 anni: condizione ragionevole in sé, ma rischiosa in mancanza di leve per fronteggiare situazioni non controllabili, come quelle appena menzionate.

Una possibile via di uscita al riguardo potrebbe consistere nella trasformazione del rapporto di fornitura in uno di commissione, con il gestore in veste di agente; con questo modello le compagnie stabilirebbero il prezzo di vendita e i gestori percepire un margine concordato e riversare alla prima gli introiti delle vendite. Verrebbe in tal modo meno l'incentivo del gestore a innalzare i prezzi, a danno delle vendite e del fornitore del carburante, e quest'ultimo sarebbe in grado di assumere in sede di gare quegli impegni di prezzo per i quali oggi non dispone di leve.

Trasversale ai due settori dell'oil e della ristorazione è l'obbligo, alla conclusione dell'affidamento, di gratuita devoluzione "delle opere che non siano da rimuovere, a cura e spese dell'affidatario, senza alcun corrispettivo, rimborso o indennizzo delle spese di costruzione, realizzazione, avviamento o miglioria sostenute nel corso della durata della convenzione, liberi da qualunque onere nonché da persone e cose, in buono stato di conservazione e manutenzione"²³³. Ciò vale anche in qualunque caso di anticipata cessazione del rapporto²³⁴.

Tenuto conto che l'aliquota tecnica di ammortamento dei fabbricati è pari al 3%, la gratuita devoluzione implica che questi (così come altri beni) siano sottoposti ad ammortamento finanziario, con "spalmatura" del costo di costruzione negli anni di durata della sub-concessione (normalmente di 9-10 anni) e dunque con rate annue più elevate.

Ciò può risultare relativamente ininfluenza, per l'affidatario, quando i suoi prezzi siano regolamentati in base ai costi (come è per i pedaggi autostradali), non lo è quando i prezzi siano di mercato e, come tali, soggetti a pressioni competitive, oppure siano "contingentati" da impegni assunti in sede di gara, con conseguente possibile *margin squeeze* (o comunque irrigidimento dei costi) rispetto al controfattuale dell'ammortamento tecnico; o, nel caso di *passing on* sui prezzi dei

²³² Nel caso dell'autostrada del Brennero le royalties da versare ai gestori autostradali sono in funzione dei prezzi effettivamente praticati, cosicché le compagnie petrolifere sono tenute a versarle anche sul differenziale fra il prezzo raccomandato e quello effettivo che non spetta loro.

²³³ Cfr. ASPI, Convenzione Arda Est, 2016 – Servizi oil, par. 8.4 e 11.1. La formula tuttavia è sostanzialmente una costante.

²³⁴ Ibid, par. 8.4 e ASPI Convenzione Metauro Est 2008 – Servizi di Ristoro, par. 8.4 e 11.1.

servizi, con conseguente danno per gli utenti.

Al tempo stesso questa metodologia ingiustamente avvantaggia il concessionario, che si trova ad essere proprietario, a fine sub-concessione, di asset che conservano un valore d'uso e di mercato positivi, senza averne versato il controvalore al gestore uscente, ma avranno impatto positivo sulle offerte presentate dai *competitors* alla gara successiva. In altri termini, al rinnovo delle sub-concessioni il concessionario autostradale “incassa” un valore che il gestore uscente può non aver recuperato. In sostanza una “rendita” a carico del gestore uscente o a carico dei consumatori o, se vogliamo, il percepimento differito di ulteriori royalties capitalizzate.

Nulla quaestio, ovviamente, se ricorressero condizioni diverse da quelle indicate: (i) i prezzi praticati a valle fossero regolamentati al costo e dunque l'extra onere dell'ammortamento finanziario fosse posto a carico degli utenti; e (ii) il concessionario fosse un soggetto pubblico, posto che la devoluzione gratuita degli asset andrebbe comunque a beneficio della collettività; oppure (iii), in alternativa alla condizione (ii), se il concedente pubblico scremasse con il canone la “rendita” del concessionario. Più in generale, la condizione (iii) dovrebbe valere per tutti gli extra introiti – diretti e differiti - che le subconcessioni consentono al concessionario di percepire. Condizioni tutte che non risulta ricorrano, posto che nella larga prevalenza dei casi i concessionari autostradali sono tenuti a riversare al concedente solo il 5% del fatturato dei suoi subconcessionari²³⁵.

5.3 Soluzioni regolatorie alternative

In quanto precede si è argomentato che nell'attuale disciplina delle subconcessioni autostradali perdura uno squilibrio nella allocazione della redditività (i) fra gestori autostradali e subconcessionari e (ii) fra i primi e il concedente pubblico.

L'obiettivo è di assicurare una equilibrata allocazione della redditività fra le parti. E' quanto era previsto dal d.l. 262/2006²³⁶ che introduceva alcuni importanti criteri di trasparenza finanziaria e di regolamentazione delle relazioni economiche fra concessionari autostradali, concedenti e sub-concessionari, fra i quali “[...] b) la destinazione della extraprofitabilità generata in virtù dello svolgimento sui sedimi demaniali di attività commerciali [...]; g) il riequilibrio dei rapporti concessori per quanto riguarda l'utilizzo a fini reddituali ovvero la valorizzazione dei sedimi destinati a scopi strumentali o collaterali rispetto a quelli della rete autostradale [...]”²³⁷.

Tali adeguamenti, fra gli altri, avrebbero dovuto ragionevolmente trovare collocazione espressa nello strumento della convenzione unica di concessione autostradale, introdotto dalla stessa norma, la quale pur potendo differenziarsi in funzione delle specificità delle diverse concessioni introduceva un corpus di regole uniformi alle quali le convenzioni in essere avrebbero dovuto progressivamente allinearsi. In realtà le convenzioni recepiscono, relativamente alla disciplina delle sub-concessioni per aree di ristoro, unicamente quanto poi disposto dalla l. 296/2006 in ordine alle modalità di

²³⁵ Gli schemi di convenzione unica prevedono come compartecipazione del concedente Mit (che la condivide con Anas) agli introiti da subconcessioni autostradali: (a) il 5% “su tutti i ricavi conseguiti dalle sub-concessioni sul sedime autostradale e dalle altre attività collaterali svolte [...]”; (b) il 20% “relativamente alle nuove concessioni che verranno assentite dal Concessionario per lo svolgimento: (i) di nuovi servizi, non ancora entrati in esercizio alla data di efficacia della presente convenzione, da svolgersi sul sedime autostradale delle aree di servizio presenti sulla rete autostradale in concessione”; (ii) di servizi su aree di servizio di nuova realizzazione, non ancora entrate in esercizio alla data di efficacia della presente convenzione” (Convenzione unica fra ANAS S.p.A. e Autostrade per l'Italia S.p.A., stipulata il 18 ottobre 2007, art. 17). Risulta che le clausole citate siano letteralmente comuni a tutti gli schemi di convenzione unica e che dunque siano generalizzabili. Tenuto conto che la realizzazione di nuove aree di servizio appare del tutto improbabile, salvo che in tratte autostradali di nuova costruzione e che l'attivazione di nuovi servizi sembra poter essere marginale, ne segue che il prelievo pubblico resterà prevalentemente intorno al 5%.

²³⁶ Convertito dalla legge 286/2006.

²³⁷ D.l. 262/2006, art. 2, c. 83, convertito dalla l. 286/2006, modificata dalla legge 296/2006, art. 1, comma 1030, e dalla legge 2/2009, art. 3, comma 6, lettere a) e b).

affidamento²³⁸, mentre manca ogni riferimento al riequilibrio economico fra concessionari autostradali e sub-concessionari: si conserva in tal modo la dicotomia fra le regole e le condizioni di accesso al mercato. Il disegno iniziale del citato decreto è stato poi sepolto dal d.l. 59/2008 che approvava “tutti gli schemi di convenzione con la società Anas S.p.a. già sottoscritti dalle società concessionarie autostradali alla data di entrata in vigore del presente decreto”²³⁹.

Le soluzioni per superare questo stato di cose possono essere varie.

Una di esse – piuttosto tranchant – sta nell’applicazione delle indicazioni del citato d. 262/2016, oggi elaborate dall’Art con la delibera 16/2019 e seguenti, consistente nella scrematura degli extraprofiti derivanti dai canoni di subconcessione, ciò che farebbe venir meno l’interesse dei gestori autostradali a mantenere condizioni di gara che permettono loro di seguire a conseguire rendite di monopolio. Ciò tuttavia potrebbe sollevare le questioni legate al legittimo affidamento su cui ci si è soffermati nella sezione 4 di questo capitolo.

In alternativa all’opzione precedente, che investe le convenzioni in essere con lo “Stato”, si potrebbe agire sui rapporti fra gestori autostradali e subconcessionari di aree di servizio. Il modello dovrebbe mantenere il doppio binario di una quota fissa di corrispettivo e di una variabile in funzione delle vendite, evitando commistioni fra di esse. La commistione è oggi nella circostanza che il corrispettivo fisso, al pari delle royalties sulle vendite, è stabilito dai gestori autostradali in funzione delle prospettive di redditività della subconcessione, come dimostra peraltro il fatto che sia in genere soggetto a rialzo. Ciò determina una duplicazione della compartecipazione, dove il corrispettivo fisso si distingue dalla royalties solo in quanto minimo garantito.

Invece, il corrispettivo fisso dovrebbe essere contropartita del conferimento del diritto di utilizzo di beni (aree, vie di accesso, fabbricati, ecc.) di proprietà o comunque nella disponibilità del concessionario autostradale. Analogamente a quanto previsto nei settori regolamentati per l’accesso a beni essenziali, esso andrebbe determinato con il criterio dell’orientamento al costo effettivamente sostenuto dal concedente per la messa a disposizione degli asset e per eventuali opere di manutenzione o, più propriamente, al costo efficiente, inclusa una ragionevole remunerazione del capitale investito. Non andrebbero computati i beni gratuitamente devoluti dall’affidatario uscente, dal momento che non rappresentano costi sostenuti dal concessionario autostradale²⁴⁰. Infine, sui sub concessionari non dovrebbero gravare oneri a cui non corrispondano benefici per loro stessi. Di conseguenza andrebbero esclusi dal corrispettivo i costi di pertinenza delle aree di “pura sosta”, che in molti casi rappresentano una quota di superficie preponderante (si pensi ai parcheggi riservati ai camion, dove la lunghezza della sosta non è certo in proporzione con i consumi) e, pro-quota, le vie di accesso; ne segue che i costi relativi queste andrebbero – pro quota - incorporati dal corrispettivo fisso. Il criterio di calcolo di essi dovrebbe basarsi sui costi evitati dai gestori autostradali rispetto al controfattuale per il quale, in assenza di aree di servizio, sarebbero stati obbligati a sostenere per provvedere aree di sosta, servizi di sicurezza, illuminazione, ecc: un onere di servizio pubblico a cui non avrebbero potuto sottrarsi. Simmetricamente andrebbero in parte detratti gli introiti, ad esempio, derivanti da attività

²³⁸ «L'affidamento dei servizi di distribuzione carbolubrificanti e delle attività commerciali e ristorative nelle aree di servizio delle reti autostradali, in deroga rispetto a quanto previsto nelle lettere c) ed f) del comma 5, avviene secondo i seguenti principi: a) verifica preventiva della sussistenza delle capacità tecnico-organizzative ed economiche dei concorrenti allo scopo di garantire un adeguato livello e la regolarità del servizio, secondo quanto disciplinato dalla normativa di settore; b) valutazione delle offerte dei concorrenti che valorizzino l'efficienza, la qualità e la varietà dei servizi, gli investimenti in coerenza con la durata degli affidamenti e la pluralità dei marchi. I processi di selezione devono assicurare una prevalente importanza al progetto tecnico-commerciale rispetto alle condizioni economiche proposte; c) modelli contrattuali idonei ad assicurare la competitività dell'offerta in termini di qualità e disponibilità dei servizi nonché dei prezzi dei prodotti oil e non oil» (legge 296/2006, art. 1, comma 939).

²³⁹ Decreto legge 59/2008, convertito dalla legge 101/2008, art. 8-duodecies, comma.

²⁴⁰ Qualora l’attuale regime venisse sostituito con il riscatto del valore residuo non ammortizzato alla fine della sub concessione, fra i costi della messa a disposizione dell’immobilizzazione andrebbe considerata esclusivamente questa componente.

pubblicitaria svolta nelle aree di servizio.

L'altra componente del canone è la *royalty* in senso proprio a fronte dello sfruttamento commerciale della clientela "fornita" dal concessionario autostradale.

La modalità più comune di applicazione del sistema delle *royalties* è la loro commisurazione al fatturato dell'affidatario. Non va tuttavia sottaciuto che la sua *ratio* sta nella compartecipazione ai profitti da parte del concedente; infatti, nella contrattazione fra le parti la disponibilità a pagare dell'una non è in funzione delle aspettative di ricavo ma di guadagno. Ne segue che la commisurazione al fatturato ha un senso solo se questo può essere considerato *proxy* attendibile dei profitti. L'assunzione a base della "scorciatoia" andrebbe ex ante verificata e può reggere solo in caso di fatturato stabile, non certo nel caso di calo di esso, come si è visto. Ne segue che in caso di vendite in flessione i corrispettivi "a fatturato" – a causa dell'aumento dell'incidenza dei costi fissi – rischiano di distorcere il concetto stesso di *royalty*, a meno che non si introducano opportuni correttivi. Inoltre la corretta nozione di *royalty* richiede che sia impostata in modo simmetrico, come condivisione sia dei benefici che dei rischi, ciò che attualmente non avviene a causa della quota fissa dei corrispettivi, della percentuale di quelli variabili e di minimi garantiti; in sostanza mentre gli affidatari rischiano di perdere, i gestori autostradali al massimo rischiano di guadagnare meno.

Sarebbe ovviamente complesso e farraginoso passare da un sistema di *royalties* a fatturato a uno che le commisura direttamente ai profitti attesi. Il mantenimento del sistema richiede però alcuni non marginali cambiamenti.

Distinguiamo qui sotto quelli relativi al fatturato imponibile da quelli relativi alle aliquote della *royalty*. Preliminarmente va ricordato che i servizi di oil e ristorazione non sono in blocco servizi "commerciali", vale a dire, servizi forniti in regime di libero mercato; vi è infatti fra di essi una componente importante di servizi considerati essenziali e in quanto tali assoggettati a un regime di obblighi di servizio pubblico. Tali obblighi riguardano sia la tipologia, sia i prezzi di vendita, sia la disponibilità di servizi gratuiti, sia le modalità di fornitura, a cominciare dall'obbligo di apertura su 24 ore e per tutto l'anno. Da questi scaturiscono "oneri di servizio universale" di cui si dovrebbe tenere conto con la deducibilità dal fatturato imponibile in base al criterio dei costi evitabili.

L'altro fronte di revisione riguarda il livello (le aliquote) delle *royalties* sulle vendite, a evitare che la riduzione della base imponibile sia compensata dal loro innalzamento. Valgono qui i principi di sostenibilità per l'affidatario e di equilibrata allocazione della redditività fra questo e il concessionario autostradale, così come quello di equilibrata allocazione dei rischi. Il tutto ricondotto nell'ottica che il prelievo dovrebbe essere in ultima analisi commisurato ai profitti.

Tenuto conto che il principale driver di vendite e redditività è la dinamica del traffico (sebbene il rapporto fra le due non sia di 1:1) le condizioni di gara dovrebbero indicare non solo lo storico di questo ma le previsioni del concessionario autostradale, individuando anche una forchetta di alea di scostamento del traffico rispetto al trend previsto oltre il quale si pervenga a revisioni delle *royalties*. A questo riguardo l'innovazione degli sconti quantità di cui si è detto prima appare per più ragioni sterile. In primo luogo poiché – ammesso che i concessionari delle aree di servizio dispongano di efficaci leve per promuovere le vendite – l'incentivo in questa direzione sussiste comunque, posto che una parte di benefici ricadrebbe comunque su di loro. E' piuttosto il caso opposto che rileva – quello di traffico al di sotto delle previsioni – ed è verosimile che i subconcessionari siano più propensi a ripartire con i gestori autostradali i rischi che ad escluderli dai benefici. Il vigente meccanismo del livello minimo garantito di *royalties* amplifica l'esposizione al rischio. Tanto più che, data l'elevata leva operativa, variazioni di traffico e vendite si riflettono in misura amplificata sulla redditività; e non simmetricamente, poiché parte dei costi cosiddetti variabili è in realtà più rigida verso il basso che verso l'alto, ciò che amplifica la sensibilità relativa degli operatori nei confronti del rischio rispetto alla prospettiva di guadagni incrementali.

Insomma, sembra ragionevole che il livello delle *royalties* e i criteri di rivedibilità debbano

essere assoggettati a verifiche di congruità e di ragionevolezza e che non possano essere lasciate “al mercato” ma che andrebbero effettuate dal regolatore. Spetta anche al regolatore superare la giungla delle condizioni di gara che ancor oggi perdura, fissando schemi-tipo base.

6. Aiuti di Stato nel settore autostradale italiano

Claudio Cataldi e Luca Golisano

A Giudizio della Corte dei Conti “Il sistema si caratterizza per una generalizzata assenza di confronto concorrenziale, con un *vulnus* ai principi europei e nazionali in materia di concorrenza, dal momento che la quasi totalità delle convenzioni in essere sono state affidate o prorogate senza gare”²⁴¹.

Sui profili di concorrenza, la casistica più frequentemente sollevata dalle Autorità competenti ha riguardato sostanzialmente il mancato ricorso a procedure di affidamento a evidenza pubblica, la eccessiva durata e le ripetute proroghe dei rapporti concessori, gli affidamenti dei lavori da parte dei concessionari e gli aiuti di Stato.

Non appare qui il caso di ripercorrere in dettaglio le fattispecie attinenti alla assenza di concorrenza per il mercato, sulle quali tutte (dall’Agcm, all’Art, all’Anac, alla Corte dei Conti, alla Commissione europea) si sono cimentate innumerevoli volte, quelle nazionali limitatamente all’esercizio dell’advocacy, non avendo titolo per intervenire in via diretta²⁴².

Nella presente sezione ci si cimenta dunque sui profili di aiuti di Stato prendendo a riferimento alcune decisioni della Commissione intervenute nel settore.

Sulla stessa qualificazione o meno di aiuto di Stato in materia di autostrade la Commissione si è pronunciata con la decisione del 10 febbraio 2010, nella quale si respingeva la denuncia presentata dall’Aiscat circa l’asserita violazione della normativa unionale in materia di concorrenza ed aiuti di Stato da parte dell’articolo 2, c. 290, della legge finanziaria del 2008 (legge n. 244 del 24 dicembre 2007)²⁴³.

L’Aiscat lamentava come, in elusione dei principi concorrenziali, la norma disponesse

²⁴¹ Corte dei Conti, Relazione sulla concessionarie autostradali, 2019, cit., p. 14.

²⁴² Cfr. AGCM: “Sotto il profilo concorrenziale, l’esperienza ha dimostrato come la quasi totalità delle concessioni sia stata affidata senza procedure ad evidenza pubblica e per durate particolarmente lunghe. Al riguardo, l’Autorità segnala pertanto la necessità, per le concessioni in scadenza, di provvedere celermente allo svolgimento delle procedure di gara, al fine di selezionare al meglio e per tempo i gestori in termini di qualità e sicurezza dei servizi, propensione agli investimenti e minor costo di gestione. Quanto alle restanti concessioni autostradali, l’Autorità invita le amministrazioni competenti a valutare la congruità della durata delle concessioni rispetto al valore della concessione, alla complessità organizzativa dell’oggetto della stessa e agli investimenti effettuati, anche ai fini dell’eventuale rideterminazione della durata laddove eccedente il periodo di tempo ragionevolmente necessario al recupero degli investimenti sostenuti e a una remunerazione del capitale investito. Infine, si segnala al legislatore la necessità di aumentare la quota da esternalizzare dei contratti affidati senza gara – che, come sopra riportato, per i gestori autostradali è attualmente limitata al sessanta per cento – alla percentuale dell’ottanta per cento prevista per la generalità degli altri concessionari dall’articolo 177 del d.lgs. n. 50/16” (AGCM, AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, 20.12.2018). Cfr. anche *Cfr., Proroghe delle concessioni autostradali, 22 maggio 1998 e AS988 - Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2013, 2 ottobre 2012; AS455, Schemi di convenzione con la società Anas S.p.A. sottoscritti dalle società concessionarie autostradali, del 4 luglio 2008, relativa anche alle modalità di regolamentazione delle tariffe autostradali.*

²⁴³ La disposizione richiamata, disponeva che: “Le attività di gestione, comprese quelle di manutenzione ordinaria e straordinaria, del raccordo autostradale di collegamento tra l’Autostrada A4 - tronco Venezia-Trieste, delle opere a questo complementari, nonché della tratta autostradale Venezia-Padova, sono trasferite, una volta completati i lavori di costruzione, ovvero scaduta la concessione assentita all’Autostrada Padova-Venezia S.p.a., ad una società per azioni costituita pariteticamente tra l’Anas S.p.a. e la regione Veneto o soggetto da essa interamente partecipato. La società, quale organismo di diritto pubblico, esercita l’attività di gestione nel rispetto delle norme in materia di appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi ed è sottoposta al controllo diretto dei soggetti che la partecipano (...)”.

l'affidamento diretto della concessione per la gestione e manutenzione del raccordo autostradale A4, il c.d. Passante di Mestre, alla società Concessioni Autostradali Venete - Cav S.p.A. partecipata sia dalla Regione Veneto che dall'Anas e, dunque, dallo Stato italiano²⁴⁴.

Inoltre, la realizzazione del Passante, che rappresentava un'alternativa infrastrutturale ai tratti autostradali A57, ovverosia la Tangenziale di Mestre, e A27, veniva finanziato mediante un aumento dei pedaggi praticati su quest'ultime reti fino al raggiungimento di un'equivalenza tra le tariffe praticate sul Passante e sulla Tangenziale di Mestre.

A giudizio dell'associazione, tale incremento tariffario, da un lato, si traduceva in un aiuto di Stato riconosciuto alla Cav per il finanziamento del Passante e, dall'altro, in una alterazione della concorrenza sviando parte del traffico della Tangenziale a vantaggio del Passante.

Avverso la decisione della Commissione, l'Aiscat aveva promosso ricorso dinanzi al Tribunale Ue che, con sentenza della sez. IV, 15 gennaio 2013, n. 182, ha confermato la posizione assunta dalla Commissione escludendo, sulla base degli stessi criteri elencati nel paragrafo precedente, la sussistenza di un aiuto di Stato.

Quanto all'affidamento diretto della concessione, il Tribunale si è limitato a osservare come lo stesso non venisse a determinare in quanto tale un danno rilevante alla concorrenza e alla posizione di altri operatori economici dal momento che aveva ad oggetto una tratta di soli 32 km a fronte di un mercato interessato complessivamente da oltre 5.500 km di autostrade soggette a pedaggio.

Parimenti, si escludeva la configurazione di un aiuto di Stato in ragione del mancato trasferimento di risorse pubbliche poiché i proventi derivanti dall'aumento tariffario venivano corrisposti alla concessionaria Cav direttamente dalle Autovie Venete e da Autostrade per l'Italia e, pertanto, non da soggetti pubblici, bensì da società private.

La Commissione è recentemente intervenuta anche sull'affine tema della compatibilità con il mercato interno degli aiuti di Stato riconosciuti in sede di proroga delle concessioni autostradali; in particolare si fa riferimento alla decisione della Commissione C(2018) 2435 del 27 aprile 2018 con cui è stata approvato il piano italiano di investimenti di 8,5 miliardi di euro per il potenziamento di alcune reti autostradali.

Il piano, unitamente allo stanziamento di detti fondi pubblici, prevedeva una proroga di quattro anni, sino al 2042, per il principale concessionario privato - Autostrade per l'Italia - al fine di consentire al medesimo, mediante i proventi derivanti dalla proroga della concessione, di realizzare la c.d. Gronda di Genova, nonché una serie di interventi di potenziamento sulle reti di propria competenza. Nel piano si accordava similmente una proroga quadriennale, sino al 2030, anche alla Sias S.p.A.²⁴⁵ in guisa da consentirle di ultimare il tratto autostradale Asti-Cuneo A33.

Quanto agli accorgimenti assunti dal nostro paese al fine di garantire la compatibilità del piano con il mercato unico, sono state introdotte una serie di misure volte a circoscrivere i rischi di eventuali sovracompenzazioni per le concessionarie, nonché di distorsioni della concorrenza.

²⁴⁴ Nonostante fosse censurabile il mancato ricorso ad una procedura di evidenza pubblica, l'affidamento della concessione alla Cav S.p.A. traeva fondamento nelle previsioni dell'art. 3-ter. D.L. 25/09/2009, n. 135, che aveva sostituito la precedente formulazione del comma 229 dell'art. 2 della legge finanziaria 2008 con la seguente: "Al fine della realizzazione di infrastrutture autostradali, di esclusivo interesse regionale, interamente ricadenti nel territorio di competenza di una singola regione e previste dagli strumenti di programmazione vigenti, le funzioni e i poteri di soggetto concedente e aggiudicatore possono essere trasferiti con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ad un soggetto di diritto pubblico appositamente costituito in forma societaria e partecipata dall'Anas S.p.a. e dalle regioni interessate o da soggetto da esse interamente partecipato, che esercita esclusivamente i sopra indicati poteri e funzioni (...)".

²⁴⁵ La Società Iniziative Autostradali e Servizi S.p.A. è riconducibile al Gruppo Gavio che rappresenta il terzo operatore autostradale al mondo e al quale sono affidati in gestione circa 4.156 km di rete, in particolare tra l'Italia, il Brasile ed il Regno Unito.

A tal fine, nelle concessioni si sono apposte sia delle clausole sanzionatorie a fronte del ritardo e/o dell'inerzia dei concessionari nella realizzazione degli investimenti concordati, sia dei massimali sugli eventuali aumenti delle tariffe autostradali praticate (non superiori al tasso di inflazione maggiorato dello 0,5%). Con riferimento ai profili concorrenziali, sono stati assunti impegni circa l'affidamento mediante gara pubblica dei lavori per la realizzazione della maggior parte delle opere funzionali ai progetti sopramenzionati, nonché per l'indizione di bandi di gara per l'affidamento delle concessioni sulle tratte precedentemente assegnate alla Sias²⁴⁶.

Dagli impegni assunti emerge come l'attenzione della Commissione, in sede di valutazione della compatibilità dei fondi stanziati dagli Stati Membri nelle reti autostradali, verta principalmente sulle entità e sulle modalità di riconoscimento delle sovvenzioni, nonché sull'osservanza delle procedure di affidamento delle concessioni, oggi valutate alla luce della direttiva n. 23/2014.

Nello specifico, la valutazione della Commissione è preordinata a prevenire che i piani infrastrutturali e le correlate proroghe delle concessioni in itinere si traducano, da un lato, in un vantaggio competitivo per le imprese interessate e, dall'altro, incidano negativamente (usualmente mediante la pattuizione di un aumento dei pedaggi) sugli utilizzatori delle autostrade, e dunque, sui destinatari del servizio d'interesse economico generale.

Sotto quest'ultimo profilo, è particolarmente indicativo il ricorso promosso da diverse associazioni francesi a tutela degli utenti stradali avverso la decisione della Commissione Europea, C(2014)7850 del 28 ottobre 2014, che ha riconosciuto quale aiuto di Stato compatibile il Piano nazionale di rilancio autostradale (aiuto di Stato SA. 2014/N 38271 – Francia).

Piano che, similmente a quello italiano, si traduceva nel prolungamento della durata di alcune concessioni autostradali dietro finanziamento, da parte delle società interessate, di lavori da realizzarsi nell'ambito delle stesse concessioni.

Sebbene il ricorso sia stato ritenuto irricevibile dal Tribunale UE, Sez. I, con sentenza n. 242 del 12 gennaio 2017, va evidenziato come i ricorrenti lamentassero che: “le società concessionarie di autostrade compensano ogni aumento di imposte, dei canoni demaniali o dei prelievi applicati nei loro confronti con un aumento del prezzo dei pedaggi e adottano, in generale, rincari delle tariffe che si rivelano smisurati per gli utenti e sproporzionati rispetto al servizio offerto. (...) in Francia i proventi eccessivi generati grazie ai pedaggi riscossi dalle società concessionarie di autostrade in cambio del loro impegno a costruire, finanziare e gestire la rete autostradale oggetto della concessione portano a meccanismi di sovracompensazione. (...) questa situazione permarrà con la proroga della durata dei contratti di concessione autorizzato dalla Commissione nella decisione impugnata.”

Quanto a profili più strettamente concorrenziali, può essere richiamata la decisione della Commissione del 17 maggio 2017 con la quale l'Italia è stata deferita dinanzi alla Corte di Giustizia per il caso della realizzazione dell'autostrada c.d. “Tirrenica”, ovvero sia il tratto A12 Civitavecchia-Livorno²⁴⁷. Al riguardo, nel 1969 era stata rilasciata alla Società Autostrada Tirrenica per azioni (Sat S.p.A.) la prima concessione avente ad oggetto l'Autostrada Tirrenica e di durata di 30 anni, la quale era stata poi rinnovata di ben 10 anni. Le censure mosse dalla Commissione concernevano, nello specifico, l'introduzione, disposta *ope legis* nel 2009, di un'ulteriore proroga di 18 anni sino al 2046.

A giudizio della Commissione, una proroga di quasi 20 anni risultava assimilabile ad una nuova

²⁴⁶ Nello specifico, si è prevista l'indizione di un bando di gara, entro il 2019, per l'affidamento delle concessioni aventi ad oggetto i tratti autostradali Satap A21 e Ativa e, entro il 2030 per i tratti autostradali Satap A4 Torino-Milano e Asti-Cuneo A33.

²⁴⁷ Per approfondire la vicenda relativa al suddetto contenzioso, si rinvia a C. AMALFITANO e M. CONDINANZI, *Concessioni Autostradali e vincoli europei*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, fasc. 6, dicembre 2018, pp. 944 e seguenti.

concessione e pertanto ad una modifica sostanziale di quella esistente; sicché detta proroga si poneva in contrasto con la disciplina europea in materia di concorrenza e con i principi di non discriminazione e trasparenza²⁴⁸ essendo stata disposta senza la previa pubblicazione di alcun bando di gara che avrebbe consentito la partecipazione di altri operatori eventualmente interessati²⁴⁹.

Ebbene, è proprio di questi giorni la decisione della Corte di giustizia secondo la quale la Repubblica Italiana, avendo prorogato dal 31 ottobre 2028 al 31 dicembre 2046 la concessione della tratta Livorno-Cecina dell'autostrada A12 Livorno-Civitavecchia senza pubblicare alcun bando di gara, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli articoli 2 e 58 della direttiva 2004/18 (la sentenza è del 18 settembre 2019 in causa C-526/17).

Pur esulando dal caso di specie, resta fermo come molte concessioni autostradali siano state affidate senza gara e per estesi periodi di tempo: di qui la segnalazione del 20 dicembre 2018 dell'Agcm che ha rimarcato “la necessità, per le concessioni in scadenza, di provvedere celermente allo svolgimento delle procedure di gara, al fine di selezionare al meglio e per tempo i gestori in termini di qualità e sicurezza dei servizi, propensione agli investimenti e minor costo di gestione”²⁵⁰.

Da ultimo, sebbene ad oggi non risulti ancora avanzata alcuna censura da parte della Commissione, è d'uopo evidenziare come alcuni profili di incompatibilità con la normativa euro-unitaria potrebbero riscontrarsi anche negli strumenti individuati dal recente Decreto Genova per la ricostruzione delle reti infrastrutturali interessate dal crollo del Ponte Morandi.

Di peculiare rilievo è la previsione di cui all'art.1, c. 6, del decreto che, in linea di principio, pone a carico di Autostrade per l'Italia²⁵¹ gli oneri di ricostruzione, dovendo la medesima corrispondere le somme necessarie nell'importo stabilito dal Commissario straordinario e ed entro 30 giorni dalla richiesta avanzata dal medesimo²⁵².

Nondimeno, nell'ipotesi di un mancato versamento da parte del concessionario e al fine di garantire il pronto finanziamento delle opere necessarie, si rimette al Commissario la facoltà di individuare il soggetto di natura pubblica o privata chiamato ad anticipare le somme per la ricostruzione “a fronte della cessione pro solvendo della pertinente quota dei crediti dello Stato nei confronti del concessionario alla data dell'evento”. Inoltre, la puntuale attivazione di detto meccanismo di anticipazione viene assicurata dal sesto comma dell'art. 1 mediante l'autorizzazione di una spesa pari 30 milioni annui sino al 2029.

In breve, vi è chi ha evidenziato come la garanzia accordata per il finanziamento delle opere potrebbe tradursi nel riconoscimento di un aiuto di Stato qualora, da una parte, detto finanziamento non provenga da Autostrade per l'Italia, in qualità di soggetto obbligato, bensì da un soggetto

²⁴⁸ Nello specifico, la Commissione lamentava la violazione degli artt. 2 e 58 della direttiva 2004/18/UE, vigente all'epoca dei fatti, il cui contenuto è stato sostanzialmente ricalcato rispettivamente dagli artt. 3 e 31 della direttiva 26 febbraio 2014, n. 2014/23/UE.

²⁴⁹C. AMALFITANO e M. CONDINANZI, *Concessioni Autostradali e vincoli europei*, cit., pag. 947. Sempre a parere della Commissione, la proroga sarebbe equiparabile ad una modifica sostanziale della concessione dei lavori in considerazione di un significativo incremento delle remuneratività della concessione stessa conseguente al prolungamento dei termini di conclusione dei lavori che consentirebbe alla Sat. S.p.A. di disporre di un notevole margine di tempo per procedere all'ammortamento dei relativi investimenti.

²⁵⁰ AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO, *AS1550 – Concessioni e criticità concorrenziali*, in *agcm.it*, p.4.

²⁵¹ Più precisamente, la disposizione pone l'onere di versare le somme necessarie alla ricostruzione a “Il concessionario del tratto autostradale alla data dell'evento, tenuto, in quanto responsabile del mantenimento in assoluta sicurezza e funzionalità dell'infrastruttura concessa ovvero in quanto responsabile dell'evento”.

²⁵² Il commissario straordinario, la cui durata di incarico è pari a 12 mesi salva la facoltà di proroga per ulteriori 3 anni decorrenti dalla prima nomina, è stato istituito *ad hoc* dall'art. 1, comma 1, del Decreto medesimo al fine di garantire, in via emergenziale, la realizzazione di tutte le attività prodromiche per “la ricostruzione dell'infrastruttura e il ripristino del connesso sistema viario”.

pubblico e, dall'altra, i lavori di ricostruzione vengano affidati, senza previo espletamento di gara, ad un soggetto privato che, conseguentemente vedrebbe riconoscersi un vantaggio di carattere economico in grado di incidere sul mercato concorrenziale²⁵³.

7. Benchmarking internazionale

Lorenzo Saltari e Luca Golisano

7.1 I modelli di affidamento delle reti autostradali in Europa

Nel continente europeo il regime giuridico delle autostrade risulta fortemente frammentato in ragione della peculiare evoluzione socio-economica, prima ancora che normativa, di ciascuna esperienza nazionale²⁵⁴. Sebbene con qualche approssimazione, è possibile inquadrare le diverse modalità di affidamento e finanziamento delle infrastrutture all'interno di alcuni modelli paradigmatici.

Quanto al regime proprietario e all'affidamento delle reti, possono essere distinti appunto tre paradigmi²⁵⁵.

I principali paesi mediterranei (Francia, Spagna, Grecia, Portogallo e Italia) sono accomunati dall'affidamento delle tratte a concessionari privati e, solo in via residuale e minoritaria, ad imprese pubbliche.

Le analogie, in particolare, tra l'esperienza italiana e francese sono molteplici: la presenza di una pluralità di concessionari privati²⁵⁶ (rispettivamente 24 e 18); i ritardi e le difficoltà nell'apprestare un efficace sistema regolatorio per il comparto autostradale²⁵⁷; le polemiche sollevate verso un'eccessiva redditività delle tariffe praticate²⁵⁸; la tendenza al rinnovo e alla proroga delle

²⁵³ Detti rischi di un contrasto con la disciplina europea sono stati avanzati in C. AMALFITANO E M. CONDINANZI, *Concessioni autostradali e vincoli europei*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, dicembre 2018, fasc. 6, pag. 945 e sgg. Gli autori medesimi evidenziano che eventuali contrasti con la normativa in materia di aiuti di Stato potrebbero sorgere anche nell'ipotesi in cui le somme anticipate dal soggetto pubblico non venissero poi restituite da Autostrade dell'Italia o dall'affidatario individuato dal Commissario Straordinario. Perplesità sulla compatibilità del Decreto Genova con la normativa unionale, segnatamente, con riguardo alla potestà di derogare all'ordinamento giuridico riconosciuta al Commissario straordinario, sono state evidenziate anche in F. SPANICCIATI, *Il "decreto Genova" quale estremizzazione della deroga emergenziale*, in *Giorn. dir. amm.*, n.1/2019, pp. 63 e ss.

²⁵⁴ Detta varietà, d'altronde, ha inciso sulla stessa difficoltà dell'ordinamento dell'Unione di predisporre una disciplina unitaria in materia. Sull'argomento si rinvia al primo paragrafo del presente rapporto.

²⁵⁵ Per un'analisi comparata dei diversi modelli adottati dai diversi paesi europei si veda *OXERA CONSULTING LLP La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, in *astrid-online.it*; F. RAMELLA, *La regolazione di autostrade e aeroporti, Efficienza e investimenti*, TRASPOL Report 3/17, Milano. Per un esame approfondito della regolazione in Francia, Germania, Regno Unito, nonché in Australia, Cile e Stati Uniti si rinvia a *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, Milano, Giuffrè, 2017.

²⁵⁶ Se in Italia il sistema concessionario risulta polarizzato dalle posizioni di Aspi e del Gruppo Gavio, in Francia i diversi concessionari tendono a fondersi in alcuni gruppi principali, ad esempio Albertis composta da Sanef e Sapon Vinc in cui confluiscono Asf, Cofiroute ed Escota.

²⁵⁷ Come precedentemente richiamato nel secondo paragrafo di questo rapporto, nel nostro paese l'Autorità dei Trasporti è stata istituita soltanto con l'art. 37 del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, ed il successivo art. 36 del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, e si è vista riconoscere la competenza ad esercitare le proprie funzioni nei confronti delle concessioni in essere unicamente con il recente "Decreto Genova" (D.L. 28 settembre 2018, n. 109). Tempistiche simili si riscontrano nell'ordinamento francese, ove soltanto a partire dal febbraio 2016 sono state attribuite all'Arafer (*Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières*) le competenze in materia autostradale con il *decret n° 2015-2016 du 13 octobre 2015* adottato in attuazione della c.d *Loi Macron (Loi n° 2015-990 du 6 aout 2015)*.

²⁵⁸ Su tale punto si rinvia a M. CONTICELLI, *La Francia: il nodo dell'influenza dei concessionari*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europa e nelle principali esperienze straniere*, cit., p. 156; AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE, *Avis n° 14-A-13 du 17 septembre 2014 sur le secteur des autoroutes après la privatisation des sociétés concessionnaires*;

concessioni esistenti in luogo dell'ordinario affidamento mediante gara pubblica.

Il principale elemento di differenziazione risiede nella normativa di settore, poiché ad un'eccessiva frammentazione e ramificazione della normativa italiana si contrappone una legislazione d'oltralpe percepita come eccessivamente scarna, le cui lacune avrebbero anzi favorito lo squilibrio nei rapporti di forza tra i concessionari privati e la Repubblica francese²⁵⁹.

Diversamente, nei paesi della penisola iberica si assiste ad un maggior equilibrio tra l'apporto pubblico e privato nella gestione delle reti.

In Spagna, la rete autostradale è costituita per un quarto da tratte a pedaggio, mentre le tratte restanti sono gestite direttamente dallo Stato e dalle Regioni spagnole ovvero affidate in concessione ad imprese private che vengono remunerate mediante i c.d. "pedaggi ombra"²⁶⁰.

In Portogallo, una quota del tracciato autostradale è stata affidata ai concessionari privati dallo Stato, mentre le reti restanti, a partire dal 2007, sono state assegnate per un periodo di 75 anni alla *Estrades de Portugal* che, in qualità di concedente, può procedere alla gestione delle reti ricorrendo all'affidamento *in house* ovvero rivolgendosi a sub-concessionari privati²⁶¹.

Al di fuori dell'area mediterranea, le diverse *policy* europee possono ricondursi a due schemi ulteriori: quello in cui la gestione delle reti è attribuita in via esclusiva o principale ad imprese pubbliche (Inghilterra, Austria) e quello in cui rientra fra i compiti assegnati alle pubbliche amministrazioni (Germania, Paesi Bassi, Danimarca e Svezia).

Quanto al primo modello, nel 1997 la rete austriaca è stata affidata in usufrutto a tempo indeterminato alla società per azioni ASFINAG (*Autobahnen-und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft*) di proprietà dello Stato, cui è demandata la realizzazione e il potenziamento delle infrastrutture, nonché la fornitura dei servizi connessi al trasporto su gomma²⁶². Le attività di gestione e manutenzione sono svolte dalle società OSAG ed ASG, controllate dall'ASFINAG.

L'unica ipotesi di partenariato pubblico-privato ha riguardato un breve tracciato autostradale nei pressi di Vienna, realizzato tra il 2007 ed il 2009 ed interamente finanziato con capitali privati, la cui gestione è stata attribuita fino al 2039 al consorzio Bonaventura scelto con gara.

Similmente, nel Regno Unito le autostrade e le strade a lunga percorrenza sono gestite dall'impresa pubblica *Highways England*, detenuta interamente dal governo britannico²⁶³. L'eccezione più rilevante è costituita dalla *M6-Toll Road*, anche nota come *Birmingham North Relief Road*, realizzata sulla base di un partenariato pubblico-privato e soggetta al pagamento di un pedaggio a carico degli utenti²⁶⁴.

Il principale modello di gestione pubblica, ad ogni modo, è rappresentato dalla Repubblica

la sentenza del Tribunale UE, *Automobile club des avocats e altri c. Commissione Europea*, sez. I, 12 gennaio 2017, n. 242.

²⁵⁹ Sull'argomento si cfr. Cour Des Comptes, *Les relations entre l'état et les sociétés concessionnaires d'autoroutes*, Juillet 2013, p. 7; M. CONTICELLI, *La Francia: il nodo dell'influenza dei concessionari*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit., p. 154.

²⁶⁰ OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 25. Per ulteriori approfondimenti si rimanda a SEOPAN, *National report: 2017I*, in *ASECAP National Reports*; D. ALBALATE, *The privatisation and nationalisation of European roads. Success and Failure*, in *Public Private Partnerships*, Edward Elgar, 2014.

²⁶¹ OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 24. Nel medesimo testo, cui si rinvia, vengono altresì analizzate le diverse modalità con cui le tratte portoghesi vengono assegnate ai concessionari privati.

²⁶² F. RAMELLA, *La regolazione di autostrade e aeroporti. Efficienza e investimenti*, cit., p. 29.

²⁶³ OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 27.

²⁶⁴ Il ricorso alla *partnership* e la soggezione ad un pedaggio caratterizzano anche il *Queen Elisabeth II Bridge* e il *Second Severn Bridge*.

Federale Tedesca nella quale le strade federali a lunga percorrenza, a loro volta distinte in autostrade propriamente dette e strade federali principali, costituiscono beni pubblici la cui titolarità è rimessa alla Federazione che ne devolve la realizzazione, manutenzione e gestione ai *Länder*²⁶⁵.

Sicché le funzioni in materia autostradale non sono rimesse ad un'impresa pubblica o ad un'agenzia *ad hoc*, bensì sono esercitate dai *Länder* attraverso proprie articolazioni, le autorità autostradali (*Autobahnbehörde*), nonché avvalendosi talvolta di imprese private mediante la sottoscrizione di singole *partnership*.

Occorre chiarire, comunque, come nessun ordinamento nazionale possa essere pienamente ricondotto ad uno dei diversi modelli richiamati, dal momento che i singoli Stati tendono invero ad adottare delle soluzioni "ibride" in cui si combinano elementi di modelli diversi.

Da un lato, nei paesi mediterranei, contraddistinti dalla presenza dei gestori privati, rimane significativa, sebbene minoritaria, la gestione di tratte autostradali in mano ad organismi o imprese pubbliche, dall'altro negli ordinamenti di stampo pubblicistico si assiste al ricorso, ancora limitato ma in crescita, ai partenariati pubblici-privati.

In particolare, a partire dal 1992 il Ministero del Tesoro del Regno Unito ha sperimentato il modello della *Private Finance Institute* (PFI) che consente di coprire integralmente, mediante capitali privati, i costi dei progetti pianificati dagli apparati pubblici²⁶⁶.

Le imprese private, a fronte della realizzazione delle opere a proprie spese e della relativa gestione per un periodo non inferiore a 20 anni, si vedono riconoscere un corrispettivo discendente dal rispetto di determinati *standard*, correlati ai livelli della domanda, della sicurezza e della congestione del traffico, nonché alla qualità del servizio erogato²⁶⁷.

Le strutture dei PFI utilizzati nel settore autostradale possono poi ricondursi a due principali tipologie contrattuali: il *DBFO* ed il *Concession Agreement*²⁶⁸.

Nel *DBFO* (*Design, Build, Finance, Operate*) l'impresa privata è chiamata a ideare, realizzare, finanziare, nonché successivamente a gestire l'infrastruttura in conformità di quanto pattuito con l'autorità pubblica, la quale le riconosce un corrispettivo e acquisisce la proprietà della rete alla scadenza della convenzione; nel *Concession Agreement*, viceversa, le imprese private possono remunerare gli investimenti necessari alla costruzione e gestione delle reti mediante l'imposizione di pedaggi agli utenti delle medesime²⁶⁹. I contratti *DBFO* sono prevalenti rispetto al modello *Concession Agreement*.

Anche in Germania, sebbene limitatamente, sono state realizzate alcune figure contrattuali per il reperimento dei fondi privati negli interventi infrastrutturali e che possono ricondursi ai seguenti

²⁶⁵ L. MUZI, *La Germania: L'azione e il ruolo cruciale dello stato*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit., pp. 117 e 118. In forza del terzo comma della Legge Fondamentale tedesca (*Grundgesetz*) è tuttavia riconosciuta la possibilità per la Federazione, su richiesta del *Länder*, di riassumere la gestione di un'autostrada su richiesta.

²⁶⁶ Per eventuali approfondimenti sul ricorso ai finanziamenti privati nel Regno Unito si rinvia a C. DI SERI, *Il Regno Unito: La virtuosa partnership pubblico-privato*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, Milano, Giuffrè, 2017, p. 161 ss; C. DI SERI, *Il Regno Unito*, in *Rapporto IRPA-Aspi, La realizzazione e la gestione delle infrastrutture: il regime giuridico delle concessioni*, 2014, p. 237 e ss.; G. CERRINA FERONI, *Il partenariato pubblico-privato nelle esperienze del Regno Unito e della Germania: alcune indicazioni per le prospettive di sviluppo dell'istituto nell'ordinamento italiano*, in *Il Partenariato Pubblico-Privato: Modelli e strumenti*, a cura della medesima autrice, Giappichelli editore, Torino.

²⁶⁷ Sul punto, C. DI SERI, *Il Regno Unito: La virtuosa partnership pubblico-privato*, cit., p. 163, nonché F. RAMELLA, *La regolazione di autostrade e aeroporti. Efficienza e investimenti*, cit., p. 32.

²⁶⁸ Mediante il *Concession Agreement* sono stati realizzati i precedentemente menzionati *Queen Elisabeth II Bridge*, il *Second Sever Bridge* e la *M6-Toll Road*.

²⁶⁹ C. DI SERI, *Il Regno Unito: La virtuosa partnership pubblico-privato*, cit., pp. 170 e 171.

modelli: l'A-Modell, l'F-Modell ed il V-Modell²⁷⁰.

L'A-Modell, riconducibile al *genus* dei partenariati, ha avuta modesta diffusione a seguito dell'introduzione, sin dal 1° gennaio 2005, di un pedaggio sull'intera rete federale per i veicoli pesanti²⁷¹. I privati si affiancano ai pubblici poteri nella realizzazione o nel potenziamento delle reti e, a fronte delle prestazioni rese in conformità di quanto concordato nell'atto negoziale, ricevono dallo Stato un compenso parametrato alla disponibilità del tratto autostradale, al numero dei veicoli pesanti che percorrono la rete e al livello del pedaggio applicato²⁷².

Il V-Modell rappresenta una diversa versione dell'A-Modell sperimentata successivamente, a partire dal 2009, nella quale il corrispettivo riconosciuto ai privati per il loro intervento viene parametrato principalmente alla sola percorribilità e disponibilità dell'infrastruttura autostradale²⁷³.

L'F-Modell, che corrisponde maggiormente all'ordinario modulo concessorio, è stato introdotto dalla *Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetz*, legge del 1994 sul finanziamento privato nel settore autostradale. La normativa consente l'affidamento, mediante gara, delle autostrade o delle strade federali di grande comunicazione a privati, i quali vengono a remunerare il proprio investimento grazie all'apposizione di pedaggi al netto di un sussidio pubblico non superiore al 20% dei costi di costruzione²⁷⁴.

7.2 Le modalità di finanziamento in Europa e in alcune esperienze extra-europee

I diversi Stati europei possono essere classificati anche a seconda delle modalità con cui provvedono al finanziamento delle proprie reti.

Il ricorso alla fiscalità generale, per ovvie ragioni, contraddistingue quegli ordinamenti in cui i poteri pubblici, direttamente ovvero mediante apposita impresa controllata, provvedono alla realizzazione e gestione delle infrastrutture.

Detto modello viene ad esempio utilizzato dalla Spagna ed in Italia sulle tratte non affidate in concessione a privati, nonché in larga parte dal Regno Unito e dalla Germania che contemperano il ricorso in via principale alla fiscalità generale con l'introduzione di pedaggi volti a compensare gli attori privati coinvolti nella realizzazione e/o gestione delle autostrade.

In altri ordinamenti, il finanziamento pubblico delle reti passa per l'imposizione di tasse di scopo o mediante l'imposizione delle c.d. "vignette", quest'ultime inquadrabili nei termini di tariffe il cui pagamento consente il transito sulle reti per determinati periodi di tempo, usualmente un anno, e che conseguentemente non differenziano il proprio importo in base alla distanza percorsa o alla frequenza d'uso delle reti medesime²⁷⁵.

Di una tassa di scopo si è avvalsa l'Ungheria che, tra il 1989 ed il 2005, ha finanziato le risorse da destinare al potenziamento delle proprie infrastrutture stradali mediante un fondo *ad hoc* ottenuto dai ricavi derivanti dalle accise sui carburanti²⁷⁶. Incidentalmente, si segnala come alla medesima

²⁷⁰ Sull'argomento si veda F. ROTH, *Erstes Betreibermodell für den privaten Ausbau und Betrieb von Autobahnen in Deutschland*, in NVwZm, 2003, 9; L. MUZI, *La Germania: L'azione e il ruolo cruciale dello stato*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit.

²⁷¹ Ovverosia i veicoli superiori alle 12 tonnellate.

²⁷² OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 30.

²⁷³ L. MUZI, *La Germania: L'azione e il ruolo cruciale dello stato*, cit., p. 130.

²⁷⁴ In ragione della scarsa remuneratività per gli investitori privati, ad oggi sono state sottoscritte esclusivamente due concessioni improntate all'F-Modell, entrambe concernenti strade federali e non autostrade. Sul punto, L. MUZI, *La Germania: L'azione e il ruolo cruciale dello stato*, cit., p. 127.

²⁷⁵ OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 7.

²⁷⁶ F. RAMELLA, *La regolazione di autostrade e aeroporti. Efficienza e investimenti*, cit., p. 29.

tassa attingono anche gli Stati Uniti d'America che finanziano il potenziamento del proprio sistema autostradale attraverso uno specifico fondo federale, l'*Highway Trust Fund*, alimentato dalle accise sulla benzina²⁷⁷.

Recentemente il Governo britannico ha inteso finanziare, a partire dal 2020/2021, la propria rete stradale strategica mediante un fondo finanziato *in toto* dalla *Vehicle Excise Duty*, consistente in un'imposta sulla registrazione dei veicoli che si differenzia a seconda della tipologia di motori e veicoli immatricolati²⁷⁸.

Ben più diffuso è l'uso delle "vignette" per i veicoli leggeri che si riscontra attualmente in numerosi paesi europei, tra i quali ad esempio: Ungheria, Austria, Bulgaria, Repubblica Ceca, Romania, Slovenia, Slovacchia e Svizzera.

Al modello delle "vignette" si è altresì recentemente affiancato l'ordinamento tedesco che con una legge del 2015, la *Gesetzes zur Einführung einer Infrastrukturabgabe für die Benutzung von Bundesfernstraßen*, ha introdotto detta imposta unicamente per i veicoli leggeri non immatricolati in Germania; sicché tale normativa è stata censurata dalla Commissione Europea per la violazione dei principi di uguaglianza tra cittadini dell'UE e di non discriminazione secondo la nazionalità²⁷⁹.

Dal quadro delineato appare evidente, dunque, come vi sia una certa disomogeneità anche per le modalità di finanziamento delle infrastrutture autostradali, modalità che d'altronde riflettono i variegati assetti proprietari delle reti e le correlate scelte di affidamento.

Da ultimo, le dinamiche precedentemente esposte possono almeno in parte richiamarsi anche per diversi Stati extra-europei, nei quali si assiste ad un coinvolgimento sempre più intenso dei privati nel finanziamento e nella correlata gestione delle autostrade.

Si pensi agli Stati Uniti, ove sono state sperimentate delle esperienze di *public-private partnership* all'interno di un sistema caratterizzato dal ruolo preponderante dei pubblici poteri e, nello specifico, degli organi federali.

In base al *Federal-Aid Highway Program* ciascuno dei 50 Stati può richiedere l'approvazione di progetti infrastrutturali alla *Federal Highway Administration*, agenzia facente parte dello *United States Department of Transportation*, con la quale, nell'ipotesi di un riscontro positivo, viene sottoscritto il "project agreement" accordo in cui vengono enucleati gli impegni assunti per la realizzazione del progetto finanziato direttamente dallo Stato federale (tramite il già menzionato *Highway Trust Fund*²⁸⁰).

Come anticipato, a partire dagli anni '90 l'ordinamento si è aperto alla cooperazione con soggetti privati al fine di ovviare ad una carenza sia del *know-how* necessario per il potenziamento e la realizzazione di reti moderne, sia delle risorse ricavabili dall'*Highway Trust Fund* non più in grado di coprire le domande infrastrutturali avanzate dagli Stati Membri.

L'intervento dei privati quale strumento di supporto delle pubbliche amministrazioni e di modernizzazione del "sistema paese" rappresenta la chiave di lettura anche della normativa cilena²⁸¹, nella quale il contemperamento tra gli interessi pubblici e privati si traduce in una generalizzata

²⁷⁷ G. MOCAVINI, *Gli Stati Uniti: La rivelazione strategica delle reti federali*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, a cura di L. SALTARI e A. TONETTI, cit., p.214. Per ulteriori approfondimenti si veda FEDERAL HIGHWAY ADMINISTRATION, *America's Highways 1776-1976*, Washington, D.C., 1976, p. 211 e ss.

²⁷⁸ OXERA CONSULTING LLP *La regolazione delle autostrade: caso italiano e confronto internazionale*, cit., p. 7.

²⁷⁹ L. MUZI, *La Germania: L'azione e il ruolo cruciale dello stato*, cit., p. 124.

²⁸⁰ G. MOCAVINI, *Gli Stati Uniti: La rivelazione strategica delle reti federali*, cit. pp. 125 e ss.

²⁸¹ Il testo di riferimento è rappresentato dalla *Ley de concesiones de obras públicas* del 1991, riformata nel 2010 e corredata dall'apposito *Reglamento de la Ley de concesiones de obras públicas*.

“*participación privada en la gestión pública*²⁸²” al fine del perseguimento di una pluralità di obiettivi strategici²⁸³.

Obbiettivi che, a loro volta, possono sintetizzarsi nell’avvio di un effettivo processo di infrastrutturazione dello Stato dotato di ben poche strade asfaltate²⁸⁴, nell’introduzione di misure volte ad attirare capitali privati ed esteri chiamati a compensare la scarsità delle risorse statali²⁸⁵ e nella commistione di conoscenze e competenze tra il settore pubblico e privato in guisa da promuovere uno scambio di *expertise* a livello locale, regionale e statale²⁸⁶.

7.3 Conclusioni

Da questa breve ricostruzione emerge la tendenza di ciascun ordinamento a combinare modelli differenti sia nel finanziamento che nell’affidamento delle reti autostradali.

Ai fini di una più precisa analisi comparatistica, le diverse esperienze nazionali potrebbero essere più correttamente collocate – a seconda dell’intensità dell’interazione tra i poteri pubblici e privati – lungo una spezzata i cui estremi risultano corrispondere ad idealtipi utili a fini conoscitivi perché non inverati in nessuna esperienza concreta.

Un estremo, verso il quale tendono l’ordinamento tedesco, britannico e statunitense, è rappresentato da un approccio eminentemente pubblicistico in cui la realizzazione e il potenziamento delle reti sono una prerogativa quasi esclusiva dello Stato. Il finanziamento avviene attraverso le risorse dell’erario. La fruizione da parte degli utenti delle autostrade quindi non è soggetta al pagamento di un pedaggio²⁸⁷. Sicché il costo della realizzazione e gestione di queste infrastrutture è coperto dal generale prelievo fiscale.

L’altro estremo, a cui tendono gli ordinamenti mediterranei e quello cileno, è viceversa rappresentato dall’affidamento delle reti in concessione a gestori privati, i quali sono posti nella condizione di recuperare i capitali investiti mediante l’imposizione di tariffe sugli utenti.

Ad oggi, in un quadro così delineato, si registrano da entrambi i lati spinte nella direzione inversa. Negli stati improntati ad un modello pubblicistico si diffondono moduli concessori e di partenariato per il coinvolgimento delle risorse finanziarie e del “*know-how*” del mondo imprenditoriale. Diversamente, negli ordinamenti in cui operano concessionari privati, il dibattito pubblico assiste ciclicamente a critiche nei confronti dell’eccessiva remuneratività delle tratte loro affidate che, talvolta, sfociano in progetti di rinazionalizzazione delle reti²⁸⁸.

Cionondimeno, il ricorso ai capitali privati sembra destinato a crescere in Europa nei prossimi anni, in ragione delle condizioni di contesto tanto di pressione fiscale quanto di convenienza per la

²⁸² In tali termini S. PONCE DE LEÓN SALUCCI, *El contrato de Concesión de Obra Pública en la Legislación Chilena. Análisis Constitucional de Algunos de Sus Elementos*, in *Revista de Derecho Público*, vol. 79, 2012, p. 118.

²⁸³ B. Carotti, *Il Cile: Un “Sistema paese” per lo sviluppo del settore*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, p. 243.

²⁸⁴ A. Gómez-Lobo, S. Hinojosa, *Broad Roads in a Thin Country. Infrastructure Concessions in Chile*, *The World Bank Institute*, Policy Research Working Paper no. 22279, Washington, 2000, p.1.

²⁸⁵ Sul punto, R. Ibarra-Coronado, *La Ley de concesiones de obras públicas en el Tiempo*, in *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, vol. 19, 2011, p. 183 ss.

²⁸⁶ J.C FLORES, *La Regulación de la Infraestructura Pública en el Derecho Chileno. Análisis Retrospectivo y Prospectivo*, in *Revista Eltronica de Direito Administrativo Economico (Redae)*, n. 39, 2014, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público.

²⁸⁷ L. SALTARI, *Un quadro d’insieme e spunti per il rilancio del settore in Italia*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit., p. 301.

²⁸⁸ Invero, proposte di rinazionalizzazione hanno riguardato anche la *M6-Toll Road*, unica tratta autostradale a pagamento nel Regno Unito.

finanza a dirigersi in segmenti che di norma garantiscono un rendimento affidabile.

Nell'ultimo decennio si sono difatti esponenzialmente ridotti i margini per un intervento diretto dello Stato in ragione della crisi del debito sovrano che a partire dal 2009 ha interessato il vecchio continente, nonché dei vincoli derivanti dalla normativa euro-unitaria con riguardo sia alla finanza pubblica che agli aiuti di Stato e alle compensazioni per gli oneri di servizi pubblico.

Pertanto, l'interesse degli Stati si indirizza verso un sistema in grado di attrarre i capitali privati ma che sappia, al contempo, tutelare e valorizzare gli interessi di matrice pubblicistica attraverso la promozione di una efficiente programmazione delle infrastrutture e regolazione del rapporto concessorio.

Questo equilibrio non è semplice da raggiungere. Ne è un'implicita riprova l'adozione del c.d. decreto Genova che, prendendo atto dei limiti operativi del Mit, ha previsto un piano straordinario di assunzioni nell'amministrazione ministeriale ed ha altresì istituito una nuova Agenzia, l'Ansfisa, per l'esercizio delle funzioni di vigilanza sulle infrastrutture stradali, autostradali e ferroviarie²⁸⁹.

Altri ordinamenti, in particolare il Regno Unito e l'Australia²⁹⁰, hanno predisposto politiche infrastrutturali che, pur valorizzando l'apporto decisionale della mano pubblica, mirano ad attrarre gli investimenti privati mediante la pianificazione di opere la cui realizzazione si presenta come remunerativa e dal rischio di impresa contenuto²⁹¹.

Quanto alla regolazione tariffaria, nell'ottica del perseguimento di un'efficienza allocativa delle risorse, essa dovrebbe garantire l'applicazione di un pedaggio che consenta la copertura dei costi di realizzazione e gestione delle infrastrutture unitamente ad un uso ottimale delle stesse. Compito che, a seguito del ridetto decreto Genova l'Art potrà esercitare anche per le concessioni in essere, nel difficile perseguimento di un equilibrio tra gli interessi degli utenti e quello della remunerazione dei capitali privati.

8. Conclusioni

Lorenzo Saltari e Mario Sebastiani

Non è azzardato ritenere che la disciplina delle concessioni autostradali non si sia guadagnato finora un posto d'onore fra le migliori pagine della nostra storia. E' anche vero che nemmeno le altre concessioni di infrastrutture affrontate in questo volume se lo sono meritato, ma ciò è tutt'altro che consolante. In comune con gli altri settori vi è stata una politica industriale di corto respiro e cerchiobottista, deficit amministrativi gravi e gravi *vacatio* regolatorie; nei casi in cui è stata possibile ha dominato la preoccupazione di fare cassa immediata. Lo stato attuale delle concessioni di infrastrutture di trasporto in Italia è in definitiva l'esito dello stratificarsi di fallimenti dello Stato di diversa matrice, causa ed effetto della sua cronica della debolezza nel governare il settore.

²⁸⁹ L. SALTARI, *Che resta delle strutture tecniche nell'amministrazione pubblica italiana?*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, fasc.1, 2019, pag. 249

²⁹⁰ Nel Regno Unito, l'*Her Majesty's Treasur* attraverso una propria articolazione specializzata, l'*Infrastructure UK*, si occupa della programma nazionale che si traduce nella pubblicazione annuale del *National Infrastructure Plane* con cui procede ad attrarre finanziamenti privati per i principali progetti infrastrutturali nel settore dei servizi, rifiuti e trasporti; sul punto C. DISERI, *Il Regno Unito: La virtuosa partnership pubblico-privato*, cit., p. 162. In Australia, *L'Infrastructure Australia*, agenzia che gode di un'ampia autonomia operativa, svolge funzioni di raccordo tra gli operatori di settore e gli organi federali e sub-federali, nonché di supporto per il *Ministry of Infrastructure and Regional Development* chiamato ad individuare i progetti da finanziare; al riguardo si veda L. SALTARI, *Un quadro d'insieme e spunti per il rilancio del settore in Italia*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit., pp. 314 e 315. Per ulteriori approfondimenti sul regime australiano si rinvia a F. DI CRISTINA, *L'Australia: Aspetti negoziali e temperamenti pubblicistici*, in *Il regime giuridico delle autostrade in Italia, in Europea e nelle principali esperienze straniere*, cit.

²⁹¹ L. SALTARI, *Un quadro d'insieme e spunti per il rilancio del settore in Italia*, cit., p. 308.

Questi deficit sono ben presenti nel settore autostradale: nella convivenza di grandi gruppi, detentori di oltre l'80% della rete con la proliferazione di concessionari di tratte troppo corte per essere efficienti; in una disciplina e in una regolazione tariffaria ondivaga che spesso hanno avuto l'astrusità per comune denominatore. Infine, non può tralasciarsi il peso di un coacervo di interessi alimentati da soggetti imprenditoriali a dir poco forti, non ultimo poiché è mancato il *countervailing power* da parte della domanda che invece caratterizza altri comparti. E' stato rilevato nei paragrafi precedenti che la massima parte della rete autostradale italiana è stata privatizzata sostanzialmente mantenendo l'impronta del regime di *in house providing* che precedentemente caratterizzava i rapporti fra amministrazioni pubbliche e concessionari. Un regime già di per sé non virtuoso a causa dei conflitti di interesse derivanti dall'unificazione delle figure di azionista, concedente e regolatore, che tuttavia con il passaggio in mani privati si è viepiù discostato da un quadro sano di rapporti e che ha probabilmente generato accordi e contropartite non trasparenti le quali a loro volta si sono tradotti in continui contenziosi.

Certo, l'infrastruttura andava sviluppata e non solo lo Stato non era più in condizioni di anticipare i fondi necessari ma aveva necessità di fare cassa con quello che possedeva. Sotto questo profilo non si può dire che le politiche seguite siano state dense di successi. Né che la "bancabilità" degli investimenti (più precisamente dell'indebitamento assunto per realizzarli), *leit motiv* delle rivendicazioni dei concessionari, abbia prodotto i risultati promessi di sviluppo infrastrutturale.

Nel 2011 l'estensione della rete autostradale italiana, a pedaggio e non, era poco meno di 7.000 chilometri, circa la metà della Germania e della Spagna (entrambe intorno a 14.000 km) e il 60% della Francia (circa 11.400 km). Naturalmente la valutazione di adeguatezza della rete deve tener conto delle caratteristiche territoriali e della pressione della domanda. In rapporto al territorio, la rete italiana è prossima alla media europea (15,6 km di autostrade ogni 1.000 km quadrati di territorio nazionale), in linea col dato francese (17,6 km) e con quello britannico (15,1 km) ma inferiore ai 35,9 km della Germania e ai 28,2 della Spagna. Tenuto conto del numero di veicoli potenzialmente circolanti, la rete italiana è però meno estesa rispetto non solo alla Germania e alla Spagna, ma anche rispetto alla Francia: in Italia i chilometri di autostrada disponibili per ogni 10.000 vetture sono 1,81, lievemente meno della media UE (1,90), ma poco più della metà che in Francia (3,52) e in Germania (2,97) e meno di un terzo che in Spagna (6,61)²⁹². Né può consolare che sia giusto che lo Stato non rincorra la crescita del tasso della motorizzazione privata (che in sé è tutt'altro che un metro di virtuosità di una collettività), se questo fa parte di una strategia complessiva di politica industriale volta anche a offrire alternative - poiché tale strategia è mancata.

E' emblematico di questo stato di cose il confronto fra il ritmo di crescita della rete a pedaggio in Italia rispetto ai principali partner europei (Tabella 2.34). Nel 1990 la rete italiana era pressoché uguale a quella francese ma da allora è cresciuta del solo 11% contro il 67%. E' anche vero che parte degli investimenti incrementativi in Italia sono stati volti al potenziamento della rete esistente, ma questo non può cancellare il fatto che eravamo fra i primi Paesi europei e rischiamo in prospettiva di restare molto più indietro di essi.

²⁹² Cfr. P.Sestito, Testimonianza della Banca d'Italia alla VIII Commissione della Camera dei Deputati in occasione dell'Indagine conoscitiva sulle concessioni autostradali, 5 giugno 2015.

Tabella 2.34 – Evoluzione delle reti autostradali a pagamento in Europa 1990-2017 (km)

Anno	1990	2017	D%
Austria	254	2.223	775%
Spagna	1.895	3.404	80%
Francia	5.489	9.158	67%
Grecia	871	2.133	145%
Italia	5.317	5.887	11%
Portogallo	291	2.949	913%

Fonte: Mit, Relazione sulle concessionarie autostradali, 2018, p. 20

Non è che siano mancati da noi piani di investimento, ma non si sono poi tradotti in investimenti effettivi o la loro realizzazione è stata ritardata da un insieme di cause, burocratiche, ambientali, gestionali e talvolta, forse, di interesse degli stessi concessionari. La Tabella 2.35 mostra il costante calo della spesa per investimenti, programmata e realizzata, fra il 2012 e il 2017.

Tabella 2.35 – Investimenti programmati e realizzati (2012-2017) (€-mln)

	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Spesa per Investimenti in beni devolvibili	2.063	1.636	1.477	1.398	1.064	959
Attuazione progressiva PEF	67,0%	66,1%	64,1%	62,5%	62,6%	63,4%
Variazione annua della spesa per investimenti		-20,7%	-9,7%	-5,3%	-23,9%	-9,9%

Fonte: Elaborazione Corte dei conti su dati Mit, cit., p. 92.

Secondo le stime della Corte dei Conti la spesa complessiva nel periodo 2008-2016 è ammontata a 15.069 milioni contro le previsioni dei piani finanziari di 21.709 milioni²⁹³. I programmi di investimento “varati” nel 2001 dalla legge obiettivo ammontavano complessivamente a 13,5 miliardi di euro, la maggior parte delle quali, però, risultava al 2014 ancora in fase di aggiudicazione²⁹⁴.

Può anche darsi che i programmi rimasti sulla carta non siano stati necessariamente un male, se si è trattato di progetti inutili o non prioritari, ma lo stallo è la rappresentazione della stagnazione – economica e di idee propulsive – della nostra società.

Considerato che la regolazione era materia riservata al governo, i suoi limiti sono principalmente addebitabili al fallimento dello Stato. Più che ogni altro settore, quello autostradale è stato caratterizzato da un regolazione tariffaria politica mista a ignoranza tecnica (cosa diversa da una politica tariffaria), ondivaga, attenta a obiettivi immediati e per contro blindata a lungo andare, come è stato messo in luce nei paragrafi la cui materia è oggetto specifico.

L’impianto tariffario è stato esattamente l’opposto di quello che si richiede alla regolazione. Non ha teso a incentivare i gestori a utilizzare al meglio le leve gestionali di cui dispongono ma ha scaricato su di essi rischi derivanti da fattori non prevedibili e non controllabili da loro: la dinamica del traffico, che rappresenta il driver di gran lunga principale di produttività; l’andamento dell’inflazione che nei modelli a convalida (quelli che regolamentano la gran parte dei pedaggi) è stato astrusamente posto a base dell’obiettivo di efficientamento dei costi; la lentezza delle

²⁹³ Corte dei Conti, cit., p. 93.

²⁹⁴ Cfr. P.Sestito, cit.

autorizzazioni di costruzione e le eterne diatribe fra amministrazioni pubbliche che nell'immediato hanno permesso ai gestori di fare cassa ma nel tempo si sono convertite in maggiori costi a loro carico. Anziché prevedere sistemi di allocazione di rischi controllabili dai concessionari e di verifiche ex post su sovra-benefici che questi avrebbero potuto trarne, il regolatore ha preferito coprire se stesso da eventi esogeni.

Va anche aggiunto che vi è una corresponsabilità dei gestori poiché a partire dal 2007 è stata rimessa alla loro libera scelta il modello tariffario all'interno del nutrito menu offerto dal concedente-regolatore, e non si può dire che, almeno per quelli che hanno optato per il regime a convalida, abbiano "visto lungo": hanno preferito blindarsi dal rischio regolatorio e accollarsi in cambio rischi di mercato non governabili. Di più: la blindatura delle regole tariffarie per l'intera durata della concessione – più precisamente, la blindatura di *quelle* regole – introdotta come scudo contro il rischio regolatorio, ha paradossalmente amplificato il rischio di mercato sottoponendo i concessionari a fattori imponderabili rispetto ai quali sono inermi. L'azzardo non gli è andato malaccio, è vero, perché la redditività non è mancata, anche se in misura minore di quanto comunemente si ritiene e meno ancora di quanto il mercato scommettesse. Perché – ha ragione Ragazzi quando parla di "tariffa-scommessa"²⁹⁵ - di questo si è trattato: la buona sorte (o quella cattiva a seconda della visuale di parte) è stata che hanno vinto giocando a dadi contro l'inflazione e, se guardiamo al ventennio passato, hanno sostanzialmente pareggiato la partita con il traffico. Di proprio i gestori ci hanno messo l'abbattimento dei costi, incassandone i benefici senza che il regolatore si sia preoccupato di permettere agli utenti di dividerli.

Altro non encomiabile capitolo riguarda le subconcessioni delle aree di ristoro e di rifornimento di carburanti. Qui è stato sì introdotto l'obbligo di procedere attraverso gare ma ci si è fermati lì, senza che né il Mit, né il Mise, né l'Art ritenessero di intervenire sulle condizioni economiche a base delle gare. Il risultato è stato che la virtuosità della concorrenza per il mercato si è tradotta in rendite per i monopolisti, i quali in forza delle stesse gare hanno potuto ottenere royalties sul fatturato dei sub-concessionari nell'ordine del 30%-35%, con punte che hanno in passato raggiunto il 49%. In questo gioco in cui per costruzione il banco stravinca, stavolta la scommessa l'hanno in buona parte persa i sub-concessionari (si veda il precipitare delle vendite di carburante) e i costi sono stati in quota consistente pagati dagli utenti.

Vi è poi un'altra scommessa, che deriva dalla congruità della redditività riconosciuta dal regolatore rispetto a quella che il mercato pretenderebbe. Ciò è ben visibile nel caso di società quotate (Aspi in primis, o più precisamente Atlantia), la cui capitalizzazione media di borsa fra il 1998 e il 2017 è stata di quasi tre volte il patrimonio netto²⁹⁶, ben alimentata da una più che generosa politica di distribuzione dei dividendi, ciò che ne fa precipitare la redditività se rapportata al valore di mercato. Impostazione ovviamente inaccettabile per il regolatore ma che, insieme a tutto il resto, fa lievitare il grado di litigiosità fra concessionari, che guardano al costo opportunità del capitale investito *nella proprietà* delle società e che sono soggetti alla tirannia della fidelizzazione degli azionisti, e controparti che il costo opportunità del capitale lo misurano in base alla quota investita nella produzione dei servizi regolamentati. Contraddizioni del capitalismo si dirà; sì ma anche contraddizioni del capitalismo di Stato, dato che il solo rinnovo nel 1997 della convenzione di Autostrade SpA e il conseguente progetto di privatizzazione hanno visto "schizzare" il titolo del 43% nel solo 1998 a totale beneficio dell'azionista pubblico.

La domanda che però va posta riguarda la conciliabilità fra "capitalismo" e concessioni a soggetti privati di *essential facilities*. Se non fosse per le diffuse istanze nazionalizzatrici che oggi popolano la discussione politica, la domanda sarebbe un tantino retorica, posto che lo Stato (il settore pubblico) ha da tempo abdicato al ruolo di gestore e che fare marcia indietro oggi sconquasserebbe

²⁹⁵ G.Ragazzi., cit., p. 122.

²⁹⁶ Cfr. paragrafo 4.6 e Tabella B.3 in appendice B.

la già malconca fiducia dei mercati nel nostro Paese; senza contare che lo Stato non potrebbe permetterselo finanziariamente e che, in generale, non ha dato grandi prove quanto a imprenditore. Ciononostante qualche riflessione va fatta, poiché una cosa è rinunciare a gestire la produzione, altra è rinunciare a cercare di conciliare gli *animal spirits* degli imprenditori, di per sé sani, con la missione loro assegnata in quanto concessionari di servizi di pubblica utilità.

Venendo al punto, non vi è dubbio che quanto ad *animal spirits* il principale gruppo concessionario in Italia, Atlantia, abbia dato prova di grande vitalità, diversificando il raggio di attività ed espandendosi in quelle già in portafoglio. Ciò ha un prezzo che chi opera sul libero mercato può, appunto, liberamente accollarsi; assai meno per chi ha responsabilità pubbliche. Dal bilancio consolidato del gruppo si ricava che a fine 2018 Atlantia espone un indebitamento finanziario di oltre 44 miliardi di euro, pari a circa 2,6 volte quello del precedente esercizio; l'indebitamento finanziario netto sfiora i 40 miliardi di euro (3,7 volte rispetto al 2017). Per circa la metà l'indebitamento è a fronte di obbligazioni e per il resto verso istituti di credito e altri finanziatori; solo per la metà è a medio e lungo termine. Posto a rapporto con il patrimonio netto, l'indebitamento finanziario netto è risulta pari a 2,4 (0,8 nel 2017) ed è quasi il doppio del massimo valore di capitalizzazione di borsa raggiunto da Atlantia nella sua storia (21,7 miliardi a fine 2017 – cfr. Tabella B.3 in appendice B²⁹⁷). Per una parte consistente la recente crescita dell'indebitamento è dovuta all'acquisizione del controllo di Abertis, così come quello pregresso è stato destinato alle numerose altre che si sono susseguite nel tempo; tuttavia alla fine del 2018 l'indebitamento finanziario netto è 3,5 volte il valore della produzione, comprensivo della stima dei maggiori ricavi apportati - ad anno intero - da Abertis²⁹⁸.

Va riconosciuto che la strategia del gruppo è stata orientata su investimenti a lungo termine e non su logiche speculative. Ciononostante, una leva finanziaria così spinta e un multiplo così alto del debito rispetto al valore della produzione non possono non esporlo a turbolenze e dunque a una condizione che mal si concilia con quella di un concessionario di attività svolte in nome dello Stato ai sensi dell'articolo 43 della Costituzione. Vi è quindi da chiedersi se - almeno prima di autorizzare le operazioni di riordino societario che hanno condotto le attività in concessione in Italia a essere tutt'uno con molte altre fuori dalla portata della sua vigilanza - il concedente non si sia distratto dal porre più prudenti vincoli di condotta. La risposta che viene da dare è negativa: probabilmente il concedente non si è distratto affatto; al contrario ha perseguito coerentemente l'indirizzo originario del 1997-2000 di "speculare" esso stesso per attirare quante più risorse possibili nelle pubbliche casse. Ancora una volta, complice l'Unione europea che, per evitare le forche caudine della disciplina degli aiuti di Stato, richiede l'applicazione del MEO allo Stato-venditore o concedente indipendentemente dall'oggetto della transazione; come se non vi fosse differenza fra cedere un terreno o la partecipazione nella produzione di pomodori e cedere il controllo di una società concessionaria. Legittimo farlo, addirittura via obbligata per le ragioni esposte prima, ma paletti più rigidi non avrebbero guastato. Diversamente sono andate le cose nel settore altrettanto strategico dell'energia, dove lo Stato ha mantenuto il controllo di Eni e di Enel - e poi di Snam e di Terna - pur quotate in borsa e che sono rimaste assai più focalizzate sulla missione loro assegnata.

Vi è da sperare che le cose migliorino con l'estensione nel 2019 a tutte le concessionari autostradali delle competenze dell'Autorità di regolazione dei trasporti, ma non vi è da essere sovrabbondantemente ottimisti, considerata la pervicace resistenza delle strutture ministeriali a cooperare con l'Autorità, da ultimo censurata dalla Corte dei Conti. Peraltro l'azione dell'Autorità è in questo settore più ardua che altrove poiché le manca la sponda organizzata degli utenti. Negli settori dei trasporti le controparti dirette dei gestori sono imprese dotate di un consistente, anche politico, *countervailing power* e ben attrezzate tecnicamente; non si tratta, certo, di fare mera opera di mediazione ma di portarle a incontrarsi su un terreno prossimo a quello che essa stessa ha preparato:

²⁹⁷ 2,6 volte se rapportato con la capitalizzazione a fine 2018, che tuttavia non appare termine significativo a causa della sua discesa a seguito dei noti eventi.

²⁹⁸ Atlantia, bilancio al 31.12.2018, p. 65.

a questo servono le procedure di consultazione. Diversa è la situazione nel caso qui esaminato, poiché le controparti dei gestori sono per lo più singoli utenti, resi deboli da asimmetrie informative e da una bassa elasticità della domanda rispetto a variazioni delle tariffe, ciò che indebolisce anche le loro associazioni rappresentative. Tanto più è dunque auspicabile che la «solitudine» dell’Autorità non sia accentuata dal disinteresse, se non dall’ostruzionismo, dei decisori politici.

Tuttavia anche nei modelli di regolazione recentemente emanati dall’Art, giustamente improntati a una metodologia comune di regolazione tariffaria, si riverberano oscillazioni del pendolo. In parte nel senso di un rigore forse eccessivo, nella misura e nella repentinità, di una *reductio ad unum* che trascura le oggettive diversità fra caso e caso, e di dubbia applicabilità stante gli impegni a suo tempo contrattualmente assunti dallo Stato. In parte di segno opposto: ci si riferisce all’ammissibilità nel capitale remunerabile dei sovrapprezzi pagati dai privati in sede di acquisizione della proprietà di società concessionarie; un’apertura alla nozione di valore di mercato che nel paragrafo 4.6 si è riconosciuta forse inevitabile ma al tempo stesso alquanto eterodossa e potenzialmente pericolosa nella prospettiva di cui si è poc’anzi detto.

Ciò premesso e volendo trarre conclusioni propositive:

1) l’impianto regolatorio delle concessioni autostradali andrebbe rivisto, tenendo salde alcune coordinate: (a) la regolazione deve energeticamente incentivare i gestori a utilizzare al meglio le leve gestionali di cui dispongono nella direzione di ottimizzare il mix fra costi e qualità dei servizi; per converso deve limitare l’accolto a essi di rischi non controllabili, eventualmente introducendo forchette simmetriche, ossia in una direzione e nell’altra, di scostamenti fra previsioni e consuntivi, in particolare riguardo al traffico; (b) nello spirito dell’originaria delibera Cipe 67/1996, gli obiettivi di efficientamento vanno tralasciati oltre il singolo periodo regolatorio a evitare le distorsioni oggi presenti nelle convenzioni a riequilibrio, derivanti dall’applicazione, nella giunzione fra un periodo e l’altro, del modello della rate of return regulation; (c) con riferimento alla disciplina della subconcessioni, vanno regolamentate le condizioni economiche con le quali sono svolte le gare di affidamento, il cui driver è oggi la massimizzazione delle royalties dei gestori autostradali, in tal modo traducendo il principio di concorrenza per il mercato in beneficio dei monopolisti.

2) Sul piano più generale: (a) andrebbero tolte dal campo delle ipotesi scelte velleitariamente nazionalizzatrici, implicitamente giustificate dal riconoscimento dell’ineluttabilità del fallimento dello Stato di conciliare l’interesse pubblico e quello privato; (b) la revisione dovrebbe riguardare l’impianto complessivo di tutte le concessioni autostradali, pena il permanere di modelli tariffari differenti; ben venga dunque il taglio trasversale proposto dall’Art (meglio se integrato da opportune modifiche suggerite nel paragrafo 4.6); (c) in presenza di impegni contrattuali, esperienza, buon senso e correttezza istituzionale dovrebbero indurre a evitare di perseguire top down mutamenti radicali²⁹⁹, verosimilmente destinati ad accendere molteplici contenziosi, anche a livello unionale, e protratte situazioni di stallo, elevando ulteriormente il “rischio Italia” per gli investitori; ne va la “dignità dello Stato”, un valore che va coltivato ex ante e non con tardive respiscenze; (d) andrebbe dunque perseguita una revisione per via negoziale che abbia per obiettivo una base solida e coerente di principi regolatori³⁰⁰.

²⁹⁹ Si veda al riguardo il capitolo I di questo volume.

³⁰⁰ Approccio fatto proprio anche dal Gruppo di lavoro istituito dal Mit con DM 119/2019 che, pur fortemente critico nei confronti del concessionario coinvolto nel crollo del ponte Morandi, nelle proprie conclusioni ha suggerito di seguire una soluzione improntata all’equilibrio e al pragmatismo (cfr. in particolare il par. 11 “Analisi dei rischi di contenzioso e delle ricadute operative della risoluzione”).

9. Appendici

9.A Investimenti e traffico³⁰¹

Pierluigi Coppola

9.A.1 Le autostrade in concessione

La rete autostradale italiana è gestita da società concessionarie, pubbliche o private, e si estende, tra autostrade e trafori autostradali, per 6.942,7 km, dei quali 6.003,4 km sono in concessione a pedaggio. Le società concessionarie gestiscono rapporti concessori regolati da apposite convenzioni stipulate con il soggetto concedente, che, per la maggior parte della rete e subentrando ad ANAS S.p.A. dal 1 ottobre 2012, è il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

Autostrade per l'Italia S.p.A. (Aspi) è la principale società concessionaria italiana ed è parte del gruppo Atlantia, che ne possiede l'88,06% del capitale sociale. Con circa 3020 km in concessione, Aspi gestisce direttamente e indirettamente circa il 50% della rete autostradale nazionale a pedaggio. I tronchi autostradali in esercizio gestiti direttamente da Aspi, per un totale di 2854,6 km, sono l'A1 Milano-Napoli (803,5 km), l'A4 Milano-Brescia (93,5 km), l'A8-A9 Milano-Laghi-Chiasso (101,7 km), l'A10 Genova-Savona (45,5 km), l'A12 Genova-Sestri Levante (48,7 km), l'A7 Genova Serravalle (50 km), l'A26 Genova-Voltri-Gravellona Toce (244,9 km), l'A11 Firenze-Pisa Nord (81,7 km), l'A12 Roma-Civitavecchia (65,4 km), l'A27 Mestre-Belluno (82,2 km), l'A23 Udine-Carnia-Tarvisio (101,2 km), l'A13 Bologna-Padova (127,3 km), l'A14 Bologna-Bari-Taranto (781,4 km), l'A30 Caserta-Nola-Salerno (55,3 km) e l'A16 Napoli-Canosa (172,3 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2038³⁰².

Aspi gestisce inoltre, tramite sue Controllate, ulteriori 164,6 km di rete. Nel dettaglio, Tangenziale di Napoli S.p.A., controllata Aspi al 100%, gestisce l'omonima tratta, asse portante al servizio dell'area metropolitana napoletana, per complessivi 20,2 km. La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2037. Autostrade Meridionali S.p.A., controllata Aspi al 58,98%, gestisce i 51,6 km dell'autostrada A3 Napoli - Salerno. La concessione, scaduta il 31 dicembre 2012, è stata prorogata in vista di riassegnazione. Sitmb - Società Italiana per il Traforo del Monte Bianco S.p.A., controllata Aspi al 51%, gestisce la parte italiana, ossia 5,8 km, dell'omonimo tunnel. Il termine della concessione, regolata da trattati internazionali, è al 31 dicembre 2050. Rav Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A., controllata Sitmb al 58%, ha in concessione il tratto dell'A5 Aosta - Traforo del Monte Bianco per un totale di 32,4 km. La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2032. Sat - Società Autostrada Tirrenica S.p.A., controllata Aspi al 99,9%, gestisce i tratti dell'autostrada A12 Livorno - San Pietro in Palazzi (40,0 km) e Tarquinia - Civitavecchia (14,6 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2046³⁰³.

Il secondo operatore italiano nel settore delle concessioni autostradali è Sias - Società Iniziative Autostradali e Servizi S.p.A., controllata indirettamente dal Gruppo Gavio, è titolare in Italia di 13 contratti indipendenti di concessione che gestisce per mezzo di società sue controllate, a controllo

³⁰¹ L'autore ringrazia l'ing. Francesco De Fabiis per la collaborazione nella redazione dei testi e dei grafici.

³⁰² "La scadenza della concessione era al 31 dicembre 2038, ma, in data 27 aprile 2018, la Commissione europea ne ha approvato una proroga quadriennale, fino al 2042. Le entrate generate da tale periodo di proroga dovrebbero consentire di portare a termine la cosiddetta "Gronda di Genova", una bretella che connette i collegamenti autostradali esistenti di Aspi attorno a Genova, nonché una serie di ulteriori investimenti per il potenziamento della rete in concessione."

³⁰³ "La Corte di Giustizia Europea ha stabilito che la proroga dal 2028 al 2046 della concessione alla Sat dell'autostrada Livorno-Civitavecchia è illegittima ma solo per la tratta fra Livorno e Cecina, chiudendo così un contenzioso aperto dalla Commissione Europea contro il governo italiano in carica nel 2009, accusato di aver violato le leggi europee per aver concesso, tramite l'Anas, la proroga senza bandire alcuna gara. La Corte di Giustizia ha rilevato che il contratto iniziale di concessione firmato fra l'Anas e la Sat nel 1999 riguardava solo la tratta Livorno-Cecina, all'epoca già aperto al traffico. Quindi anche le date previste per la proroga possono riguardare solo quel tratto così come la sentenza di illegittimità."

congiunto e collegate. Tra queste ATIVA – Autostrada Torino Ivrea Valle d’Aosta S.p.A., quota Sias pari al 41,17 %, gestisce il tratto dell’A5 Torino-Ivrea-Quincetto (51,2 km), la bretella di collegamento A4/A5 Ivrea-Santhià (23,6 km) e il Sistema Autostradale Tangenziale di Torino (81,0 km). Scaduta il 31 agosto 2016, la concessione di queste tratte, insieme a quella del tratto dell’A21 Torino – Piacenza (164,9 km) attualmente gestito da Satap, giunta a conclusione il 30 giugno 2017, va in gara in forma accorpata per affidare con bando europeo una sola concessione. Satap – Società Autostrada Torino-Alessandria-Piacenza S.p.A., controllata Sias al 99,87%, gestisce anche il tratto dell’A4 Torino-Milano (127 km) e la scadenza di tale concessione è al 31 dicembre 2026³⁰⁴. Tra le controllate Sias, in questo caso al 95,18%, c’è anche Salt – Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A., che gestisce sia il tronco autostradale ligure-toscano, composto dal tratto dell’A12 da Livorno a Sestri Levante, dal tratto dell’A11 da Viareggio a Lucca e A15 da Fòrnola a La Spezia (totali 154,9 km, la concessione è scaduta il 31 luglio 2019), sia l’autostrada A15 Parma - La Spezia, conosciuta come Autocamionale della Cisa (184 km, di cui 101 km in esercizio, la scadenza della concessione è al 31 dicembre 2031). SAV – Società Autostrade Valdostane S.p.A., controllata Sias al 65,09 %, gestisce il tratto dell’autostrada A5 da Quincetto ad Aosta (59,5 km) ed il raccordo A5-SS27 del Gran San Bernardo (7,9 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2032. L’Autostrada dei Fiori S.p.A., controllata Sias al 70,91%, ha in concessione il tronco A6 Torino-Savona (130,9 km) fino al 31 dicembre 2038 ed il tronco A10 Savona-Ventimiglia (113,3 km) fino al 30 novembre 2021. L’Autostrada Asti-Cuneo S.p.A., controllata Sias al 60%, gestisce l’autostrada A33 Asti-Cuneo per complessivi 90,2 km, di cui 55,7 km in esercizio. La scadenza della concessione è al 2030. L’Autovia Padana S.p.A. è la Società, controllata Sias al 51%, che, a partire dal 15 febbraio 2018 e per una durata di 25 anni, gestisce la tratta Piacenza-Cremona-Brescia dell’Autostrada A21 (88,6 km), subentrando al precedente gestore Autostrade Centropadane S.p.A.. Tangenziale Esterna S.p.A., quota Sias pari al 48,30 %, gestisce, dal 23 luglio 2014 e per una durata di 50 anni, l’autostrada A58, nota come Tangenziale Est Esterna di Milano (33,0 km). La Sitrasb – Società Italiana Traforo del Gran San Bernardo S.p.A., quota Sias pari al 36,5%, gestisce in concessione il 50% dell’omonimo traforo che collega l’Italia e la Svizzera, nonché il relativo raccordo autostradale di accesso, per un totale di 12,8 km. Il termine della concessione, regolata da trattati internazionali, è al 31 dicembre 2034. Infine la Sitaf – Società Italiana per il Traforo Autostradale del Frejus S.p.A., quota Sias pari al 36,5%, gestisce in concessione il 50% dell’omonimo traforo che collega l’Italia e la Francia (6,8 km) e l’autostrada A32 Torino-Bardonecchia (75,7 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2050.

Oltre alle società riconducibili al Gruppo Atlantia o al Gruppo Gavio, vi sono altre aziende operanti nel settore della gestione in concessione di tratti autostradali della rete italiana. Tra queste Strada dei Parchi S.p.A., della Toto Holding S.p.A., che gestisce le tratte A24 Roma-L’Aquila-Teramo (166,5 km) e A25 Torino-Avezzano Pescara (114,9 km). La scadenza attuale della concessione è al 31 dicembre 2030. Nell’elenco c’è anche Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A., concessionaria dell’Autostrada A7, da Milano a Serravalle Scrivia (86,3 km), delle tre tangenziali milanesi A50 Tangenziale Ovest (33,0 km), A51 Tangenziale Est (29,4 km), A52 Tangenziale Nord (12,9 km), della A54 Tangenziale Ovest di Pavia (8,4 km) e dell’A53 Raccordo autostradale Bereguardo – Pavia (9,1 km). La scadenza della concessione è al 31 ottobre 2028. Controllata da Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A al 78,97%, Autostrada Pedemontana Lombarda S.p.A. gestisce l’autostrada A36 (94,4, km di cui 30,2 km in esercizio), l’A59 tangenziale di Como (4,3 km) e l’A60 tangenziale di Varese (7,0 km).

L’Autostrada Brescia-Verona-Vicenza-Padova S.p.A. gestisce il tratto Brescia Ovest – Padova Est (146,1 km), dell’autostrada Serenissima A4 Torino-Trieste, e l’autostrada A31 Valdastico (89,5 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2026. CAV – Concessioni Autostradali Venete S.p.A.

³⁰⁴ “La scadenza della concessione era al 31 dicembre 2026, ma, in data 27 aprile 2018, la Commissione Europea ne ha approvato una proroga quadriennale, fino al 2030. la proroga della concessione dovrebbe consentire a Sias di finanziare gli investimenti necessari a portare a termine l’autostrada Asti-Cuneo A33, anch’essa gestita da Sias.”

gestisce i tratti dell'A4 Padova est – Bivio A4/A57 (14,3 km) e Bivio A4/A57 – Quarto d'Altino (32,3 km), l'A57 Tangenziale di Mestre nel tratto tra il Bivio A4/A57 e lo svincolo Terraglio (18,1 km) e il Raccordo autostradale tra la A57 Tangenziale di Mestre e l'aeroporto Marco Polo di Tessera (9,4 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2032. L'Autostrada del Brennero S.p.A. gestisce in proroga, essendo la concessione scaduta in data 30 aprile 2014, l'autostrada A22 Brennero-Verona-Modena (314 km). Autovie Venete S.p.A. gestisce in regime di proroga diverse tratte autostradali del nord-est, quali: il tratto (VE) Mestre-Trieste (115 km) dell'A4, l'A57 Tangenziale di Mestre dal km 16,2 al km 26,7, il tratto Palmanova-Udine Sud dell'A23 (18,5 km), l'A28 Portogruaro-Conegliano (48,8 km) e l'A34 Villesse-Gorizia (17,0 km). Essendo la concessione scaduta in data 31 marzo 2017, Società Autostrade Alto Adriatico S.p.A., società "in house" avente come soci la Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia (67%) e la Regione Veneto (33%), subentrerà ad Autovie Venete S.p.A. a partire dal 1 gennaio 2020. Il Consorzio per le Autostrade siciliane S.p.A. ha in gestione le tratte A20 Messina-Palermo (181,8 km), A18 Messina-Catania (76,8 km) e A18 Siracusa-Gela (39,8 km). La scadenza della concessione è al 31 dicembre 2030.

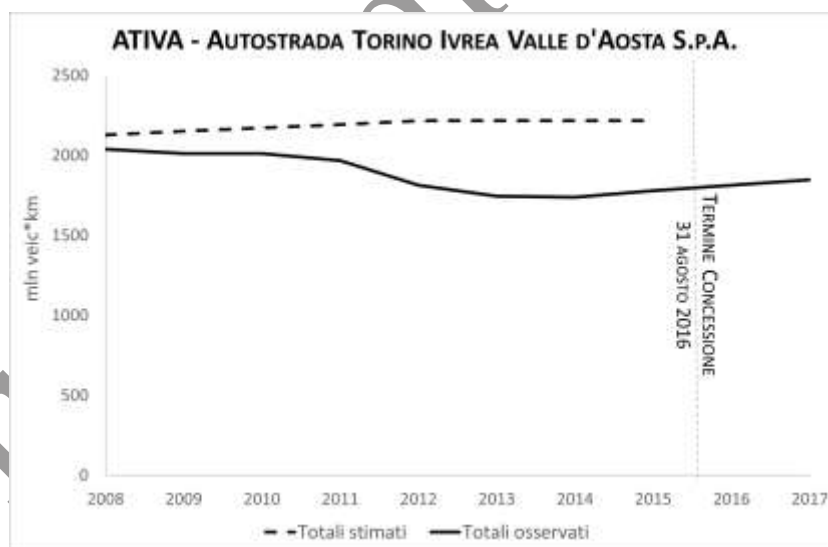
Infine, la Società di Progetto Brebemi S.p.A. è stata la prima in Italia ad avvalersi del *project financing* per la realizzazione dell'autostrada A35 Brescia-Bergamo-Milano (62,1 km).

9.A.2 Confronto fra traffico stimato e consuntivato per alcune tratte autostradali

a) ATIVA - Autostrada Torino Ivrea Valle d'Aosta S.p.A.

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2007

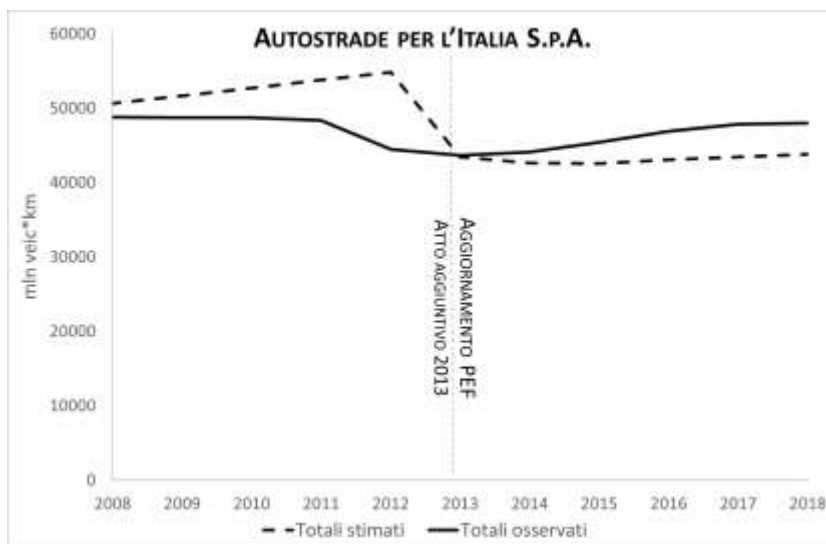
Fonte vkm osservati: Relazione di Attività 2017 - Mit, Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali



b) Autostrade per l'Italia S.p.A.

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2007 e all'Atto Aggiuntivo 2013

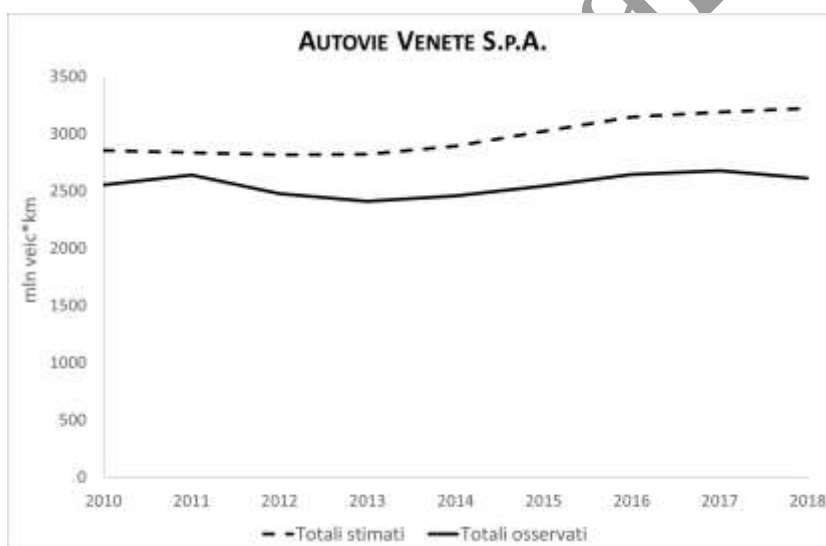
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



c) *Autovie Venete S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2007

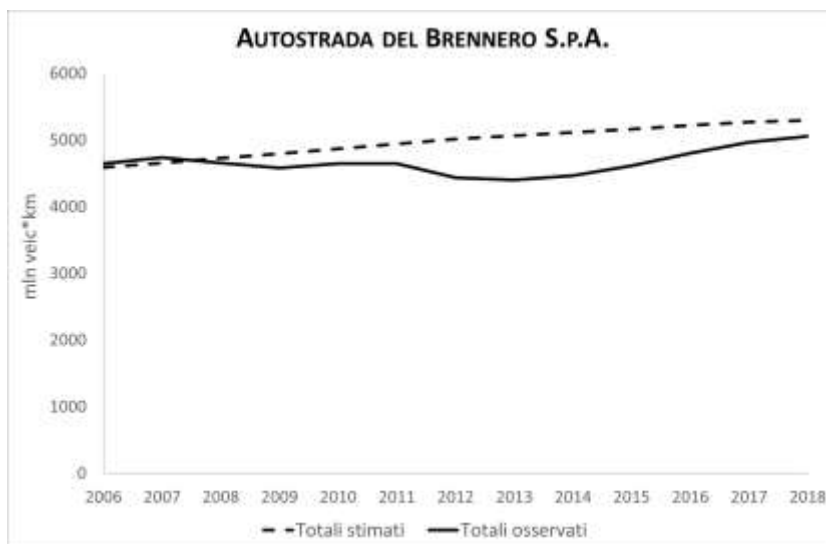
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



d) *Autostrada del Brennero S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2004

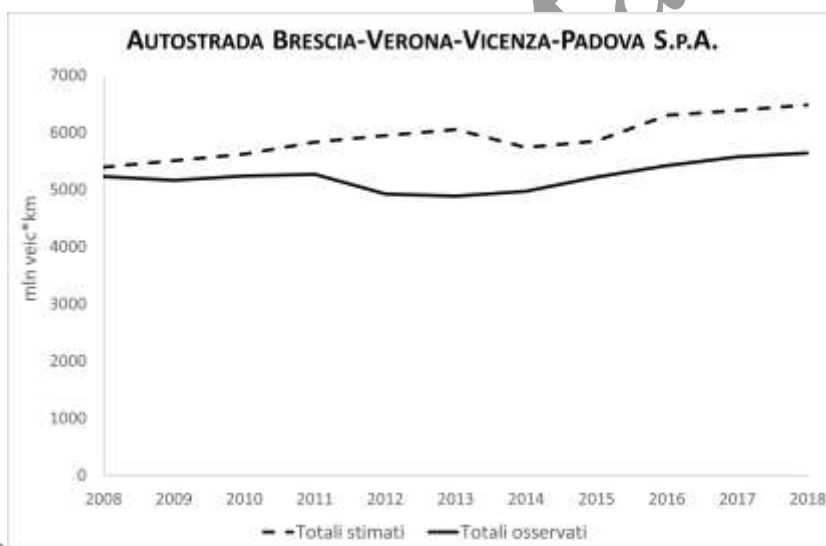
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



e) *Autostrada Brescia-Verona-Vicenza-Padova S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2007 (incluso traffico previsto per dall'apertura del tratto Nord A31, Piovene Rocchette – Raccordo A22)

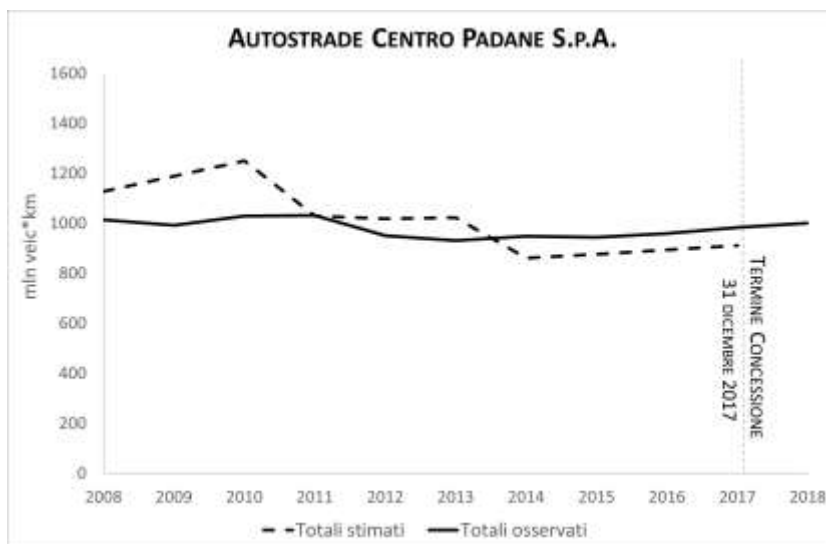
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



f) *Autostrade Centro Padane S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convezione

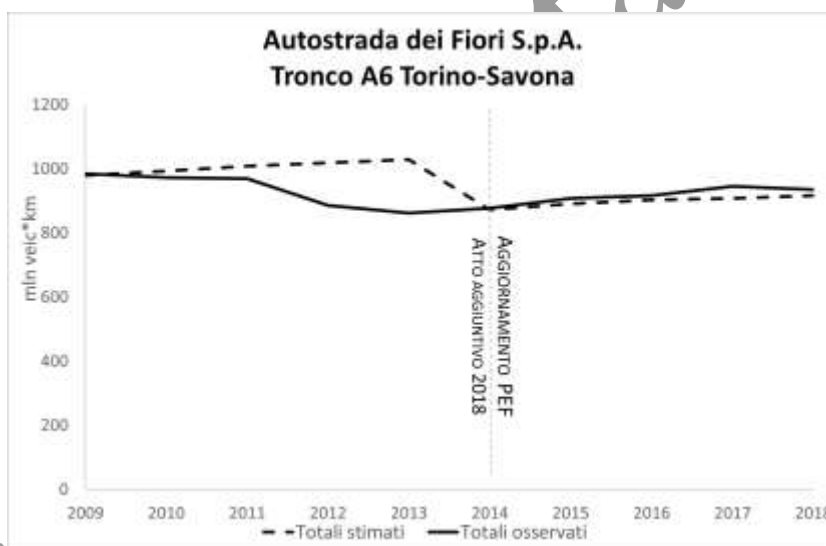
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



g) *Autostrada dei Fiori S.p.A. - Tronco A6 Torino-Savona*

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2009 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2014)

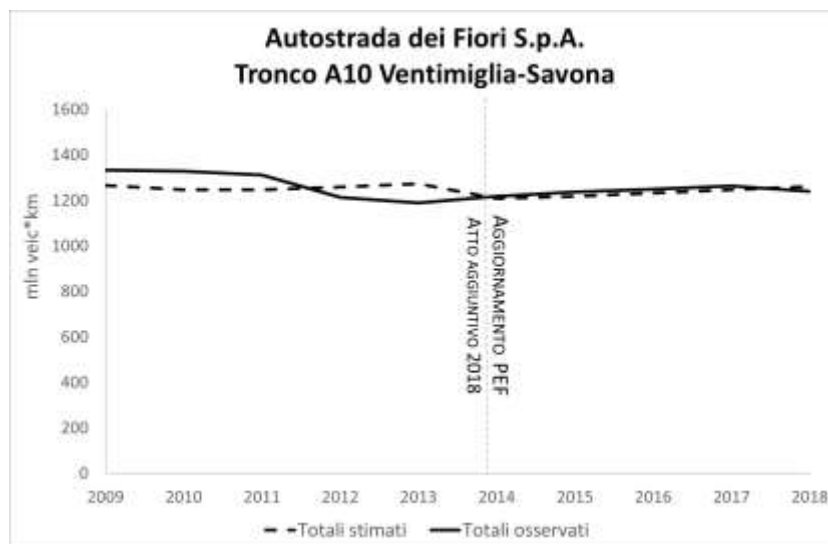
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



h) *Autostrada dei Fiori S.p.A. - Tronco A10 Ventimiglia-Savona*

Fonte vkm stimati: PEF allegati a Convenzione 2009 e Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2014)

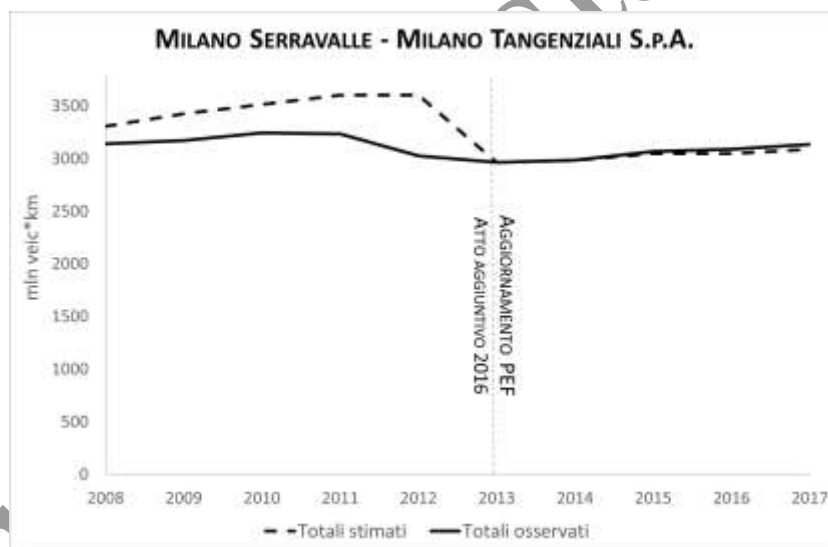
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



i) *Milano Serravalle - Milano Tangenziali S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2007 e all'Atto Aggiuntivo 2016 (stime retroattive a partire dal 2013)

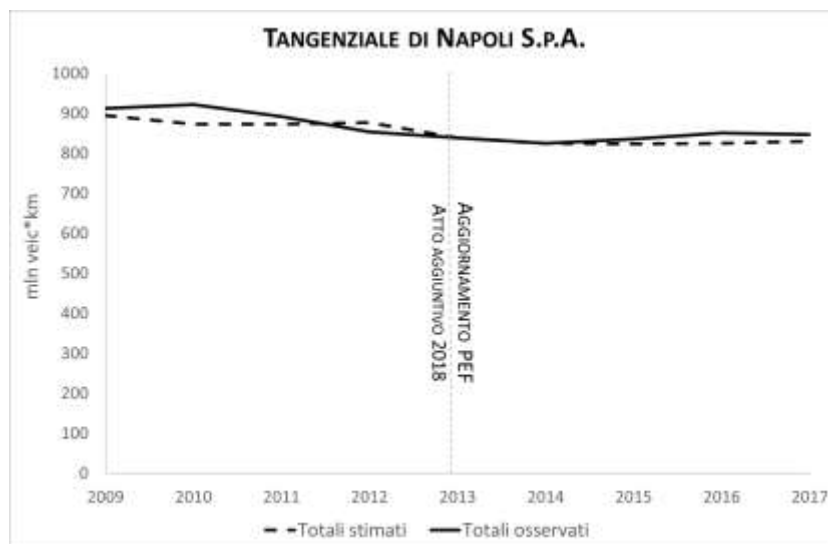
Fonte vkm osservati: Relazione di Attività 2017 - Mit, Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali



j) *Tangenziale di Napoli S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2009 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2013)

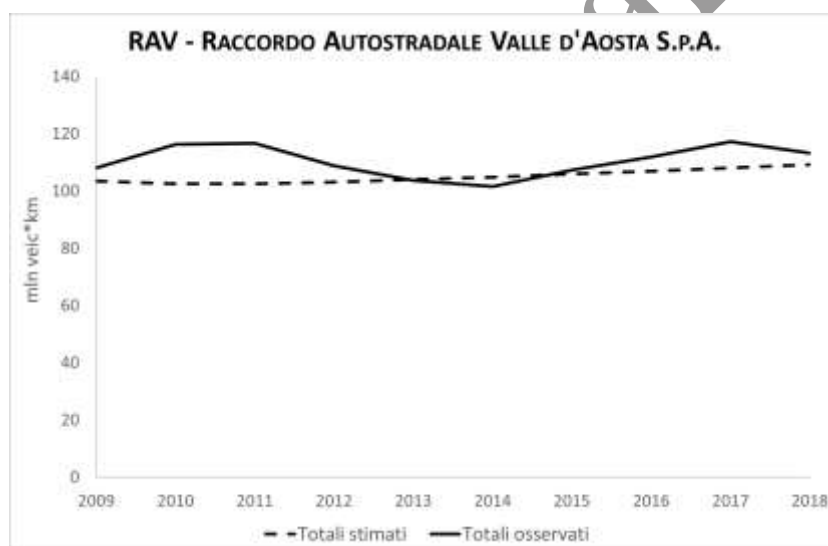
Fonte vkm osservati: Relazione di Attività 2017 - Mit, Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali



k) RAV - Raccordo Autostradale Valle d'Aosta S.p.A.

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2009

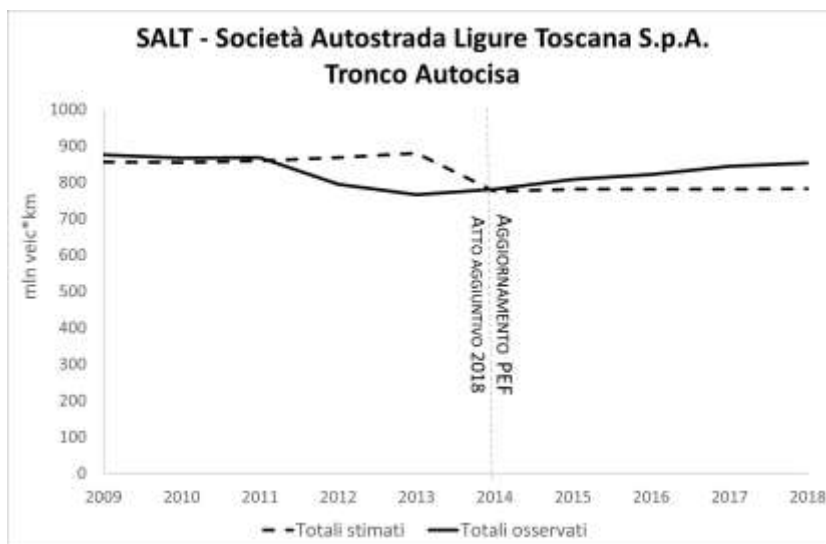
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



l) SALT - Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. - Tronco Autocisa

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2010 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2014)

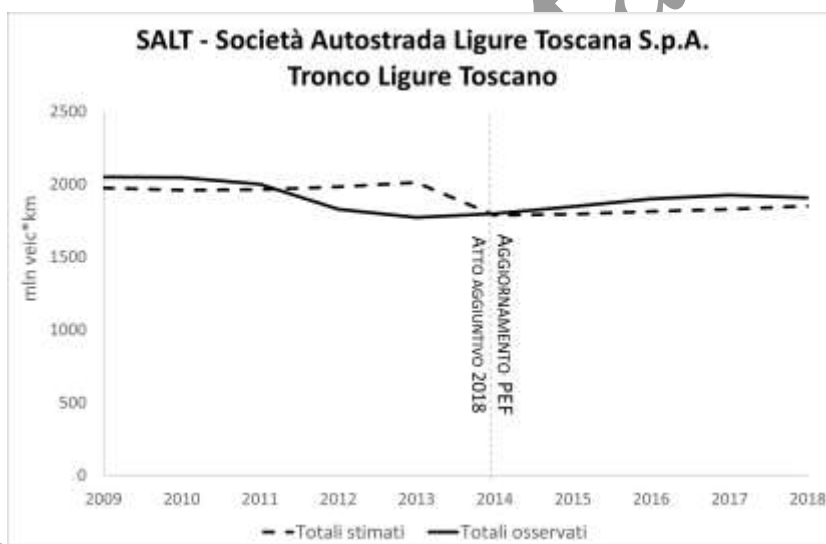
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



m) SALT - Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. - Tronco Ligure Toscano

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2009 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2014)

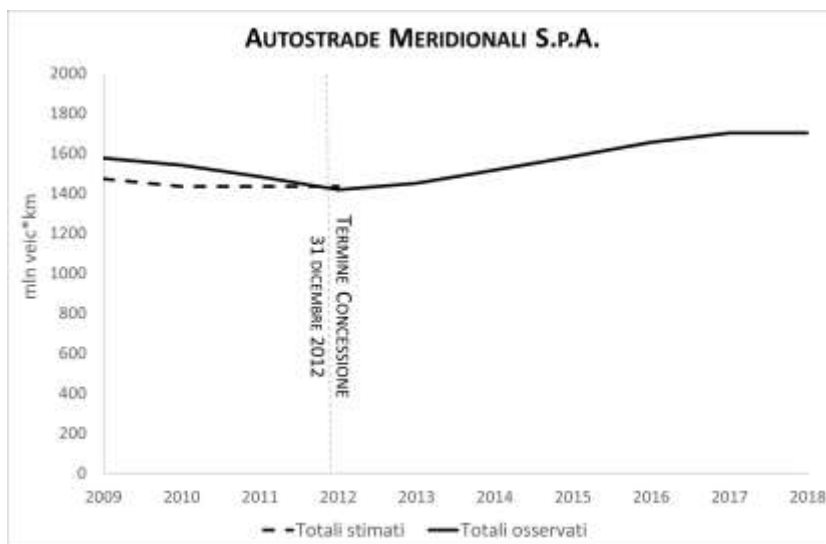
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



n) Autostrade Meridionali S.p.A.

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione

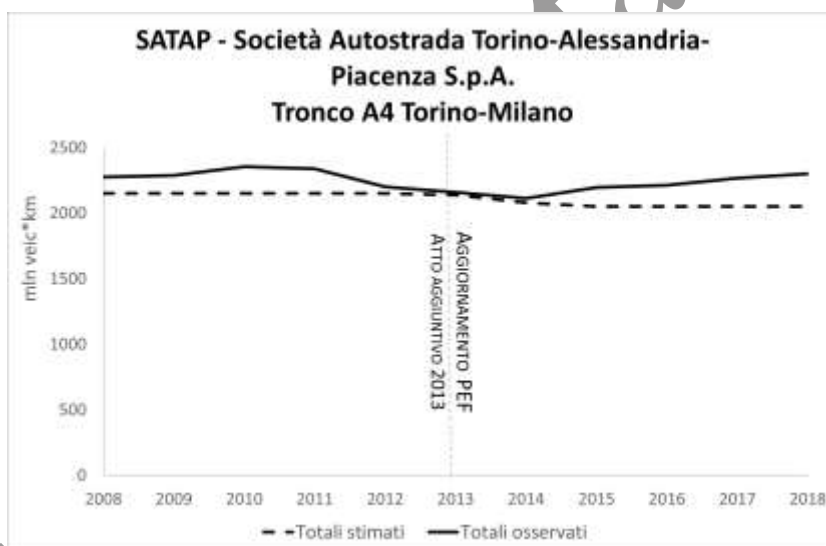
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



o) SATAP - Società Autostrada Torino-Alessandria-Piacenza S.p.A. - Tronco A4 Torino-Milano

Fonte vkm stimati: PEF allegati a Convenzione 2007 e Atto Aggiuntivo 2013

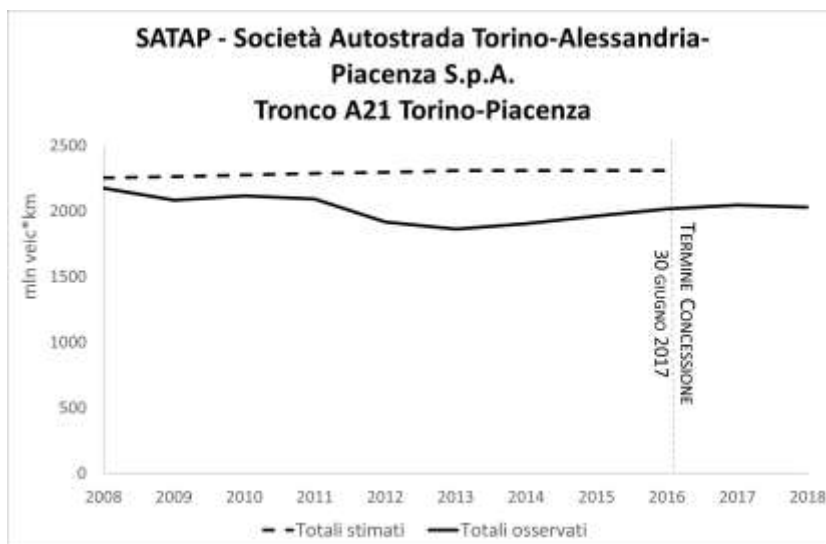
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



p) SATAP - Società Autostrada Torino-Alessandria-Piacenza S.p.A. - Tronco A21 Torino-Piacenza

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2007

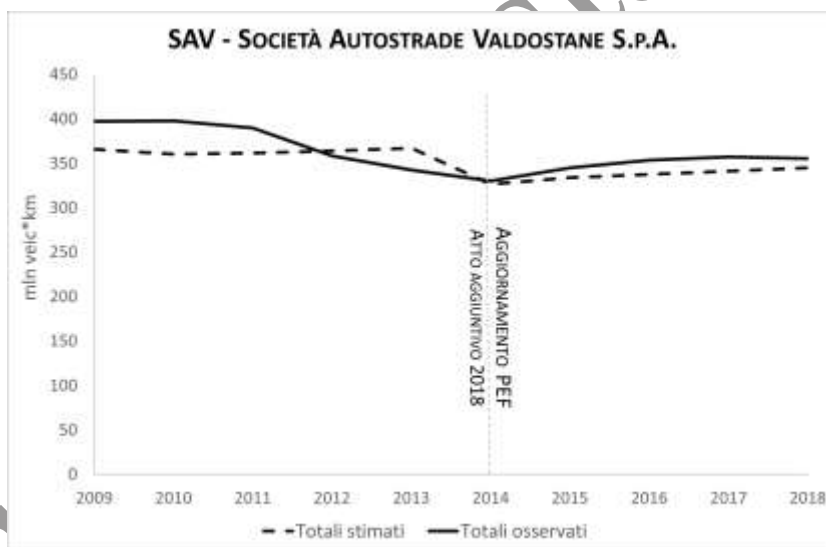
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



q) *SAV - Società Autostrade Valdostane S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2009 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2014)

Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



r) *SITAF - Società Italiana Traforo Autostradale del Frejus S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegati alla Convenzione 2009 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2013)

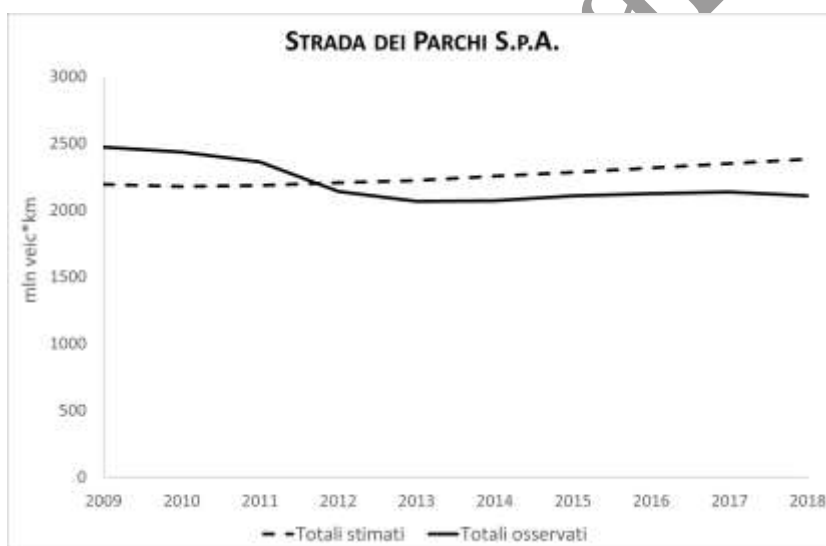
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



s) *Strada dei Parchi S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2009

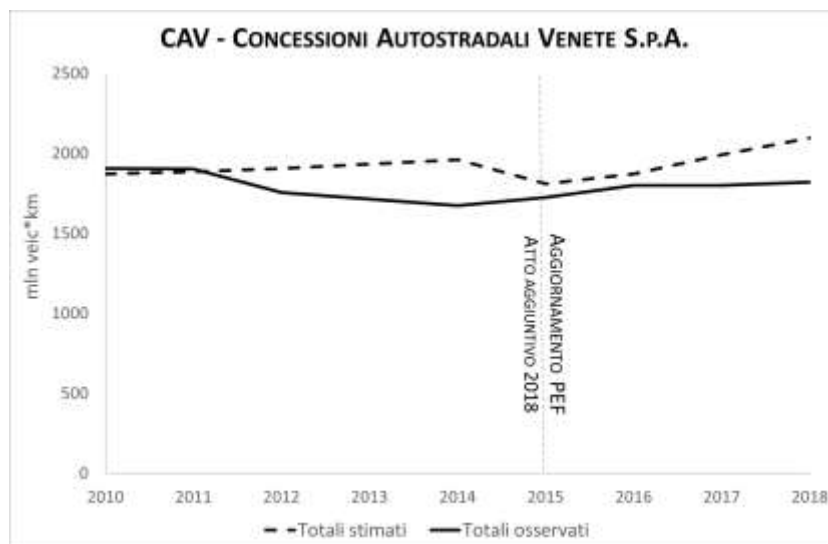
Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



t) *CAV - Concessioni Autostradali Venete S.p.A.*

Fonte vkm stimati: PEF allegato alla Convenzione 2010 e all'Atto Aggiuntivo 2018 (stime retroattive a partire dal 2015)

Fonte vkm osservati: nostre elaborazioni su dati AISCAT



9.A.3 Principali investimenti in programma

Sulla rete autostradale italiana sono in programma interventi di realizzazione di nuovi assi di collegamento e interventi di potenziamento e ammodernamento della viabilità esistente.

Tra gli investimenti più importanti c'è la Gronda di Genova, un'opera infrastrutturale che ha l'obiettivo di creare un attraversamento autostradale del nodo di Genova esterno al perimetro urbano e di migliorare il collegamento con il porto di Genova. Con la realizzazione della Gronda si alleggerirà il tratto di A10 più in prossimità della città (dal casello di Genova Ovest all'abitato di Voltri) e si trasferirà il traffico pesante sulla nuova infrastruttura. L'opera si sviluppa per complessivi 65 km di nuovi tracciati, si allaccia con gli svincoli Genova Est, Genova Ovest e Bolzaneto, con l'autostrada A26 a Voltri e con l'A10 in località Vesima. Il nuovo sistema viario si sviluppa per l'81% del suo tracciato in sotterraneo, prevedendo 23 gallerie per un totale di circa 50 km. La restante porzione all'aperto comprende la realizzazione di 13 nuovi viadotti e l'ampliamento di 11 viadotti esistenti. Il costo stimato dell'opera ammonta a circa 4,2 miliardi di euro ed i lavori per la realizzazione dureranno circa 10 anni.

Un altro importante progetto è quello del Passante autostradale di Bologna, che consiste in un ampliamento in sede del sistema esistente con l'obiettivo sia di aumentarne la capacità, sia di migliorare il livello di sicurezza dell'infrastruttura. È previsto il potenziamento della tangenziale di Bologna con la terza corsia nel tratto tra lo svincolo 3 (interconnessione ramo verde/Casalecchio) e lo svincolo 13 (San Lazzaro) e l'ampliamento a quattro corsie sia in carreggiata sud tra gli svincoli 6 e 8, sia in carreggiata nord tra lo svincolo 8 e l'immissione all'A13. Il costo stimato dell'opera (ivi comprese le opere di mitigazione e compensazione) è di circa 600 milioni di euro.

Sempre in Emilia-Romagna, la realizzazione del nuovo collegamento autostradale Campogalliano-Sassuolo renderà disponibile un nuovo asse viario a servizio del Distretto Industriale di Sassuolo. L'intervento, che andrà a migliorare le condizioni di deflusso e sicurezza dell'area interessata, consisterà nella realizzazione di un raccordo avente origine all'intersezione tra la A22 e la A1, nei pressi di Campogalliano e che si collega a Sud con la SS 467 Pedemontana, nei pressi di Sassuolo. Il tracciato, come da progetto, si sviluppa per complessivi 20 km e si compone di un asse principale di collegamento tra la A22 e la SS467, di un primo asse secondario di raccordo alla tangenziale di Modena e di un secondo asse secondario di variante alla SS 9 Via Emilia, in corrispondenza dell'abitato di Rubiera. Il costo stimato dell'intera opera è pari a 506 mln €.

La nuova autostrada regionale Cispadana attraverserà invece i territori di tredici comuni nelle province di Reggio Emilia, Modena e Ferrara, e collegherà l'A22 Autobrennero con l'A13 Bologna-Padova, tra i caselli di Reggio (Re) e Ferrara Sud. L'infrastruttura avrà due corsie per senso di

marcia più una di emergenza per tutta la sua lunghezza, per complessivi 67 km circa. Il costo complessivo dell'opera è stimato pari a circa 1,3 miliardi di euro. L'opera verrà realizzata in project financing, con un contributo della Regione Emilia-Romagna di circa 280 milioni di euro. L'apertura dei cantieri è prevista per la seconda metà del 2020 e per il completamento dei lavori saranno necessari quattro anni.

Tra Parma e Verona, per la precisione tra Fontevivo e Nogarole Rocca, è prevista la realizzazione del Raccordo Autostradale TiBre tra la A15 e la A22, per una lunghezza complessiva di circa 85 km. Il primo lotto, da Fontevivo a San Quirico di Trecasali, si estende per 9 km e il costo stimato per la realizzazione è pari a circa 425 milioni di euro. La restante porzione di tracciato, in fase di valutazione, costerebbe circa 2,2 miliardi.

Nel quadrante nord della città di Milano è previsto il completamento della Tangenziale Nord di Milano. Il progetto prevede la riqualificazione con caratteristiche di autostrada urbana della Strada Provinciale 46 Rho-Monza, superando le criticità viabilistiche esistenti. L'opera si sviluppa lungo un tracciato di 9,2 km, ha origine dalla A52 Tangenziale Nord di Milano, nel comune di Paderno Dugnano, e termina in corrispondenza dell'Autostrada A8 Milano-Laghi, in corrispondenza dello svincolo Rho-Fiera. Il costo complessivo dell'opera si stima attorno ai 320 milioni di euro.

Relativamente all'autostrada A8 Milano-Laghi è previsto il potenziamento del tratto compreso tra l'interconnessione con la A50 Tangenziale Ovest di Milano e l'interconnessione con l'autostrada A9 Lainate-Como-Chiasso. L'intervento complessivo si sviluppa per circa 4,5 Km e prevede un allargamento laterale dell'attuale piattaforma per realizzare la quinta corsia di marcia, l'adeguamento della larghezza delle attuali corsie, al fine di rendere continua la corsia di emergenza e adeguare il margine interno/centrale dall'attuale 1,20 m a 2,20 m. Il costo totale dell'opera, comprensivo di tutte le opere connesse, ammonta a circa 220 milioni di euro.

Sempre nell'area nord di Milano, un altro importante intervento è il completamento dell'Autostrada Pedemontana Lombarda, un sistema viabilistico per uno sviluppo complessivo di circa 157 km, di cui 67 km di autostrada, 20 km di tangenziali e 70 km di viabilità locale. L'asse autostradale collegherà le autostrade A8 Milano-Varese, A9 Milano-Como e A4 Torino-Venezia e sarà a tre corsie per senso di marcia da Meda a Vimercate, poco meno di 20 km, a due corsie per senso di marcia per i restanti tratti (da Busto Arsizio fino a Meda, da Vimercate alla A4). Il tracciato autostradale è diviso in 5 tratte: tratta A tra le autostrade A8 e A9 (15 km), tratta B1 dall'interconnessione con la A9 alla SP ex SS 35 (7,5 km), tratta B2 da Lentate sul Seveso a Cesano Maderno (9,5 km), tratta C da Cesano Maderno all'interconnessione con la Tangenziale Est/A51 (16,5 km) e tratta D dalla Tangenziale Est/A51 all'autostrada A4 (18,5 km). Le tratte A e B1 sono già aperte al traffico, per la realizzazione delle restanti il costo stimato è pari a circa 2,7 miliardi di euro.

Sono aperti al traffico anche alcuni tratti dell'A33 Asti-Cuneo. L'arteria si articola in due tronchi per un'estensione complessiva di 90,2 km, collegati tra loro da un tratto di circa 20 km di autostrada A6. Per il completamento del primo tronco (32 km), dalla città di Cuneo all'autostrada A6, sono necessari lavori per circa 7,5 km. Relativamente al secondo (58,2 km), dagli svincoli di Asti Est e Asti Ovest dell'autostrada A21 allo svincolo di Marene dell'autostrada A6, circa 27 km sono necessari per prima di aprirlo totalmente al traffico. La sezione autostradale è composta da 2 corsie più corsia di emergenza per senso di marcia. L'opera prevede 9,1 km di ponti e viadotti, oltre 10 km di gallerie e 11 nuovi svincoli, per un costo complessivo di circa 1,5 miliardi di €.

In Veneto, è in corso di realizzazione la Superstrada Pedemontana Veneta, una infrastruttura viaria che collegherà Montebelluna a Spresiano, passando per il distretto industriale di Thiene-Schio, per Bassano del Grappa, per Montebelluna e a nord di Treviso, allacciandosi così alle autostrade A4, A31 e A27. L'asse stradale si sviluppa per complessivi 162 km, di cui circa 95 di viabilità principale e 68 di viabilità secondaria. Relativamente all'asse principale, i primi 7 km sono stati aperti al traffico da giugno 2019. L'infrastruttura, di proprietà della Regione Veneto e in concessione a pedaggio alla Superstrada Pedemontana Veneta S.p.A. per 39 anni, è realizzata in project financing e avrà un costo stimato complessivo pari a 2258 milioni di €, a fronte di un contributo pubblico, statale o regionale, di 915 milioni di euro.

Sempre in territorio veneto, verrà realizzata la nuova tratta Piovene Rocchette – Valle dell’Astico, di prosecuzione a nord dell’autostrada A31, con la prospettiva di completarne in futuro il collegamento con l’Autostrada del Brennero A22. Il tracciato di questo lotto inizia in corrispondenza del termine attuale dell’autostrada A31 a Piovene Rocchette, in Provincia di Vicenza, e termina nel Comune di Pedemonte, con lo svincolo di Valle dell’Astico/Pedemonte. Lo sviluppo complessivo è di 17,8 km per un costo stimato pari a circa 891 milioni di euro.

Tra gli interventi programmati, volti al decongestionamento delle tratte autostradali attualmente in esercizio nel nord Italia, ci sono anche interventi di ampliamento alle terze e quarte corsie di marcia. In particolare la realizzazione della terza corsia è prevista nel tratto dell’autostrada A22 compreso tra Verona e l’intersezione con l’autostrada A1 a Modena, per uno sviluppo complessivo di 90 km e un costo stimato pari a 740 milioni di euro. Un intervento di potenziamento simile è previsto per l’autostrada A4, nelle tratte tra San Donà di Piave ed Alvisopoli e tra Gonars e Villesse (oltre 70 km di tracciato per una stima di circa 858 milioni di euro necessari alla realizzazione), per l’autostrada A13, tra Monselice e Padova Sud (12,3 km, per un costo stimato di circa 185 milioni di euro) e tra Bologna e Ferrara Sud (32,5 km, per un costo stimato di circa 441 milioni di euro). La realizzazione della quarta corsia è invece prevista nella tratta Milano Sud – Lodi dell’Autostrada A1 per 16,5 km (costo stimato pari a 152 mln €) e nella tratta Bologna S. Lazzaro – Diramazione per Ravenna per circa 27 km (costo stimato pari 351 mln €).

Gli interventi di potenziamento del nodo di Firenze si inseriscono tra quelli per il decongestionamento delle aree metropolitane. È prevista la realizzazione, o il completamento, delle terze corsie di marcia nei tratti Barberino-Incisa (circa 57 km) e Incisa-Valdarno (circa 18,5 km) dell’Autostrada del Sole A1 e del tratto Firenze-Pistoia, circa 27 km, dell’Autostrada A11 Firenze-Pisa Nord. Il costo complessivo stimato per questi interventi è di circa 2,25 miliardi di euro.

Relativamente all’itinerario Civitavecchia-Orte-Mestre, è prevista la realizzazione sia della nuova tratta Monte Romano est – Tarquinia, per circa 18 km, estendendo così la SS 675 fino all’Autostrada Tirrenica (costo stimato di circa 506 milioni di euro), sia di un importante piano di riqualificazione della E45 e della E55, per un importo complessivo stimato pari a circa 1,6 miliardi di euro.

Per il miglioramento dei collegamenti del centro-nord Italia è previsto il completamento di due progetti: l’itinerario E78 Grosseto-Fano e il Quadrilatero Marche Umbria. Il primo collega la costa tirrenica a quella adriatica, con origine sulla Via Aurelia all’altezza di Grosseto, allacciandosi all’A14 in corrispondenza del casello di Fano. La lunghezza complessiva è di 270 km e sono previsti potenziamenti nel tratto Grosseto-Siena con adeguamento a due corsie per senso di marcia. Il secondo è un progetto, in gran parte già realizzato, che consiste nel completamento e adeguamento di due arterie principali (l’asse Foligno-Civitanova Marche strada statale 77 e l’asse Perugia-Ancona statali 76 e 318), della Pedemontana Fabriano-Muccia/Sfercia e di altri interventi viari, per assicurare il raccordo con gli esistenti poli industriali dell’area.

La realizzazione del tratto Cecina-Civitavecchia a completamento dell’autostrada A12 Livorno-Civitavecchia, per 187 km circa di tracciato, è in parte in realizzazione (da Civitavecchia ad Ansedonia) e in parte in corso di revisione progettuale (da Ansedonia a Grosseto Sud) ad Ansedonia. L’intervento completerebbe il corridoio Genova-Roma, che si andrebbe poi a collegare con il Corridoio Tirrenico Meridionale. Quest’ultimo si compone di due tratti autostradali per un’estesa totale di 68,3 km. Il primo intervento in progetto prevede la realizzazione di un collegamento autostradale tra il tratto dell’A12 Roma-Civitavecchia e la SR148 Pontina in località Tor de’ Cenci, per un’estesa totale di circa 16 km. Il secondo intervento, invece, prevede la realizzazione di parte del Collegamento Autostradale Roma-Latina con inizio presso Roma, prima dell’innesto dell’attuale SR Pontina con il GRA, in località Tor de’ Cenci, e fine prima dell’abitato di Latina, in località Borgo Piave, per un’estesa totale di circa 52,3 km. L’infrastruttura consentirebbe un collegamento più rapido da e per l’aeroporto di Fiumicino e diminuirebbe i tempi per raggiungere il litorale laziale, essendo quindi di supporto al tessuto economico, turistico in particolare, e produttivo dell’intera area. Il costo complessivo dell’intera opera è pari a circa 2,8 miliardi di euro, inclusi 46,2 km di viabilità secondaria e l’asse trasversale di collegamento con l’A1 tra Cisterna di Latina e Valmontone.

Per quanto riguarda le autostrade laziali e abruzzesi A24 e A25, di collegamento tra l'Autostrada del Sole A1 e l'Autostrada Adriatica A14, il nuovo Piano Economico e Finanziario, trasmesso alla Commissione Europea per le valutazioni di competenza, si sviluppa su un orizzonte temporale di 21 anni, dal 2019 al 2040, e prevede sia l'allungamento dei termini di scadenza della concessione dal 2030 al 2040, sia un investimento di 3,1 miliardi di euro, di cui un miliardo a carico della concessionaria Strada dei Parchi S.p.A., per la messa in sicurezza sismica delle due autostrade. Entrambe le tratte, infatti, sono ricche di opere d'arte quali ponti, viadotti e gallerie, per uno sviluppo complessivo di 190 km sui circa 280 km complessivi di tracciato.

In Calabria, è in fase di attuazione il piano di manutenzione e ammodernamento dell'Autostrada del Mediterraneo, che collega Salerno a Reggio Calabria con un tracciato che si estende per 442 km. Inoltre, sulla dorsale jonica, sono previste attività di manutenzione ordinaria e straordinaria, ma anche la realizzazione di nuove complanari lungo la Strada Statale 106, che collega Reggio Calabria a Taranto attraverso un percorso di 491 km. Il principale intervento previsto su questa tratta è costituito dal Megalotto 3, che consiste nella realizzazione della nuova sede della SS 106 tra la SS534, nei pressi di Sibari, e Roseto Capo Spulico, in provincia di Cosenza, per una lunghezza di 38 km e un investimento di 1,33 miliardi di euro.

Sulla dorsale della Sicilia orientale, vedrà un significativo sviluppo l'Autostrada A18. Allo stato attuale questa si compone di due tronchi: il primo collega Messina con Catania, per uno sviluppo di 76,8 km, il secondo collega Siracusa a Rosolini, per una lunghezza di 40 km. Questi sono collegati tra loro attraverso la tangenziale di Catania (pur oggetto di futuro potenziamento con la realizzazione della terza corsia, per un importo complessivo di circa 217 milioni di euro), l'autostrada Catania-Siracusa e la SS114. Il progetto prevede la realizzazione di ulteriori 90 km circa di tracciato, da Rosolini a Gela, passando per Modica e Ragusa. Interesserà la provincia di Ragusa, ma anche quelle di Siracusa e Catania, il corridoio autostradale Ragusa-Catania, un progetto che prevede l'ampliamento a due corsie per senso di marcia, con sezione di categoria B di larghezza minima pari a 22m, della S.S.514 e della S.S.194, dallo svincolo con la S.S.115 allo svincolo con la S.S.114. Il tracciato ha uno sviluppo complessivo di 68,6 km e uno costo stimato dell'opera è pari a circa 815 milioni di euro. Per l'Autostrada A19 Palermo-Catania, che attraversa la Sicilia centrale passando per Caltanissetta ed Enna, sono stati stanziati invece circa 870 milioni di euro per un piano straordinario di manutenzione e riqualificazione, così da innalzare i livelli di sicurezza ed efficienza per tutti i 190 km circa di tracciato. Infine, la Strada degli Scrittori SS640, che si allaccia allo svincolo di Caltanissetta dell'A19, partendo da Porto Empedocle, è oggi interessata da lavori di ammodernamento che, una volta portati a termine, la trasformeranno interamente in una strada extraurbana principale a due carreggiate separate, con due corsie più corsia di emergenza per senso di marcia. Il costo complessivo dell'opera è pari a circa 1,5 miliardi di euro.

9.B Tabelle di dettaglio

Mario Sebastiani

Tabella B.1 - Spese di manutenzione di opere d'arte in percentuale agli investimenti previsti dai PEF (2008-2017)

Concessionario	Spese di manutenzione su opere d'arte (sostenute nel periodo indicato)	Spese complessive per tutti gli interventi, come da PEF	Incidenza spese manutenzione di opere d'arte su spesa complessiva da PEF
Autostrade per l'Italia	€ 249.131.000 (in 10 anni)	€ 10.643.715.000	2,30%
Autostrada Asti-Cuneo	€ 9.982.000 (in 3 anni)	€ 988.382.000	1%
Autostrada del Brennero	€ 542.772.802 (in tutto il periodo)	€ 893.000.000	61%
Autostrada Brescia-Padova	€ 40.380.637 (in 4 anni)	€ 2.556.212	1,60%
Autostrada dei Fiori ²	n.c.	€ 435.683.000	n.c.
S.A.T.A.P.	€ 861.255.500 (in 9 anni)	€ 1.444.895.000	59%
Autovie Venete	€ 3.287.396 (in 4 anni)	€ 178.200.000	1,80%
Concessioni Aut. Venete	€ 5.782.603 (in 6 anni)	€ 274.860.000	2,10%
Milano Serravalle-Milano Tangenziali	€ 27.600.000 (in 11 anni)	€ 718.476.000	3,80%
Autostrada Ligure Toscana ³	n.c.	€ 991.377.000	n.c.
Società Autostrada Tirrenica	€ 8.315.000 (in 10 anni)	€ 2.004.400.000	0,40%
Trafo Autostradale Frejus	€ 117.924.267 (in 11 anni)	€ 676.364.000	17,40%
Tangenziale di Napoli	€ 56.870.000 (in 9 anni)	€ 142.124.000	40%
Autostrade Centro Padane ⁴	n.c.	n.c.	n.c.
ATIVA ⁵	n.c.	€ 147.575.000	n.c.
Autostrade Meridionali	€ 9.437.000 (in 9 anni)	€ 182.931.000	5,10%
Autostrade Valdostane	€ 36.862.000 (in 10 anni)	€ 89.076.000	41,30%
Raccordo Autostradale Val d'Aosta ⁶	n.c.	€ 25.272.000	n.c.
Strada dei Parchi	€ 107.711.000 (in 10 anni)	€ 405.570.000	26,50%

² La società ha comunicato spese di manutenzione complessive che riguardano anche altri interventi.

³ La società ha comunicato spese di manutenzione complessive che riguardano anche altri interventi.

⁴ La convenzione è scaduta nel 2011, nell'Atto aggiuntivo disciplinante il periodo compreso tra il 2011 e la data di subentro del nuovo concessionario (intervenuto nel marzo 2018) non erano previsti investimenti.

⁵ La società non ha indicato l'importo delle spese di manutenzione sulle opere d'arte.

Fonte: Anac, Segnalazione al Parlamento e al Governo n. 6 del 17 luglio 2019, pp. 7-9.

Tabella B.2.- Costruzione dati di redditività di ASPI

		Autostrade SpA (IRI)			Autostrade SpA (Gruppo Benetton)			ASPI							Medie ponderate (1997-1999)	
A) Indici																
		1997	1998	1999	2000	2001	2002	1.7-31-12.2003 ¹	1.7-31-12.03 ^{1,2}	2004	2004 ²	2005 ³	2006 ³	2007 ³		
A=H/ L	EBIT margin	31,9%	32,2%	35,3 %	43,2 %	43,9%	47,7%	31,6%	49,9%	31,4%	49,4%	55,5%	55,9%	52,9%		33,21%
B=I/L	EBITDA margin	55,9%	57,9%	55,7 %	59,7 %	61,6%	64,3%	66,1%	66,1%	65,9%	65,9%	64,9%	66,0%	64,5%		56,49%
C=H/P	ROE	32,9%	32,5%	35,1 %	41,3 %	41,1%	42,2%	39,6%	62,6%	74,4%	117,1%	76,7%	63,7%	55,7%		33,59%
D=O/ N	leva finanz. (D/(D+E))	60,4%	54,0%	48,9 %	45,6 %	36,5%	36,1%	89,7%	89,7%	88,8%	88,8%	81,7%	77,5%	76,1%		54,60%
E=M/ P	Risultato netto/Patrimonio netto	9,0%	13,5%	16,3 %	16,6 %	18,4%	22,0%	15,5%	28,3%	21,5%	44,4%	33,9%	28,7%	27,4%		13,2%
F=H/ N	ROI (ebit/capitale investito netto)	13,0%	15,0%	17,9 %	22,5 %	26,1%	27,0%	4,1%	6,5%	8,3%	13,1%	14,1%	14,3%	13,3%		15,25%
G=M/ N	Risultato netto/Capitale investito netto	3,6%	6,2%	8,3%	9,1%	11,7%	14,0%	1,6%	2,9%	2,4%	5,0%	6,2%	6,5%	6,5%		5,97%
ASPI																
		2008 (3)	2009 (3)	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2018 (4)			
A=H/ L	EBIT margin	51,6%	50,5%	48,9 %	46,6 %	43,3%	45,2%	42,3%	48,5%	46,5%	48,3%	34,9%	48,6%		46,26%	
B=I/L	EBITDA margin	63,8%	63,8%	62,0 %	60,1 %	59,1%	60,5%	64,4%	63,9%	67,7%	62,5%	48,6%	61,3%		62,49%	
C=H/P	ROE (4)	51,8%	79,7%	78,5 %	73,9 %	65,6%	62,5%	62,2%	64,3%	45,5%	88,0%	60,9%	84,8%	(4)	59,59%	
D=O/ N	leva finanz. (D/(D+E)) (4)	74,8%	82,7%	82,2 %	81,5 %	83,7%	82,2%	82,5%	80,7%	72,4%	82,7%	81,1%	81,1%		77,77%	
E=M/ P	Risultato netto/Patrimonio netto (4)	25,6%	32,5%	29,9 %	34,7 %	30,7%	35,2%	31,0%	37,2%	17,2%	48,7%	29,4%	46,8%	(4)	28,08%	
F=H/ N	ROI (ebit/capitale investito netto) (4)	13,1%	13,8%	14,0 %	13,7 %	10,7%	11,1%	10,9%	12,4%	12,5%	15,2%	11,5%	16,0%	(4)	13,25%	
G=M/ N	Risultato netto/Capitale investito netto (4)	6,4%	5,6%	5,3%	6,4%	5,0%	6,3%	5,4%	7,2%	4,7%	8,4%	5,6%	8,8%	(4)	6,24%	

<i>B) Base dati (€ milioni)</i>																
		1997	1998	1999	2000	2001	2002	1.7-31.12.03 (1)	1.7-31.12.03 (2)	2004	2004 (2)	2005 (3)	2006 (3)	2007 (3)	Totali 1997-1999	
H	EBIT	494	532	628	809	882	1.014	377	595	763	1.200	1.417	1.520	1.469	1.654	
I	EBITDA	866	957	991	1.118	1.236	1.367	788	788	1.602	1.602	1.657	1.795	1.792	2.814	
L	Ricavi	1.548	1.653	1.780	1.873	2.007	2.125	1.192	1.192	2.431	2.431	2.554	2.719	2.779	4.981	
M	Utile post-tax	135	221	292	326	395	528	147	269	220	455	626	685	722	648	
N=O+																
P	Capitale investito netto	3.789	3.556	3.501	3.598	3.376	3.760	9.205	9.205	9.173	9.173	10.085	10.606	11.031	10.846	
O	Indebitamento netto	2.289	1.920	1.713	1.640	1.231	1.356	8.254	8.254	8.149	8.149	8.238	8.219	8.392	5.922	
P	Patrimonio netto	1.500	1.636	1.788	1.958	2.145	2.404	951	951	1.025	1.025	1.847	2387	2639	4.924	
Q	indebitamento finanz. per finanz. OPA 2002-2003	0	0	0	0	0	0	6.500	6.500	6.500	6.500	6.500	6.500	6.500		
R=N-Q	Capitale investito netto (escl. Indebitam. per OPA) (5)	3.789	3.556	3.501	3.598	3.376	3.760	2.705	2.705	2.673	2.673	3.585	4.106	4.531		
T1	RAB [Immobilizz. strumentali (incl. Avviamento)] (6)	n.d.	4.101	4.176	4.217	4.150	4.180	10.351	10.351	10.294	10.294	n.d.	n.d.	n.d.		
T2	RAB [Immobilizz. Tecniche (escl. Avviamento)] (7)	n.d.	4.101	4.176	4.217	4.150	4.180	4.242	4.242	4.621	4.621	n.d.	n.d.	n.d.		
		2008 (3)	2009 (3)	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2018 (4)	Totali 1998-2018		
H	EBIT	1.488	1.488	1.538	1.551	1.377	1.441	1.411	1.650	1.639	1.749	1.279	1.781	26.524		
I	EBITDA	1.838	1.880	1.952	2.002	1.879	1.931	2.076	2.114	2.243	2.308	1.848	2.303	35.829		
L	Ricavi	2.883	2.947	3.146	3.329	3.180	3.190	3.332	3.405	3.527	3.621	3.662	3.662	57.335		
M	Utile post-tax (4)	735	606	586	727	645	810	704	955	619	968	618	983	12.500		
N=O+																
P	Capitale investito netto	11.398	10.808	11.012	11.348	12.901	12.954	12.951	13.276	13.073	11.515	11.126	11.126	200.253		
O	Indebitamento netto	8.524	8.941	9.053	9.250	10.802	10.650	10.682	10.710	9.468	9.528	9.026	9.026	155.746		
P	Patrimonio netto	2.874	1.867	1.959	2.098	2.099	2.304	2.269	2.566	3.605	1.987	2.100	2.100	44.508		
Q	indebitamento finanz. per finanz. OPA 2002-2003 (5)	6.500	6.500	6.500	4.500	3.094	3.094	2.500	1.000	-	-	-	-			
R=N-Q	Capitale investito netto (escl. Indebitam. per OPA) (5)	4.898	4.308	4.512	6.848	9.807	9.860	10.451	12.276	13.073	11.515	11.126	11.126	102.917		
S	Contabilizzazione Avviamento (6)	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	6.111	97.336		
T1	RAB [Immobilizz. Tecniche (incl. Avviamento)] (7)	n.d.	n.d.	16.656	17.406	18.083	17.674	17.966	17.827	17.940	17.477	17.231	17.231			
T2	RAB [Immobilizz. Tecniche (escl. Avviamento)] (7)	n.d.	n.d.	10.545	11.295	11.972	11.563	11.855	11.716	11.829	11.366	11.120	11.120			

(1) A causa del riassetto societario operativo dal 1.07.2003, i dati di bilancio di ASPI si riferiscono al solo II semestre dell'anno.

(2) Nel 2003-2004 sono stati accantonati ammortamenti per l'avviamento pari, rispettivamente, a 218,2 e 436,4 milioni di euro. Ai fini del calcolo della redditività tali importi sono stati sommati all'ebit da bilancio e, al netto dell'aliquota fiscale considerata nei rispettivi anni, al risultato netto.

(3) Per gli anni 2005-2009 il capitale investito netto e l'indebitamento finanziario netto non sono ricavabili dalle evidenze contabili disponibili. Conseguentemente il primo è stato ricavato per interpolazione fra i dati 2004 e 2010

(4) Elaborazione da bilancio ASPI al lordo impatto economico per crollo ponte Morandi (Bilancio di esercizio 31.12.2018, p. 261: Δ debit - 502 €/mln; Δ debitda - 455; Δ risultato netto - 365 €/mln).

(5) Prestito 2004 Capogruppo AC&C/Atlantia per indebitamento per OPA (a fronte posta avviamento)

(6) Il valore del ramo di azienda conferito ad ASPI nel 2003 dalla holding Autostrade è stata valutato pari a 8,105 miliardi (in sostanza quanto Autostrade SpA capitalizzava sul mercato nel 1999). Detratto il valore contabile delle attività conferite (1,78 miliardi), ciò ha determinato una plusvalenza di 6,327 miliardi, appostati nel bilancio di ASPI fra le immobilizzazioni immateriali e ammortizzati per 218,2 milioni solo nel 2003 (bilancio 2003, p. 32). Avviamento e differenze di consolidamento: tali voci non devono più essere ammortizzate sistematicamente ma soggette a valutazione ai fini dell'identificazione di eventuali perdite durevoli di valore (impairment test).

(7) Nella prassi regolatoria il capitale investito netto (CIN) su cui applicare il wacc è costituito dalle immobilizzazioni (materiali e immateriali) strumentali all'erogazione dei servizi regolamentati, dalle rimanenze e dai crediti commerciali netti. I crediti netti non vengono qui considerati essendo negativi. Nei bilanci di ASPI fra le immobilizzazioni immateriali sono contabilizzati, oltre all'avviamento, anche i "diritti concessori riconducibili a opere senza benefici economici aggiuntivi" - da ritenere gli investimenti pregressi che non entrano in tariffa ma che comunque vengono ammortizzati - e che ne rappresentano la parte di gran lunga maggiore.

Fonte: Elaborazioni dai bilanci annuali di esercizio non consolidati

Tabella B.3 – Capitalizzazione del Gruppo Autostrade¹

Anno	Quotazioni azioni ord.		Capitalizzazione di borsa (mld) ²	Patrimonio netto	Price to Book Value
	massima	minima			
1998	4,7		5,6	2,2	2,5
1999	6,7	4,7	8,0	2,4	3,3
2000	9,0	6,5	8,4	2,6	3,2
2001	8,0	6,0	9,2	2,8	3,3
2002	10,5	8,0	11,3	3,1	3,6
2003	13,0	9,3	8,0	1,6	5,0
2004	19,8	13,5	11,3	1,8	6,3
2005	23,0	18,4	11,6	3,4	3,4
2006	24,4	20,1	12,5	3,9	3,2
2007	27,2	21,7	14,8	4,0	3,7
2008	25,6	11,4	7,5	4,0	1,9
2009	18,2	9,4	10,4	3,2	3,3
2010	18,1	13,7	9,2	3,6	2,6
2011	16,8	9,4	7,8	4,0	2,0
2012	14,0	9,1	9,0	5,4	1,7
2013	16,5	12,0	13,7	8,2	1,7
2014	21,3	16,5	16,0	8,3	1,9
2015	25,6	19,1	20,2	8,5	2,4
2016	24,6	19,6	18,3	10,0	1,8
2017	28,3	21,0	21,7	11,2	1,9
2018	28,4	17,2	14,9	16,0	0,9
media 1999-2018			12,2	5,4	2,9
media 2000-2018			14,5	8,4	1,9

¹ Atlantia dal 2007

² Valori al 31 dicembre

Fonte: Elaborazioni da bilanci consolidati di Atlantia SpA

Tabella B.4 – Capitalizzazione del Gruppo SIAS

Anno	Capitalizzazione di borsa (mld) ¹	Patrimonio netto	Price toBook Value
2007	1,8	1,2	1,5
2008	1,0	1,2	0,8
2009	inferiore a PN	1,3	<1
2010	inferiore a PN	1,6	<1
2011	inferiore a PN	1,6	<1
2012	inferiore a PN	2,0	<1
2013	1,6	2,0	0,8
2014	1,8	1,9	0,9
2015	2,2	2,0	1,1
2016	1,8	2,2	0,8
2017	3,5	2,3	1,5
2018	2,7	2,2	1,2

¹ Valori al 31 dicembre

Fonte: Elaborazioni da bilanci consolidati di Sias SpA

Tabella B.5 - Capitalizzazione del Gruppo TERNA

<i>Anno</i>	<i>Capitalizzazione di borsa (mld)¹</i>	<i>Patrimonio netto</i>	<i>Price to Book Value</i>
2012	5,7	2,8	2,0
2013	6,7	2,9	2,3
2014	7,7	3,1	2,5
2015	8,5	3,3	2,6
2016	9,4	3,5	2,7
2017	9,7	3,9	2,5
2018	9,5	4,0	2,4
Medie	8,2	3,4	2,4

¹ Valori medi di ciascun anno

Fonte: Elaborazione da bilanci consolidati di Terna SpA

Tabella B.6 – Capitalizzazione del Gruppo SNAM

<i>Anno</i>	<i>Capitalizzazione di borsa (mld)¹</i>	<i>Patrimonio netto</i>	<i>Price to Book Value</i>
2010	12,6	5,9	2,1
2011	12,4	5,8	2,1
2012	11,9	5,9	2,0
2013	13,6	6,0	2,3
2014	14,3	7,2	2,0
2015	17,0	7,6	2,2
2016	4,1	6,5	0,6
2017	4,0	6,2	0,6
2018	3,7	6,0	0,6
Medie	10,4	6,3	1,6

¹ Valori al 31 dicembre

Fonte: Elaborazione da bilanci consolidati di Terna SpA

CAPITOLO 3

CONCESSIONI AEROPORTUALI

Coordinatore: *Mario Sebastiani*

*Pierluigi Di Palma, Fabrizio Doddi, Paolo Guglielminetti, Vittorio Mazza, Sabrina Paris,
Mario Sebastiani, Valentina Silvestri*

SOMMARIO: 1. INTRODUZIONE – 2. MODALITÀ DI AFFIDAMENTO DELLE CONCESSIONI AEROPORTUALI E RUOLO DELLE SOCIETÀ DI GESTIONE – 3. ANDAMENTO E PROSPETTIVE DEL SETTORE – 4. LA REGOLAZIONE TARIFFARIA – 5. REGOLAZIONE DEI SERVIZI DI ASSISTENZA A TERRA E DEI SERVIZI COMMERCIALI – 6. POLITICHE DI INCENTIVAZIONE DEL TRAFFICO AEROPORTUALE E CRITICITÀ CONCORRENZIALI – 7. BENCHMARKING INTERNAZIONALE – 8. CONCLUSIONI

1. Introduzione

Mario Sebastiani

Nella “specialità” che la normativa europea ha attribuito al settore dei trasporti^{1,2}, quello aereo è stato a lungo considerato un comparto particolarmente speciale. Infatti, l’art. 84, par. 2, del Trattato di Roma (TR) stabiliva che “Il Consiglio, con deliberazione unanime, potrà decidere se, in quale misura e con quale procedura, potranno essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea”³. In altre parole, non vi erano principi, obiettivi e scadenze – diversamente dal trasporto terrestre - a cui dare obbligatoriamente attuazione, seppure graduale; tutto era rimesso – nel se, nel come e nella misura - agli orientamenti del Consiglio europeo.

Sono molti i fattori che concorrono a spiegare il conservatorismo della politica unionale in materia di trasporto aereo, in particolare quanto all’apertura del mercato e all’applicazione delle regole della concorrenza. Di fondo e paradossalmente, è stata proprio l’estrema mobilità del trasporto aereo, l’assenza di barriere tecniche alla concorrenza, ad alimentare le preoccupazioni degli Stati nazionali per la radicalità degli effetti del mercato unico. Per converso, sarà proprio questa caratteristica a rendere poi inarrestabile l’onda della liberalizzazione, una volta rotti gli argini normativi.

In questo contesto i servizi di trasporto aereo di linea erano svolti dai vettori nazionali attraverso concessioni statali; i collegamenti internazionali erano esercitati in base ad accordi bilaterali di traffico fra gli Stati, dove gli Stati comunitari venivano considerati gli uni con gli altri “terzi”, alla stregua di quelli non appartenenti alla Comunità; accordi bilaterali regolamentavano minuziosamente

¹Ancor oggi i trasporti sono sottratti alla disciplina generale della libera circolazione dei servizi e oggetto di un “titolo” separato (ora Titolo VI, artt. 90-100, del TFUE). Ciò ha a lungo alimentato il dibattito, fomentato dagli Stati membri, se il settore fosse o meno soggetto alle norme generali del Trattato di Roma (TR) e in particolare alle norme sulla concorrenza, eccettuando che l’art. 75 del TR (che stabiliva una sorta di cronoprogramma di adempimenti da attuare entro il periodo transitorio) aveva natura puramente programmatica o addirittura che il mercato comune non lo comprendesse affatto (cfr. N.Bellieni, *Commentario al Trattato istitutivo della Comunità Economia Europea* (a cura di R.Quadri, R.Monaco, A.Trabucchi), Giuffrè, Milano 1965, p. 551.

² Da aggiungere che solo nel titolo del Trattato relativo ai trasporti (terrestri) si fa riferimento alla nozione di pubblico servizio e alla relativa deroga al regime di aiuti di Stato (TFUE, art. 93).

³ Poi corretto nel Trattato CE in “deliberazione a maggioranza qualificata” (art. 80, comma 2), per assumere infine nel TFUE la seguente formulazione: “Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire le opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea. Essi deliberano previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni” (art. 100, comma 2).

i diritti di traffico di linea secondo criteri di reciprocità, fissando i punti di origine e di destinazione, le frequenze, la ripartizione della capacità fra i vettori dei paesi interessati, le tariffe, quasi sempre il vincolo di nazionalità dei vettori designati. L'assegnazione degli slots aeroportuali seguiva i diritti di traffico assegnati dagli Stati ed era comunque governata dalle compagnie di bandiera, di fatto le uniche designate a operare. In questo stato di cose non vi era spazio per l'applicazione al settore delle regole generali di concorrenza, posto che non vi era concorrenza intracomunitaria se non regolamentata su base di reciprocità. Non aveva dunque molto senso ipotizzare la repressione di abusi di posizione dominante o il controllo delle intese o anche limitazioni agli aiuti di Stato⁴.

Lato aria la «rivoluzione» si è compiuta nel quinquennio 1987-1992. Lo sblocco si è avuto dopo un più che ventennale conflitto che vedeva, da un lato, il Parlamento e la Commissione determinati a portare avanti anche nel settore gli obiettivi del mercato comune, e dall'altra il Consiglio nel quale prevaleva l'interesse della maggioranza degli Stati membri a perpetuare lo status quo. Il braccio di ferro è sfociato nella causa davanti alla Corte di Giustizia intentata nel 1983 dal Parlamento contro il Consiglio, la cui sentenza del 1985 suggellava l'inadempienza del Consiglio nell'attuare una politica comune dei trasporti⁵. Immediatamente a valle della sentenza della Corte, nel giugno 1986 veniva definito un percorso che avrebbe dovuto portare al completamento nel 1992 del mercato interno del trasporto aereo. Le tappe erano cadenzate in tre «pacchetti» di provvedimenti: il primo da emanarsi immediatamente, il secondo a tre anni di distanza, il terzo entro il 1992.

La vera discontinuità avverrà solo con il III pacchetto. I primi due, rispettivamente del 1987 e del 1990, avviano l'allentamento dei vincoli sul traffico intracomunitario in un contesto di progressiva limitazione del principio di sovranità. Il terzo pacchetto è formato da cinque Regolamenti del Consiglio, di cui tre contenenti misure di liberalizzazione⁶ e due con norme di accompagnamento che adeguavano al mutato quadro l'applicazione delle regole di concorrenza⁷. Il Regolamento 2408/92 segna la svolta decisiva nel processo di liberalizzazione dei servizi aerei: era riconosciuto ai vettori comunitari il diritto di svolgere senza restrizioni servizi di linea passeggeri e merci all'interno della Comunità. Venivano conseguentemente aboliti il regime delle designazioni e degli accordi bilaterali fra Stati membri, le limitazioni di capacità, le restrizioni al traffico merci previste dal citato Regolamento del 1991, ecc.

Venendo al «lato terra», già alla fine degli anni '70 la Commissione riconosceva che si rendeva necessario avviare una riflessione sulla dimensione europea delle infrastrutture di trasporto, tanto più considerato che nel decennio i traffici intracomunitari erano cresciuti a un ritmo doppio di quelli nazionali, cosicché «[...] all'interesse nazionale che ha servito fin qui legittimamente di guida ai programmi nazionali in materia di infrastrutture, viene ad aggiungersi l'interesse comunitario»⁸.

⁴ Infatti, al Regolamento 17/1962 del Consiglio, che stabiliva l'applicabilità a tutti i settori economici delle regole della concorrenza in materia di accordi, pratiche concordate e abusi di posizione dominante, è immediatamente seguito il Regolamento 141/62 che la sospendeva per un triennio per trasporti terrestri e a tempo indeterminato per quelli aerei e marittimi (per questi ultimi «considerando [...] che nel campo della navigazione marittima e area non si può prevedere se e quando il Consiglio adotterà disposizioni appropriate [in materia di politica comune]»).

⁵ Corte di Giustizia, sentenza 22 maggio 1985, «Parlamento contro Consiglio» – causa 13/83. Apripista è stata la sentenza 4 aprile 1974 («Commissione contro la Repubblica francese, Causa 167/73), infine quella 30 aprile 1986 («Nouvelles Frontières» – cause riunite 209-213/84).

⁶ Regolamento 2407/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 sul rilascio delle licenze ai vettori aerei; Regolamento 2408/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie; Regolamento 2409/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 sulle tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e merci.

⁷ Regolamento 2410/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 che modifica il Regolamento 3975/87 relativo alle modalità di applicazione delle regole di concorrenza alle imprese di trasporti aerei; Regolamento 2411/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 che modifica il Regolamento 3976/87 relativo all'applicazione dell'art. 85, paragrafo 3 del Trattato a talune categorie di accordi e pratiche concordate nel settore dei trasporti aerei.

⁸ Commissione europea, *Il ruolo della Comunità nello sviluppo delle infrastrutture di trasporto*, Memorandum 7 novembre 1979, par. 12.

Bisognerà però attendere il Trattato di Maastricht del 1992 e la Comunicazione dello stesso anno⁹ affinché le questioni infrastrutturali vengano affrontate in modo complessivo e sistematico: interoperabilità, intermodalità, riequilibrio modale, protezione dell'ambiente, reti transeuropee, interesse unionale.

Si trattava tuttavia di un'attenzione basata sulla consapevolezza dell'interesse unionale allo sviluppo delle infrastrutture, all'epoca considerate come servizi non economici di interesse generale. Fino alla fine degli anni '90 le istituzioni europee non hanno espressamente riconosciuto che la costruzione e la gestione di infrastrutture aeroportuali (così come quelle autostradali, ferroviarie e portuali) rappresentassero attività economiche anziché misure generali di politica pubblica e che pertanto non fossero soggette alle regole della concorrenza¹⁰. Ne sono conferma gli "orientamenti" del 1994 sugli aiuti di Stato nel settore aereo¹¹ (che sostituivano il Memorandum del 1984¹²), dove l'attenzione era focalizzata sugli aiuti alle compagnie aeree, mentre la materia degli aiuti alle società di gestione era menzionata unicamente in riferimento al finanziamento delle infrastrutture¹³ e seguitava a mantenere un'impostazione alquanto permissiva¹⁴. In sintesi, l'attenzione comunitaria era prioritariamente di politica industriale, assai meno di concorrenza.

2. Modalità di affidamento delle concessioni aeroportuali e ruolo delle società di gestione

Fabrizio Doddi e Mario Sebastiani

Come tutti gli Stati europei, l'Italia si è volentieri conformata a questa *vacatio* europea. Le prime grandi concessioni aeroportuali sono state affidate con leggi speciali a soggetti di diritto privato, configurandosi come privatizzazioni formali *ante litteram*¹⁵: nell'ordine l'aeroporto di Genova (legge 156/54), di Milano Malpensa e Linate (legge 194/62), di Torino Caselle (legge 914/65), di Roma Fiumicino e Ciampino (legge 755/73), di Bergamo Orio al Serio (legge 746/75), di Venezia Tessera (legge 938/86). La costruzione e gestione dell'aeroporto di Genova è stata affidata al Consorzio autonomo del porto di Genova, quella di Venezia a una società partecipata da regione,

⁹ COM (92)494 def., cit.

¹⁰ Con le sentenze *Aéroports de Paris* del 2000 (T-128/98) relativa agli aiuti alla gestione, confermata dalla Corte europea di giustizia (C-82/01) e *Leipzig Halle* del 2009 (T-443/08 e T-455/08), relativa agli aiuti alla realizzazione di infrastrutture, confermata con sentenza C-288/11.

¹¹ Commissione europea, *Applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato CE e dell'articolo 61 dell'Accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione* (94/C 350/07).

¹² Commissione europea, *Progressi verso lo sviluppo di una politica comunitaria dei trasporti aerei*, Allegato n. IV (COM (84) 072), recepita dal Parere del Comitato economico e sociale (85/C 303/13).

¹³ *Ibid.*, paragrafo 12.

¹⁴ In sostanza la materia veniva fatta rientrare fra le autonome scelte di politica industriale degli Stati membri, spesso convinti che lo sviluppo delle infrastrutture rappresentasse interesse generale per il Paese e che il suo finanziamento non sarebbe stato sostenibile per privati o lo sarebbe stato a prezzi eccessivamente gravosi per gli utenti. Di qui l'esclusione dal regime degli aiuti dei finanziamenti statali degli investimenti infrastrutturali negli aeroporti, la cui "costruzione o ampliamento [...] rappresenta una misura generale di politica economica che non può essere controllata dalla Commissione a norma delle regole del Trattato in materia di aiuti di Stato [...]. Le decisioni relative allo sviluppo di infrastrutture non rientrano nel campo di applicazione della presente comunicazione nella misura in cui sono volte a soddisfare esigenze di pianificazione o ad applicare politiche nazionali in materia di ambiente e trasporti". Precisa tuttavia la Comunicazione che "questo principio generale [...] non pregiudica la valutazione di un eventuale elemento di aiuto risultante da un trattamento preferenziale che venisse dato a una specifica compagnia aerea nell'uso di una determinata infrastruttura".

¹⁵ *Ante litteram* in quanto la strada per le privatizzazioni (inizialmente formali) sarà aperta dalla legge 359/1992 che trasformava (art. 15, c.1) in società per azioni i più importanti enti pubblici economici italiani e stabiliva che "il Cipe potrà deliberare la trasformazione in società per azioni di enti pubblici economici qualunque sia il loro settore di attività" (art. 18). In forza del primo disposto sono stati "privatizzati" Eni, Iri, Ina e altre importanti enti; in forza del secondo disposto, le Ferrovie dello Stato e le Poste Italiane. Sebbene per il momento si fosse trattato solo di privatizzazioni formali, il passo era propedeutico per realizzare privatizzazioni sostanziali. La stessa norma (art. 14) disponeva il trasferimento temporaneo delle concessioni in capo ai nuovi soggetti.

da provincia e comune di Venezia, quella di Roma all'IRI. La durata inizialmente prevista di 30 anni (35 per Aeroporti di Roma) è stata successivamente estesa da altre norme (cfr. Tabella 3.1(A)).

Le citate norme hanno altresì costituito i sistemi aeroportuali di Roma e di Milano, innovazione ispirata a principi di coordinamento del traffico all'interno di uno stesso bacino di utenza, che è stata pressoché l'unico atto di politica nazionale di programmazione della "rete" aeroportuale; o più limitatamente, l'unico strumento approntato per poter realizzare un'eventuale programmazione della rete aeroportuale.

Le procedure di affidamento delle concessioni aeroportuali manterranno in seguito, nella sostanza, l'impostazione originaria dell'affidamento diretto: non più in forza di leggi speciali ma per trasformazione delle gestioni parziali o precarie in gestioni totali ex Regolamento di cui al DM 521/97¹⁶ - "a richiesta" del gestore e subordinatamente ad alcune condizioni legate alla sua forma societaria e all'entità del capitale sociale.

Anche a seguito del disastro aereo di Verona del 13 dicembre 1995, dove morirono 49 persone, emerse la debolezza delle gestioni aeroportuali dell'epoca, fatta eccezione per i grandi scali, dovuta a un inefficiente e numericamente inadeguato presidio amministrativo e da concessionari marginalmente coinvolti nelle responsabilità organizzative.

Anche per ovviare a questo, il regolamento 521/97 ha inizialmente previsto due distinti percorsi di affidamento della gestione, a seconda che la società affidataria fosse titolare di un c.d. "*diritto di insistenza*", essendo già concessionaria parziale, anche in regime precario, oppure che si trattasse di una nuova società di capitali, da individuarsi all'esito di una procedura ad evidenza pubblica, previo accertamento dei prescritti adeguamenti statutari e valutazione di dettagliati piani economico-finanziari pluriennali¹⁷. In sostanza, il ricorso a procedure a evidenza pubblica veniva lasciato come caso residuale, qualora non vi fossero state richieste di trasformazione o non fossero rispettate le condizioni societarie e patrimoniali stabilite. Va però sottolineato che all'epoca le gestioni interessate dalla norma erano pressoché integralmente di proprietà o sotto il controllo di soggetti pubblici (per lo più regioni o enti locali) e che la trasformazione in gestioni totali aveva anche la finalità di aprire a capitali privati. In sostanza, si trattava di ammodernare il sistema aeroportuale e insieme di permettere alla finanza pubblica di fare cassa. Quasi di regola e la durata delle gestioni totali verrà prolungata, ancora una volta in ossequio al realismo di politica industriale e finanziaria, specie in funzione di attrarre capitali privati¹⁸.

¹⁶ Il Regolamento dà attuazione, per la verità in termini alquanto conservativi, alle disposizioni contenute nell'art. 10, comma 13, della legge 537/93.

¹⁷ Il definitivo assenso al regolamento n. 521/1997 sulle gestioni totali e, in particolare, la condivisione del principio di "insistenza", come interpretato dal Ministero dei trasporti e della navigazione - che ha riconosciuto al titolare di gestione parziale, anche precaria, una priorità nella presentazione della domanda di affidamento della gestione totale aeroportuale - ha trovato formale ufficializzazione dopo: a) il parere tecnico favorevole del Ministero del tesoro; b) la richiesta di adempimenti istruttori del Consiglio di Stato; c) il parere favorevole del Consiglio di Stato; d) la sottoscrizione del regolamento da parte del Ministro dei trasporti e della navigazione; e) l'acquisizione del concerto da parte del Ministro del tesoro; f) le osservazioni della Ragioneria Centrale presso il Ministero dei trasporti e della navigazione; g) la risposta alle osservazioni da parte del Gabinetto del Ministro dei trasporti e della navigazione; h) le osservazioni della Corte dei conti; i) la richiesta del visto al Guardasigilli; l) l'adeguamento del testo ai rilievi del Ministero di grazia e giustizia; m) la "riproduzione" del testo del regolamento; n) la rinnovata acquisizione del concerto del Ministro del tesoro sul nuovo testo di provvedimento; o) l'acquisizione del visto del Guardasigilli; p) la registrazione del provvedimento da parte dei competenti Uffici della Ragioneria Centrale; q) la registrazione del provvedimento da parte della Corte dei conti; r) la pubblicazione del testo in Gazzetta Ufficiale.

¹⁸ Il Regolamento in parola attuava le disposizioni contenute nella legge 537/93, volte a modificare il regime giuridico delle aziende aeroportuali e le modalità di accesso alla gestione delle infrastrutture. All'art. 10, c. 13, essa stabiliva che "Entro l'anno 1994, sono costituite apposite società di capitali per la gestione dei servizi e per la realizzazione delle infrastrutture degli aeroporti gestiti anche in parte dallo Stato. Alle predette società possono partecipare anche le regioni e gli enti locali interessati". Successivamente, la legge 351/95 ha disposto l'abrogazione di tutte le norme che prescrivevano la partecipazione maggioritaria dello Stato, degli enti pubblici, dell'IRI, delle regioni e degli enti locali

E' stato così disegnato uno scenario aeroportuale omogeneo nel quale in prospettiva scompaiono le differenti forme gestionali presenti, in favore di un tipo unico di impresa aeroportuale costituita nella forma di società di capitale (art. 2 del regolamento 521/1997), le cui quote, diversamente che in passato, non devono più essere necessariamente controllate per oltre il 50% da soggetti pubblici. In sostanza, cade il vincolo della proprietà maggioritaria in mano a soggetti pubblici (Stato, enti territoriali, camere di commercio, etc.), favorendo un percorso verso la privatizzazione sostanziale delle stesse società di gestione, attraverso l'attrazione di capitali nuovi destinati ad assicurare gli investimenti necessari agli ammodernamenti e adeguamenti infrastrutturali imposti dal progressivo sviluppo del trasporto aereo.

Il gestore totale assume non soltanto il ruolo di pianificatore dello sviluppo aeroportuale ma anche quello di promotore e di coordinatore delle molteplici realtà imprenditoriali presenti nello stesso contesto aeroportuale, fatte logicamente salve le competenze attribuite ad enti istituzionali. A supporto del nuovo ruolo riconosciuto all'impresa aeroportuale e nel quadro del progressivo disimpegno finanziario dello Stato, è previsto che la società di gestione – a cui è addebitato un canone concessorio da corrispondere all'Ente nazionale per l'aviazione civile (Enac) – percepisca tutte le entrate dirette ed indirette derivanti dall'esercizio aeroportuale e dalla utilizzazione delle aree demaniali, diritto prima riconosciuto soltanto ai gestori totali concessionari in base a leggi speciali.

All'interno di questo nuovo riassetto, restano intestate allo Stato - e per esso all'Enac, non a caso istituito nell'imminenza del varo del citato regolamento 521¹⁹ - due funzioni ben precise: una di carattere strategico, esercitata attraverso la preventiva verifica dell'esistenza, in capo alla società di gestione, dei requisiti di idoneità imprenditoriali e attraverso l'approvazione del cosiddetto programma di intervento; l'altra di controllo, alla luce dei parametri previsti dall'art. 10 del regolamento 521/1997. Si tratta, in quest'ultimo caso, di una sorta di controllo di qualità, mirato a verificare che l'attività imprenditoriale si svolga non soltanto secondo criteri di derivazione comunitaria, di imparzialità, non discriminazione e rispetto delle regole della concorrenza, ma anche secondo canoni di efficienza, economicità e sicurezza, a tutela della regolarità del sistema del trasporto aereo e degli interessi dell'utenza.

All'esito del riassetto normativo, solo nel 2003, dopo una lunga *querelle* istituzionale, la riforma delle gestioni aeroportuali giunge, con il caso Puglia, ad una prima concreta attuazione, secondo le previsioni del regolamento 521/97. In particolare, la S.E.A.P. s.p.a. (oggi AdP) che aveva presentato all'Enac, nel gennaio 1999, istanza per l'affidamento quarantennale della concessione della gestione totale degli aeroporti di Bari, Brindisi, Foggia e Taranto, già in gestione parziale, vede riconosciuta la propria pretesa solo con il decreto interministeriale del 6 marzo 2003.

A seguire, l'11 marzo 2003 viene firmato il Decreto interministeriale per la concessione della gestione totale dell'aeroporto di Napoli Capodichino alla società G.E.S.A.C. s.p.a., e, sempre nello stesso periodo, viene firmato il decreto interministeriale per l'affidamento della gestione totale dell'aeroporto di Firenze Peretola.

Successivamente, la revisione della parte aeronautica del codice della navigazione, operata con il d. lgs. 9 maggio 2005, n. 96²⁰, ha "definitivamente" disciplinato l'affidamento delle gestioni aeroportuali, con riguardo sia a profili di carattere procedurale, sia ai compiti del gestore

nelle società di gestione aeroportuale. Al tempo stesso il Regolamento 521/97, art. 2, subordinava la scelta del socio privato di maggioranza all'espletamento di procedure ad evidenza pubblica mediante il confronto concorrenziale. Parallelamente la legge 351/95 introduceva il pagamento del canone concessorio in funzione del valore dei beni demaniali in uso al concessionario.

¹⁹ D.Lgs.25/07/1997, n.250, "Istituzione dell'Ente nazionale per l'aviazione civile (E.N.A.C.)".

²⁰ In attuazione della delega di cui alla legge 9 novembre 2004, n. 265 (art. 2) ed entrata in vigore il 21 ottobre 2005, poi, modificata e integrata dal decreto legislativo 15 marzo 2006, n. 151.

aeroportuale²¹ (art. 705), sia alle modalità di individuazione del gestore.

Relativamente ai primi, l'art. 704 del Codice conferma la competenza ministeriale al rilascio della concessione all'esito dell'istruttoria dell'Enac, culminante nella sottoscrizione della convenzione²² cui provvede l'ente, che propone altresì la durata della concessione fino ad un periodo massimo di quaranta anni. Il procedimento è incentrato sulla individuazione del soggetto gestore da scegliere secondo le modalità della gara ad evidenza pubblica eletta nel Codice a unico strumento di selezione.

Quanto ai compiti del gestore, per la prima volta nella fonte codicistica (risalente al 1942) compare la nozione di "gestore aeroportuale". Infatti, nella sua vigente formulazione l'art. 705 individua i compiti del gestore aeroportuale e ne fornisce un'esauriente definizione, adeguando il settore alle profonde trasformazioni legate allo sviluppo delle infrastrutture e dei traffici, con l'ingresso in aeroporto di nuovi soggetti tra i quali, evidentemente, le società di gestione totale che, sulla base di una "trasposizione concessoria", hanno assunto responsabilità di pubbliche funzioni in ragione delle competenze che devono esercitare e dei servizi che sono tenute a fornire. I compiti di coordinamento in capo alle società di gestione aeroportuale sono stati ulteriormente ampliati dal Regolamento (UE) 139/2014²³ che ha attribuito loro la responsabilità sulla complessiva realtà aeroportuale, attribuendo a essi un ruolo di primaria importanza nel garantire la *safety* e più in generale intestando loro quello di "responsabili del funzionamento dell'aeroporto", con il compito di provvedere direttamente alla fornitura dei servizi operativi aeroportuali. Conseguentemente, si è resa evidente la necessità di un nuovo aggiornamento, anche di carattere codicistico, teso ad adeguare il vigente quadro normativo nazionale alle novità di origine unionale, che da ultimo sono da rinvenire anche nel Regolamento (UE) 2018/1139²⁴, il quale innova sensibilmente la normativa di interesse del settore.

Con riguardo infine alla modalità di affidamento delle concessioni, il principio "imperativo" fissato dal nuovo art. 704 del Codice²⁵ è il ricorso a procedure a evidenza pubblica²⁶. Tuttavia, in forza della previsione di salvaguardia contenuta nell'art. 3, co. 2, del d. lgs. n. 96/2005, anche dopo la novella codicistica la norma di riferimento applicabile a tutti gli aeroporti di qualche rilevanza economica restava il regolamento 521/97, che ha continuato a disciplinare l'affidamento della gestione degli aeroporti che avevano presentato, prima della novella, domanda di concessione ai sensi

²¹ Per la prima volta, nella fonte codicistica risalente come noto al 1942, compare la nozione di "gestore aeroportuale". Infatti, l'art. 705 Cod. Nav., nella sua vigente formulazione, individua i compiti del gestore aeroportuale e ne fornisce un'esauriente definizione, adeguando il settore alle profonde trasformazioni legate allo sviluppo delle infrastrutture e dei traffici, con l'ingresso in aeroporto di nuovi soggetti tra i quali, evidentemente, le società di gestione totale che, sulla base di una "trasposizione concessoria", hanno assunto responsabilità di pubbliche funzioni in ragione delle competenze che devono esercitare e dei servizi che sono tenute a fornire.

²² Di cui allo schema-tipo contenuto nella circolare 20 ottobre 1999, n. 12479AC, pubblicata sulla G.U. del 14.12.1999, come poi modificata e integrata per tener conto della successiva evoluzione normativa.

²³ Regolamento (UE) n. 139/2014 della Commissione del 12 febbraio 2014 ("Requisiti tecnici e procedure amministrative relativi agli aeroporti ai sensi del regolamento (CE) n. 216/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio").

²⁴ Regolamento (UE) 2018/1139 del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2018 ("Norme comuni nel settore dell'aviazione civile, che istituisce un'Agenzia dell'Unione europea per la sicurezza aerea e che modifica i regolamenti (CE) n. 2111/2005, (CE) n. 1008/2008, (UE) n. 996/2010, (UE) n. 376/2014 e le direttive 2014/30/UE e 2014/53/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, e abroga i regolamenti (CE) n. 552/2004 e (CE) n. 216/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CEE) n. 3922/91 del Consiglio").

²⁵ Anche a seguito della segnalazione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Segnalazione AS274 al Parlamento 29 gennaio 2004. Va aggiunto che con la segnalazione 9 febbraio 2010, l'Autorità è tornata a richiamare all'attenzione del Parlamento e del Governo sul nulla di fatto che ancora caratterizzava questa problematica).

²⁶ "Il provvedimento concessorio, nel limite massimo di durata di quaranta anni, è adottato, su proposta dell'Enac, all'esito di selezione effettuata tramite procedura di gara ad evidenza pubblica secondo la normativa comunitaria, previa 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" (art. 704, c. 2).

dell'art. 7 del citato regolamento. Conseguentemente, per diversi anni l'innovazione del Codice ha avuto portata limitata, in quanto di fatto, tenuto conto della citata norma di salvaguardia, si è previsto il ricorso alla gara europea solo per quei pochi ed economicamente irrilevanti aeroporti ancora in gestione diretta dello Stato, oltre che per gli eventuali nuovi aeroporti, ovvero per quelli da affidare a seguito di intervenuta decadenza o cessazione del precedente gestore totale.

Le Tabelle 3.1(A-B-C) mostrano il quadro a oggi delle concessioni aeroportuali vigenti, distinte in base alla normativa di affidamento²⁷.

Tabella 3.1(A) - Gestioni totali ex lege

AEROPORTO	LEGGE	CONVENZIONE	SCADENZA CONV.	SOCIETA' DI GESTIONE	COMPAGINE SOCIALE
Roma Fiumicino Roma Ciampino	L. n. 775/73	Atto Unico Convenzione - Contratto di Programma del 25 ottobre 2012	2044	AdR Spa	Atlantia 99,384% Città M. RM 0,251% Comune FCO 0,100% Altri 0,265%
	L. n. 985/77				
	L. n. 359/92	DPCM del 21 dicembre 2012 e Atto Aggiuntivo del 27 dicembre 2012			
Milano Linate Milano Malpensa	L. n. 194/62	Stipulata in data 04/09/2001	2041	SEA Spa	Comune MI 54,81% Altri pubblici 0,14%; F2i SpA 45,00% Altri privati 0,05%
	L.n. 449/85				
Venezia Tessera	L.n. 938/86	Stipulata in data 19/07/2001 e	2041	SAVE Spa	Marco Polo Hold 51,23% Agorà Inv. 47,58% SAVE (az.proprie) 1,19%
	D.I. n.128/14 del 1987	Atto Agg. del 23/03/2005			
Torino Caselle	L.n. 914/65	n. 105588 dell'8 ottobre 2015	2037	SAGAT Spa	F2i Aerop. SpA 90,30% Tecno Hold. SpA 6,76% Azioni proprie 2,96%
	L.n. 736/86				
	L.n. 187/92				
Genova	L.n. 156/54	n. 22 del 30/04/2009	2027	Aeroporto Genova Spa	Autorità portuale 60,00% Camera Comm GE 25,00% AdR 15,00%
	L.n. 1251/67				
	L.n. 26/87				
	D.D. n.30/14 del 1988				
Bergamo	D.M. 11/02/1976	n.44 del 01/03/2002	2042	SACBO Spa	SEA Spa 30,98% Un.Banche Ital. 17,90% Comune BG 13,84% CCIAA BG 13,25% Provincia BG 10,20% Banco BPM 6,96% Italcementi 3,27% Azioni proprie 3,00% Altri 0,60%

²⁷ Fonte Enac 2019.

Tabella 3.1 (B) - Gestioni totali ex D.M. 521/97

AEROPORTO	CONVENZIONE	SOCIETA' DI GESTIONE	SCADENZA CONV.	DECORRENZA	COMPAGINE SOCIALE
Bari	n. 40 del 25/01/2002	Aeroporti di Puglia spa	2043	2003	Regione Puglia 99,414% Città M. Bari 0,058% Provincia BR 0,002% Provincia Foggia 0,009% Amm.ne Com. BA 0,040% Amm.ne Com. BR 0,012% CCIAA TA 0,400% CCIAA BA 0,059% CCIAA Lecce 0,002% CCIAA BR 0,004%
Brindisi	n. 40 del 25/01/2002	Aeroporti di Puglia spa	2043	2003	
Foggia	n. 40 del 25/01/2002	Aeroporti di Puglia spa	2043	2003	
Taranto	n. 40 del 25/01/2002	Aeroporti di Puglia spa	2043	2003	2i Aerop. SpA 82,65% Città M. e Comune Napoli 12,35% Consorzio aeroporto di Salerno 5,00%
Napoli	n. 50 del 09/12/2002	GESAC spa	2043	2003	Corp. Amer.-It. 62,28% SOGIM SpA 5,79% Regione Toscana 5,03% Altri 26,90%
Salerno	n. 1 del 22/02/2013			2019	
Firenze	n. 28 del 14/12/2001	Toscana Aeroporti Spa	2043	2003	Alisarda 79,79% CCIAA Sassari 10,00% CCIAA Nuoro 8,42% Regione Sardegna 1,59% Cons. Costa Smer. 0,20%
Pisa	n. 40 del 08/11/2006		2046	2006	
Olbia	n. 113 del 27/10/2004	GEASAR spa	2044	2004	CCIAA Bologna 37,53% Città M. e Com. Bo 6,19% Regione ER 2,02% Atlantia 29,38% F2i SpA 9,99% Altri pubbl. (<1%) 14,89%
Bologna	n. 98 del 12/07/2004	Aeroporto Guglielmo Marconi spa	2044	2004	CCIAA Cagliari 94,353% Altri 5,647%
Cagliari	n. 46 del 30/11/2006	SOGAER spa	2047	2007	CCIAA CT, RG, SR 61,22% Città M./Com. CT 14,28% IRSAP Palermo 12,24% Cons. Comun. SR 12,24%
Catania	n. 29 del 23/05/2007	SAC spa	2047	2007	Città M/Com. CG 72,88% CCIAA Palermo 22,78% Comune Cinisi 2,92% Altri (<1%) 1,42%
Palermo	n. 47 del 30/11/2006	GESAP spa	2047	2007	Regione Friuli VG 45,00% F2i SpA 55,00%
Trieste Ronchi dei Legionari	n. 31 del 31/05/2007	Aeroporto FVG spa	2047	2007	F2i Aerop. SpA 71,25% Regione Sardegna 23,06% SFIRS SpA 5,69%
Alghero	n. 30 del 28/05/2007	SOGEAAL spa	2047	2007	Regione Abruzzo 100,00% Future Cleaning (n.r.)
Pescara	n. 33 del 14/06/2007	SAGA spa	2038	2008	Aurogest srl 47,02% SAVE SpA 41,29% Provincia Bolzano 3,58% F.ne Cassa Risp. VE 2,86% Provincia BS 2,09% Altri enti 3,17%
Verona Villafranca	n. 09 del 30/04/2008	Aeroporto Valerio Catullo di Verona Villafranca spa	2048	2008	Comuni e CCIA 51,00% Privati 49% (flottante)
Brescia Montichiari	n.10 del 23/06/2010		2053	2013	
Lamezia Terme	n. 45 dell'11/09/2007	S.A.CAL. SpA	2048	2008	
Crotone	n. 88641 del 04/09/2017		2049	2019	
Reggio Calabria	n. 69717 del 07/07/2017		2049	2019	
Ancona	n. 65 dell'12/11/2009	AERDORICA spa	2048	2013	Regione Marche 95,79% (include anche ltri enti pubblici) Soci privati 4,21%
Trapani	n. 1 del 27/06/2012	AIRGEST spa	2042	2012	Regione Sicilia 99,931% Altri enti pubblici 0,061% Soci privati 0,008%

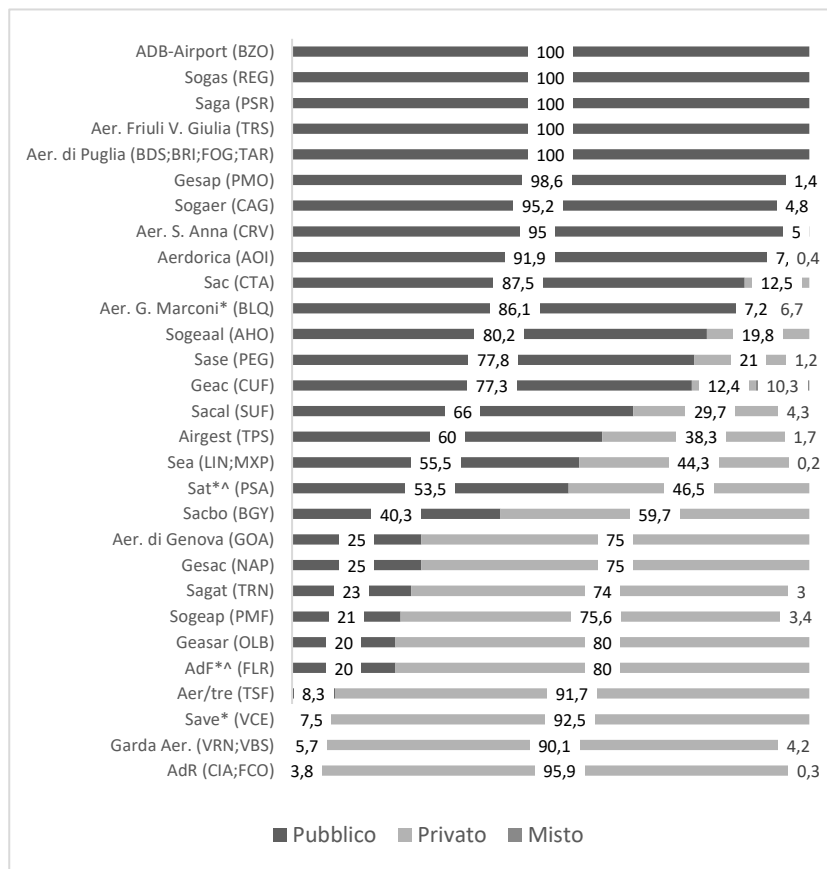
Treviso	n. 13 del 25/10/2010	AerTre spa	2053	2013	Save SpA 80,00% Veneto Svil, SpA 10,00% CCIAA Treviso 4,89% Comune Treviso 2,63% F.ne Cassamarca 1,73% Comune Treviso 0,75%
Parma	n. 73 del 25/11/2009 e atto aggiuntivo del 7/01/2014	SOGEAP spa	2034	2014	Meinl Airp. Int. 67,95% Unione industr. PR 6,34 Banche 2,19% Comune Parma 7,73% CCIAA Parla 7,73% Provincia Parma 5,55% Altri soci 2,51%
Cuneo	n. 3 del 15/04/2010 e atto aggiuntivo del 21/02/2014	GEAC spa	2034	2014	Provincia Cuneo 27,34% CCIAA Cuneo 19,87% Comune Cuneo 6,32% Regione Piemonte 15,51% Altri soci pubbl. 7,60% Soci privati 23,36%
Perugia	n. 64 del 22/10/2009 e atto aggiuntivo del 07/04/2014	SASE spa	2034	2014	Comuni di Perugia e Assisi, CCIA di Perugia, ANCE Perugia, Confindustria Umbria
Albenga	n. 2 del 15/10/2012 e atto aggiuntivo del 19/09/2014	AVA s.p.a.	2034	2014	Privati 100%

Tabella 3.1 (C) - Gestioni totali (ex art. 704 del Codice della Navigazione)

AEROPORTO	CONVENZIONE	SOCIETA' DI GESTIONE	SCADENZA	DECORRENZA	COMPAGINE SOCIALE
Lampedusa	N. 1521 DEL 11/02/2015	AST Aeroservizi S.p.A.	2039	2019	Azienda Sicilana Trasporti (pubblico 100%)
Pantelleria		ENAC/GAP			SAVE 49,87% Comune Pantelleria 10% Altri 40,13%
Rimini	n. 31402 del 23/03/2015; e Atto aggiuntivo del 7/06/2017	AIRIMINUM 2014 S.r.l.	2048	2018	Privati 100%
Forlì	n. 0124056 del 12/11/2018	F.A. S.r.l.	2049	2019	Privati 100%

Un quadro meno aggiornato ma visivamente efficace della struttura proprietaria degli aeroporti italiani è dato dalla Figura 3.1.

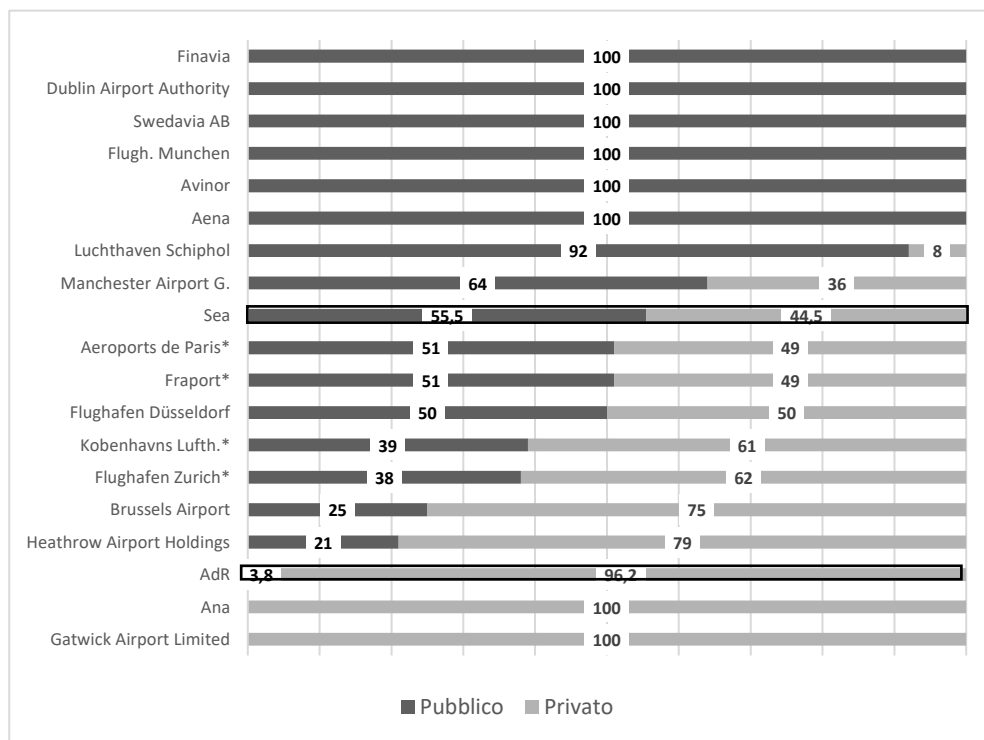
Figura 3.1 - Struttura societaria degli aeroporti italiani, 2014



Fonte: Elaborazione Censis su dati Iccsai (Censis, Il sistema aeroportuale italiano, 2018, p. 82)

Dalla figura 3.2 si ricava che, con esclusione di London Heathrow e di Aeroporti di Roma, la presenza pubblica è dominante in Europa.

Figura 3.2 - Struttura societaria dei principali gestori aeroportuali europei



Fonte: Elaborazione Censis su dati Iccsai (Censis, Il sistema aeroportuale italiano, cit., p. 84).

Le tabelle e le figure riportate non mettono in luce la dinamicità dei processi in corso di privatizzazione e di aggregazione fra gestioni aeroportuali.

Non a caso, fra il 2010 e il 2016, la quota di aeroporti europei di proprietà pienamente pubblica è scesa dal 78% al 59%, le gestioni miste salite dal 13% al 25% e quelle totalmente private dal 9% al 16%²⁸. Da notare che le quote citate sono calcolate in base al numero degli aeroporti ed è da ritenere che, se calcolate sul traffico, la partecipazione privata sia sensibilmente più elevata. In Europa è storia recente la quotazione di AENA, che “centralizza” la gestione degli aeroporti spagnoli, dove lo Stato ha collocato sul mercato, come flottante, il 49% del capitale, e appare in divenire la parziale privatizzazione di Aéroport de Paris.

Fra gli attori in Italia più dinamici vanno al riguardo segnalati:

- il Fondo F2i, presente nell’azionariato degli aeroporti di Milano e di Bologna e, con partecipazioni di controllo, in quelli di Napoli (ora anche di Salerno dopo la fusione per incorporazione della società di gestione in Gesac), Torino, Trieste e Alghero;
- il Gruppo Save che, oltre al controllo dell’aeroporto di Treviso, ha assunto partecipazioni consistenti in quelli di Brescia, Verona, Pantelleria e Charleroi;
- infine il Gruppo Atlantia che, direttamente o tramite AdR, è presente nell’azionariato di Bologna, Genova, Reggio Calabria, Lametia Terme e Crotone, così come nel controllo degli aeroporti della Costa Azzurra.

In tema di benchmark di privatizzazioni si veda il paragrafo 7.1 di questo capitolo.

²⁸ ACI Europe, *The Ownership of Europe’s Airports*, 2016.

3. Andamento e prospettive del settore

3.1. *Evoluzione della domanda*

Sabrina Paris e Valentina Silvestri

Il trasporto aereo continua ad essere, a livello mondiale, un settore in piena espansione, malgrado le persistenti tensioni geopolitiche, l'andamento economico instabile, le mutevoli oscillazioni del prezzo del petrolio e, non ultimo, i contrasti nelle relazioni commerciali internazionali. Sebbene le previsioni di crescita della domanda siano in certa misura discordanti, tutti gli Osservatori concordano che questa seguirà a sopravanzare largamente il tasso di crescita del PIL e delle altre modalità di trasporto

Tra i fattori che trainano la dinamica del traffico aereo internazionale, i più significativi sono la liberalizzazione del trasporto aereo, la globalizzazione dei mercati e i radicali mutamenti socio economici dei Paesi emergenti, come Cina ed India, sempre più aperti all'economia mondiale e con una classe media in ascesa propensa agli spostamenti.

Anche a livello europeo il mercato del trasporto aereo seguita a lievitare, mostrandosi dunque "resiliente" agli *shock* esterni: nel 2018 i passeggeri sugli aeroporti europei sono stati circa 2 miliardi, in crescita del 6,1% rispetto all'anno precedente, mentre i movimenti aerei sono aumentati del 4%, segnando un risultato migliore rispetto al +3,8% del 2017.

A livello di sistema aeroportuale nazionale, il traffico aereo è cresciuto, nell'ultimo quinquennio, senza soluzioni di continuità: nel 2018 gli aeroporti nazionali hanno movimentato circa 185 milioni di passeggeri, segnando un + 5,8% rispetto al 2017 e confermandosi l'Italia il quarto mercato europeo dell'aviazione, dopo Regno Unito, Spagna e Germania. Anche in termini di movimenti il mercato è cresciuto del 3,6%, rispetto al 2017, mentre per quanto concerne il settore cargo, le tonnellate di merce processate si sono attestate a circa 1,1 milioni, in linea con l'anno precedente, riflettendo la debolezza strutturale del settore merci nazionale.

Per quanto riguarda le prospettive di sviluppo a lungo termine del settore, stime IATA azzardano a livello mondiale 16 miliardi di passeggeri nel 2050 contro 2,4 nel 2010. Più prudente Eurocontrol che nel rapporto 2018²⁹ stima per l'Europa, fra il 2017 e il 2040, una crescita della domanda (in termini di movimenti di aerei) del 53% (scenario probabile) o dell'84% (scenario sfidante). Le previsioni europee a medio termine (2019-2025)³⁰, sviluppate sulla base di tre diversi scenari (*high, base e low*)³¹ (Tabella 3.2), stimano che il tasso medio di crescita dei movimenti oscillerebbe tra +3,1% nello scenario *high* e +0,7% in quello *low*, mentre per l'Italia la proiezione di periodo oscilla tra +3,8% e +0,9%, attestandosi pertanto su di un livello superiore alla media europea.

²⁹ Eurocontrol, *European Aviation in 2040: Challenges of Growth*, 2018.

³⁰ Eurocontrol, *Seven-Years Forecast*, 2019.

³¹ Che riflettono differenti ipotesi di base assunte con riferimento alle previsioni di crescita economica e all'andamento di altri fattori incidenti sulla domanda di trasporto aereo, quali ad esempio lo sviluppo del mercato *low cost*, l'alta velocità, la *Brexit*, la capacità aeroportuale ed il congestionamento degli aeroporti.

Tabella 3.2 - Previsioni di crescita a medio termine del trasporto aereo in Europa ed in Italia

			2019	2020	2021	2022	2023	2024	2025	Media
EUROPA	Tasso di crescita dei movimenti	High	4,1%	4,1%	3,3%	2,8%	2,6%	2,7%	2,2%	3,1%
		Base	2,8%	3,0%	1,9%	1,9%	1,6%	1,7%	1,4%	2,0%
		Low	1,2%	1,8%	0,0%	0,7%	0,5%	0,6%	0,0%	70,0%
	Movimenti (migliaia)	High	11448	11922	12317	12656	12984	13335	13635	
		Base	11308	11646	11865	12094	12293	12501	12672	
		Low	11132	11329	11324	11398	11521	11521	11527	
ITALIA	Tasso di crescita dei movimenti	High	6,0%	4,8%	3,9%	3,2%	3,1%	3,2%	2,5%	3,8%
		Base	4,6%	3,4%	2,0%	2,1%	1,9%	1,9%	1,4%	2,5%
		Low	3,0%	2,0%	-0,3%	0,5%	0,4%	0,6%	0,0%	0,9%
	Movimenti (migliaia)	High	1994	2090	2171	2239	2308	2381	2441	
		Base	1968	2035	2074	2117	2156	2198	2229	
		Low	1937	1975	1970	1980	1987	1999	1999	

Fonte: Eurocontrol, Seven-Years Forecast, 2019, cit.

Da notare che tali previsioni, seppur significative, sono comunque inferiori rispetto a quanto si è registrato nel periodo antecedente la grande crisi economico-finanziaria propagatasi a livello mondiale a partire dal 2008. Antecedentemente a quell'anno, infatti, il numero dei movimenti in Europa era raddoppiato, passando da 5 milioni di movimenti nel 1998 a 10 milioni nel 2008. La decelerazione della crescita si spiega, principalmente, in ragione dei tassi più lenti della crescita economica, dell'aumento dei prezzi dei carburanti, di una certa maturazione del settore, della concorrenza del trasporto ferroviario ad alta velocità sulle tratte brevi, e del crescente livello di congestione negli aeroporti.

3.2. La capacità aeroportuale

Pierluigi Di Palma e Mario Sebastiani

Non altrettanto positive sono invece le stime di sviluppo della capacità di gestione dell'aumento del traffico, la cui domanda rischia di essere razionata dalla scarsità di capacità aeroportuale, intesa in senso lato come complessiva capacità di sistema.

Nel menzionato Rapporto del 2018 Eurocontrol stima per l'Europa un aumento, fra il 2017 e il 2040, del 16% della capacità aeroportuale a fronte delle citate previsioni di domanda di movimenti aerei nella forchetta fra il 53% e l'84%, ciò che - nello scenario prudenziale e senza una decisa sterzata al rialzo della capacità - determinerebbe il contingentamento di 1,5 milioni di voli, pari a 160 milioni di passeggeri. La stessa fonte stima per l'Italia circa 2.600 voli giornalieri in più rispetto al 2017. Si tratta di una forbice da tempo annunciata³² e che tuttavia non trova risposta nonostante i ripetuti warning, in Europa, della Commissione.

³² Cfr. gli analoghi report di Eurocontrol del 2008 e del 2013.

Tabella 3.3 - Saturazione della capacità aeroportuale al 2040

	<i>Unaccommodated IFR Movements (million)</i>				<i>Unaccommodated demand (%)</i>			
	<i>2025</i>	<i>2030</i>	<i>2035</i>	<i>2040</i>	<i>2025</i>	<i>2030</i>	<i>2035</i>	<i>2040</i>
<i>Global Growth</i>	0,7	1,1	2,1	3,7	5%	7%	10%	16%
<i>Regulation & Growth</i>	0,3	0,5	0,9	1,5	2%	3%	6%	8%
<i>Happy Localism</i>	0,3	0,6	1,0	1,4	2%	4%	7%	9%
<i>Fragmenting World</i>	0,2	0,2	0,3	0,4	2%	2%	2%	3%

Fonte: Eurocontrol, *European Aviation in 2040: Challenges of Growth*, 2018, cit., p. 39

Già nel 2007 la Commissione aveva posto la materia sotto osservazione³³ e istituito l'Osservatorio comunitario sulla capacità aeroportuale. Nel 2011³⁴ avvertiva che entro il 2030 non meno di 19 aeroporti europei⁷ avrebbero operato a piena capacità per otto ore ogni giorno dell'anno (mentre nel 2007 solo 5 aeroporti operavano per il 10% del tempo a piena capacità o quasi), con ricadute sull'intera rete e ritardi nel 50% della totalità dei voli, contro il 17% nel 2007.

Un indicatore significativo dell'attuale scarsità di capacità di "gestione" del traffico aereo è dato dal numero degli aeroporti nei quali l'allocatione degli slots è subordinata al coordinamento da parte di organismi indipendenti. Ebbene, su 356 aeroporti censiti da IATA nel mondo³⁵, nel 2019-2020 in un numero variante fra 167 e 198, rispettivamente nelle stagioni winter 2019 e summer 2020, l'operativo dei vettori è sottoposto alla preventiva assegnazione di slots (cosiddetto "livello" 3 di coordinamento), mentre su altri 142/149 il coordinamento ("livello 2") ha la finalità più limitata di facilitare la programmazione dei voli tenendo conto della capacità disponibile. L'area europea evidenzia situazioni più complesse ancora, con 77/104 scali con livello 3 e 79/88 con livello 2, rispettivamente stagioni winter 2019/summer 2020.

I dati relativi all'Italia mostrano 17 scali pienamente coordinati e 7 di livello 2, su un complesso di 42 aeroporti aperti al traffico commerciale: va da sé che sarebbe privo di significato trarne una proporzione, posto che la maggiore congestione si riscontra negli scali più grandi. Nel citato rapporto del 2018 Eurocontrol prospetta per l'Italia un incremento di 2600 voli al giorno e di un volume di passeggeri dagli attuali 185 milioni agli oltre 300 milioni previsti nel 2040. Ciò rappresenterà una grande opportunità per l'industria aeroportuale nazionale e per l'economia più in generale, ma altresì una sfida tale da richiedere l'implementazione di una strategia di sviluppo infrastrutturale efficace³⁶.

La capacità di soddisfare una domanda così rapidamente crescente dipende da una serie considerevole di fattori fra loro interconnessi: nella dotazione di infrastrutture air a land side, e dunque il ritmo degli investimenti per tenere dietro allo sviluppo potenziale del traffico; la capacità dipende però anche dall'uso che si fa delle infrastrutture, vale a dire, dall'efficienza del controllo del traffico e dell'organizzazione delle operazioni a terra, ossia dal coordinamento della movimentazione di aerei e passeggeri, la cui fluidità dipende da più attori – dagli enti di controllo del traffico e di vigilanza della sicurezza, dal rispetto dei vincoli ambientali e dal mood delle popolazioni nelle aree interessate, dai gestori aeroportuali, dalle compagnie aeree, dai fornitori di servizi di ground

³³ Commissione europea, *Piano di azione per migliorare le capacità, l'efficienza e la sicurezza degli aeroporti in Europa* (COM (2006) 819 def.), da cui era originata l'istituzione dell'Osservatorio comunitario sulla capacità aeroportuale.

³⁴ *La politica aeroportuale nell'Unione europea: assicurare capacità e qualità atte a promuovere la crescita, la connettività e la mobilità sostenibile*, COM (2011)823 def., par. 2.

³⁵ IATA, *Worldwide Slot Guidelines*, Annex 11.6 - Contact List for Level 2/3 Airports, 2019.

³⁶ Fra gli aeroporti con oltre 5 milioni di passeggeri, riserva significativa di capacità è oggi localizzata sul solo scalo di Malpensa.

handling³⁷. Da aggiungere che fenomeni di congestione localizzati in alcuni scali possono essere alleviati mediante la realizzazione di infrastrutture di collegamento fra scali, sì da renderli sostituibili³⁸, e con appropriate misure di valorizzazione delle rispettive vocazioni. In altri termini, la messa a sistema può permettere di ottimizzare l'uso della capacità, da accompagnare con un'attenta programmazione dei nuovi interventi che riduca gli oneri, economici e ambientali, della realizzazione di nuove infrastrutture.

In conclusione, la capacità di gestione complessiva della domanda è il risultato del funzionamento di un filiera logistica estremamente complessa - la cui efficienza la si può misurare in base ai tempi di turn-around, ossia dall'intervallo fra l'atterraggio e il decollo di un aeromobile, e al loro rispetto, vale a dire alla puntualità - che, come per tutte le catene, è il risultato della capacità dell'anello più "stretto". Non solo, l'efficienza non può essere confinata a singoli scali ma deve essere di sistema poiché, essendo il trasporto aereo così interconnesso, l'inadeguatezza di un aeroporto genera effetti di propagazione sull'intera rete.

I ritardi dei voli rappresentano il sintomo più vistoso della congestione del traffico. Si stima che dal ritardo medio di 12,3 minuti per volo si passerà nel 2040 a 20,1 minuti che aumenteranno di 7 volte i voli con ritardi da una a due ore³⁹. A questo si aggiunge che all'interno dello spazio europeo la lunghezza delle rotte è mediamente del 3% maggiore di quelle lineari dirette. Va da sé che questi deficit determinano costi considerevoli per le compagnie aeree (in termini di consumo di carburante e di inefficiente gestione delle flotte e del personale) che si riflettono sui passeggeri come costi aggiuntivi e consumo di tempo⁴⁰.

Secondo le valutazioni di IATA⁴¹, il principale collo di bottiglia del traffico aereo - oggi - non è tanto la capacità aeroportuale in senso stretto ma la congestione dell'aerospazio a causa dell'insufficienza dei servizi di controllo del volo in punti strategici e nelle ore di punta, e più in generale nella frammentazione degli enti di controllo del traffico e nello scarso coordinamento con le politiche nazionali. In effetti, mentre negli Stati Uniti vi è un unico ente di controllo del traffico, in Europa ve ne sono 38 a presidiare uno spazio aereo geograficamente analogo e un traffico ancora maggiore.

Prescindendo dalla razionalizzazione di quanto al punto precedente, al fine di finalizzare positivamente l'obiettivo di intercettare il previsto incremento dei voli nei prossimi anni, è necessario comunque che gli investimenti per l'adeguamento della capacità operativa "lato terra" siano strettamente correlati all'efficientamento di quella "lato aria".

Vi sono in Italia tre enti che partecipano al coordinamento del traffico aereo: l'Enav che ha la responsabilità della capacità lato aria, l'Enac che vigila sulle realizzazioni infrastrutturali, avendo così gli strumenti per verificare la capacità a terra e Assoclearance⁴², cui è demandata l'assegnazione degli slots negli aeroporti coordinati, nel tetto determinato dalla sua valutazione della capacità degli

³⁷ Nella citata Comunicazione del 2011 la Commissione individuava le linee da seguire nell'allineare la capacità a terra e in volo, nello sfruttare meglio la capacità esistente negli aeroporti congestionati assicurando un sistema di assegnazione delle bande orarie più efficiente sul piano delle risorse, nel favorire gli investimenti pubblici e privati volti al finanziamento dell'infrastruttura aeroportuale a livello dell'UE, nel migliorare i servizi di assistenza a terra, nel promuovere l'accessibilità e l'efficienza degli aeroporti attraverso i collegamenti ferroviari.

³⁸ Per un dettagliato benchmarking europeo e italiano delle reti terrestri di collegamento degli aeroporti cfr. Censis, *Il sistema aeroportuale italiano*, 2018, tabelle 8-9, pp. 92 e 95).

³⁹ Eurocontrol, 2018, cit., p. 26.

⁴⁰ Per stime al riguardo cfr. Seo Amsterdam Economics, *The Economic Benefits of European Space Modernization*, 2016 (Studio commissionato da IATA).

⁴¹ IATA, *Annual Review*, 2019, p. 35. Essa stima che in Europa i ritardi in rotta sono stati 2018 pari a 19 milioni di minuti, raddoppiando rispetto all'anno precedente.

⁴² Istituita con il Decreto 44-T dell'agosto 1997. La compagine associativa di Assoclearance è formata dai gestori degli aeroporti coordinati e dai vettori.

stessi. La valutazione della capacità aeroportuale nella procedura di assegnazione degli slots ha dunque un ruolo fondamentale ma molto spesso sottovalutato, nonostante essa sia specificatamente regolamentata dalla normativa unionale in merito alla designazione di un aeroporto come facilitato o coordinato.

Pur riconoscendo ad Assoclearance di essersi dimostrato in grado di soddisfare il requisito dell'indipendenza, conciliando interessi spesso confliggenti degli operatori⁴³ (al punto di rappresentare un modello per l'Europa), guardando ai mutamenti del mercato che si prospettano nei prossimi anni appare opportuno rivederne la collocazione affinché diventi un organismo "in house" di Enac e di Enav. Ciò anche per facilitare la comune valutazione degli investimenti necessari a coniugare, al meglio, la capacità operativa e infrastrutturale degli scali. Solo attraverso un più stretto coordinamento anche fra gli attori istituzionali sarà possibile rispondere in maniera ottimale sia ai requisiti tecnico-funzionali previsti dal progetto europeo per il sistema di gestione del traffico aereo di nuova generazione (Sesar⁴⁴), sia ai requisiti normativi già previsti nei regolamenti europei, come ad esempio in merito alla coerenza tra i piani di volo e le bande orarie degli aeroporti.

In conclusione, è necessaria un'interazione più stretta fra i tre enti e un più penetrante ruolo di coordinamento e vigilanza da parte di Enac al fine di realizzare una regia unitaria. Da aggiungere che gli scali congestionati non solo causano disservizi per i propri utenti, ma a causa della posizione centrale, nell'ambito del sistema, tali disservizi si trasmettono amplificatamente all'intero sistema del trasporto.

Venendo al lato terra, è evidente che più uno scalo soffre di fenomeni collocati al limite della saturazione, più è importante garantire che le infrastrutture aeroportuali esistenti siano utilizzate nel miglior modo possibile, consapevoli dei costi e delle difficoltà politico-istituzionali, prima, e burocratico-amministrative, poi, di pianificare, non ultimo per ragioni di compatibilità ambientale, la realizzazione di nuove o di ampliare quelle esistenti. In questo contesto, oltre a mettere mano al potenziamento delle infrastrutture, ove necessario, è di fondamentale importanza ottimizzare la funzionalità di quelle esistenti, ciò che richiede di rendere efficienti tutti gli anelli della catena logistica di cui si è detto prima, anche avvalendosi delle tecnologie di nuova generazione, peraltro sempre più attente alla sostenibilità ambientale⁴⁵. Va da sé che su questo terreno ai gestori aeroportuali spetta una particolare responsabilità, tanto più a valle del Regolamento CE 139/2014⁴⁶ che ne ha ampliato le responsabilità del funzionamento complessivo di ciascuno scalo⁴⁷.

L'elevata frammentazione del sistema aeroportuale italiano comporta handicap non irrilevanti ma anche opportunità da cogliere. Quanto ai primi, questo stato di cose fa dell'Italia il Paese europeo con il più basso numero medio di passeggeri per aeroporto, ciò che inevitabilmente allontana gli investitori privati e rappresenta un fardello a carico della finanza pubblica⁴⁸. D'altro canto andrebbero valorizzati alcuni benefici della diffusione a "poli-centrica" degli aeroporti commerciali in Italia e della sussistenza di una interessante residua disponibilità di capacità operativa ed infrastrutturale in

⁴³ Basti pensare che il mantenimento, seppure ridimensionato nel tempo, del criterio dei grandfather's right, può rappresentare per i vettori che ne beneficiano incentivo a opporsi all'assegnazione di ulteriori slots a nuovi entranti.

⁴⁴ *Single European Sky ATM Research*, istituito nel 2004 nell'ambito della strategia Single European Sky.

⁴⁵ In relazione al profilo della sostenibilità ambientale, di particolare interesse appare il recente DDL 787, recante "Disposizioni per la sostituzione di automezzi e attrezzature alimentati con motori endotermici con automezzi e attrezzature a trazione elettrica negli aeroporti individuati dall'articolo 1, comma 3, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 17 settembre 2015, n. 201".

⁴⁶ Regolamento della Commissione 139/2014, che stabilisce i requisiti tecnici e le procedure amministrative relativi agli aeroporti ai sensi del regolamento (CE) n. 216/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio.

⁴⁷ Per un'approfondita analisi al riguardo cfr. P.Di Palma e A.Forte, *Le authorities aeroportuali ai sensi del Regolamento UE n. 139/2014*, Aracne 2016.

⁴⁸ Cfr al riguardo M.Sebastiani e L.Senn, "Razionalizzazione dei mercati e aggregazione tra imprese di trasporto", in SIPoTra, *Le politiche dei trasporti in Italia*, Maggioli 2017, cap. IX.

alcuni scali. Per un verso ciò potrà portare nel prossimo futuro a una domanda di traffico superiore rispetto agli altri Paesi europei, a condizione che siano realizzate infrastrutture e, comunque, servizi di collegamento via terra. Per altro verso, essa potrà condurre a una migliore spalmatura dell'uso della capacità aeroportuale del sistema-paese, sia attraverso la valorizzazione di specifiche vocazioni, sia generando maggiore sostituibilità fra scali.

In questa direzione va la costituzione di reti aeroportuali ai sensi degli articoli 2 e 4 della direttiva 2009/12/CE. Il raggruppamento di aeroporti in reti, ottimizzando l'uso delle strutture aeroportuali, valorizzando sinergie nella gestione congiunta, attraverso lo sfruttamento di economie di scala e altri vantaggi di costo, introducendo sistemi di tariffazione comune, può infatti produrre effetti positivi sull'economicità delle singole gestioni aeroportuali, contrapporre maggiore potere negoziale nei confronti di compagnie aeree, attrarre investitori privati.

Da precisare che la costituzione di reti è consentita solo fra scali gestiti da uno stesso gestore aeroportuale, il che, se per un verso limita la platea degli interessati, per altro verso risponde a criteri di realismo poiché internalizza i conflitti di interesse che altrimenti potrebbero sorgere fra gestori indipendenti. Parimenti realistica è l'estensione della nozione di rete al caso in cui un unico gestore eserciti un controllo qualificato, ai sensi dell'art. 2359, sugli altri gestori della rete⁴⁹. L'unificazione della gestione è tuttavia condizione necessaria ma non sufficiente per individuare una rete aeroportuale, posto che la sua istituzione dovrebbe essere giustificata dalla cattura delle sinergie menzionate prima, ciò che richiede un certo elevato grado di sostituibilità fra gli scali appartenenti a essa. Non appare però chiaro come il favour europeo per le reti aeroportuali si interfacci con i vincoli ai quali il Regolamento CE 1008/2008 assoggetta la distribuzione "top down" del traffico fra scali^{50,51}; da notare che il regolamento non pone alcuna condizione riguardo alla titolarità delle gestioni⁵².

In realtà le reti aeroportuali non sono una novità assoluta introdotta dalla direttiva unionale del 2009. Da tempo ve ne sono in Italia – più precisamente vi sono "sistemi aeroportuali" istituiti per legge (Fiumicino e Ciampino, Linate e Malpensa) o per decreto (Venezia e Treviso). Invece, a sette anni dalla legge di recepimento della direttiva⁵³, finora – e solo nel 2018 dopo oltre tre anni di gestazione - è stata istituita solo la rete degli aeroporti pugliesi. E' da ritenere tuttavia che, più o meno

⁴⁹ DM MIT 411 del 25.11.2019.

⁵⁰ Art. 29, c. 2: "Uno Stato membro può, previa consultazione delle parti interessate compresi i vettori aerei e gli aeroporti coinvolti, regolamentare, senza discriminazioni tra le destinazioni all'interno della Comunità oppure basate sulla nazionalità o sull'identità del vettore aereo, la distribuzione del traffico aereo tra aeroporti che rispettano le seguenti condizioni: (a) servono la stessa città o la stessa conurbazione; (b) sono serviti da adeguate infrastrutture di trasporto che offrano per quanto possibile un collegamento diretto, che renda possibile giungere all'aeroporto in meno di novanta minuti anche, eventualmente, su base transfrontaliera; (c) sono collegati l'uno all'altro e alla città o alla conurbazione che devono servire da servizi di trasporto pubblico frequenti, affidabili ed efficienti; e (d) offrono ai vettori aerei i servizi necessari e non ne pregiudicano indebitamente le opportunità commerciali. Ogni decisione di regolare la distribuzione del traffico aereo tra gli aeroporti coinvolti rispetta i principi di proporzionalità e trasparenza ed è basata su criteri oggettivi".

⁵¹ Cfr. Considerando 6 della direttiva 2009/12/CE: "Per ragioni di distribuzione del traffico gli Stati membri dovrebbero poter consentire ad un gestore aeroportuale, per gli aeroporti che servono una stessa città o conurbazione, di applicare un sistema di tariffazione comune e trasparente. I trasferimenti economici tra detti aeroporti dovrebbero avvenire nel rispetto del pertinente diritto comunitario".

⁵² Si veda al riguardo la delibera ART 118/2019, in particolare l'all. A, dove l'Autorità stabilisce i criteri per considerare più aeroporti come facenti parte di uno stesso "sistema aeroportuale" ai fini dell'introduzione di sistemi tariffari coordinati. Qui (misure 48-49) l'ART introduce specificazioni ai vincoli comunitari menzionati nella precedente nota e stabilisce altresì che possano appartenere a uno stesso sistema scali gestiti da uno stesso soggetto oppure da soggetti diversi legati da "specifici accordi commerciali".

⁵³ D.l. 1/2012, art. 74. La norma non fa cenno alla condizione che gli scali facciano capo a uno stesso gestore; a questo riguardo il citato DM MIT ne circoscrive il perimetro, come si è detto. Senza esito concreto, sembra al momento anche il DM MIT 411 del 25.11.2016, contenente Linee guida per l'istituzione di reti aeroportuali. Indirizzato a un destino incerto appare anche il disegno di legge 727/2018 (AS 727), che fra l'altro propone l'introduzione di una fattispecie aggiuntiva - la creazione di "sistemi aeroportuali coordinati" – e misure di incentivazione al riguardo.

con suggello formale, siano destinati a “fare rete” gli aeroporti di Pisa e di Firenze, di Napoli e Salerno e, se andranno a compimento le aggregazioni societarie in fieri, di Milano e Bergamo, e di Catania e Comiso.

Le operazioni sono propiziate, per un verso, dalla crescente inclinazione degli azionisti pubblici a cedere, specie per fare cassa, almeno quote di partecipazione e, per altro verso, dal crescente interesse di investitori privati (singoli o istituzionali) a entrare su un mercato considerato promettente dagli analisti di mestiere.

Sotto il profilo industriale le ragioni sono spesso robuste, tanto più quando l’aggregazione è fra aeroporti caratterizzati da un grado di sostituibilità potenzialmente elevato.

Una di queste è l’esistenza di saturazione della capacità su uno a fronte di capacità in eccesso su di un altro, con conseguente opportunità di trasferire domanda fra di essi, evitando in tal modo sovrainvestimenti che si rifletterebbero in costi aggiuntivi per gli utenti e in inutili danni ambientali⁵⁴. Certo, questo processo potrebbe avvenire anche per via spontanea, nella misura in cui in presenza di saturazione dell’offerta le compagnie aeree siano portate a dirottare altrove il proprio traffico: “fisicamente” costrette dal vincolo degli slots oppure spinte a farlo da una regolazione tariffaria incentivante, che accollò loro il costo della scarsità e, per contro, riconosca loro sconti laddove la capacità sia in eccesso. Tuttavia - posto che i principi regolatori escludono che un gestore possa beneficiare di rendite da scarsità e che per opposto un altro non copra (almeno) il costo incrementale di lungo periodo - ciò dovrebbe attivare sussidi incrociati fra i due, più facili da gestire se hanno in comune i medesimi azionisti all’interno di un regime tariffario tarato per sistema aeroportuale.

Casi di questo tipo si configurano come concentrazioni orizzontali, dato che le imprese operano su un medesimo mercato rilevante, geografico e del prodotto, ma non sembrano tali da produrre effetti anticoncorrenziali tali da precluderne l’opportunità. Se non, forse, l’accresciuta forza contrattuale del gestore unico a resistere alle richieste di incentivi da parte delle compagnie aeree, precludendo a queste di seguire ad approfittare delle divisioni; a ciò si può però opporre che, per un verso, il diffuso regime degli incentivi e, per altro verso, la forza contrattuale soprattutto delle maggiori compagnie low cost è tale da ribaltare (per lo meno controbilanciare) il tradizionale squilibrio di potere fra i due lati del mercato.

Altra valida ragione industriale per le aggregazioni è la possibilità di attribuire ai diversi scali che ne fanno parte differenti vocazioni commerciali (cargo, low cost, charter, aviazione generale), con conseguenti economie di specializzazione che potrebbero superare la perdita di economie di scopo. Questo processo potrebbe tuttavia produrre effetti anticoncorrenziali tali da essere preclusi dalla rigida disciplina unionale in materia di ripartizione del traffico fra aeroporti o comunque andare incontro a rilievi da parte delle autorità nazionali della concorrenza.

Tutto ciò premesso e sebbene la capacità aeroportuale non sia tutta ferro e cemento, sta di fatto che la crescita degli investimenti di potenziamento delle infrastrutture di una serie di aeroporti è una necessità ineludibile, tanto più nella prospettiva della crescita del traffico a medio e lungo termine. Ciò vale essenzialmente per gli scali oggi con oltre 5 milioni di passeggeri, fra i quali l’unico in Italia a non essere in condizioni di saturazione è quello di Malpensa.

Da qui seguono varie e complesse questioni - il se e il dove, il quanto, il quando e a carico di chi - che tutte dovrebbero riguardare l’obiettivo di una capacità “ottimale”: nozione, abbiamo visto, che si intreccia con fattori di tipo organizzativo, che è variabile in funzione dell’orizzonte temporale di riferimento ed esposta a consistenti aree di alea. Esiste una quantità sterminata di letteratura tecnica

⁵⁴ E’ fra le ragioni a favore del consolidamento che valgono, ad esempio, nel caso del processo in fieri di concentrazione fra Sea e Sacbo di Bergamo.

e di linee guida al riguardo ma va da sé il *primum movens* è la politica industriale: è questa infatti che deve – certo tenendo conto delle tendenze della domanda - stabilire le priorità rispetto agli interrogativi posti prima, possibilmente dopo adeguate analisi di costi e benefici sociali. A ciò si aggiunge la compresenza di differenti competenze istituzionali e dunque di potenziali conflitti di attribuzione, di cui si vedrà poi.

Come per ogni bene la domanda è soggetta a fluttuazioni nel tempo. La cosa è più critica per i servizi, posto che non vi è per essi magazzino, e ancor di più lo è per quelli che utilizzano infrastrutture, caratterizzati da un'elevata incidenza dei costi fissi e da tempi lunghi di realizzazione degli investimenti. Obiettivi di economicità vogliono che quando un contenuto grado di razionamento della domanda è socialmente sostenibile, sia fisiologico un certo grado di saturazione della capacità infrastrutturale a evitare che questa resti inutilizzata per una parte considerevole di tempo: fortunatamente è il caso dei trasporti, dove è sostenibile la condizione di ragionevoli file nelle fasce orarie di picco, diversamente da altri settori di pubblica utilità, quali la fornitura di acqua o di gas, di energia elettrica, di comunicazioni elettroniche, dove non sarebbero tollerabili interruzioni.

Diverso ovviamente il caso in cui la saturazione della capacità sia strutturale e dunque si renda necessario adeguarla alla domanda.

Le infrastrutture dei servizi di pubblica utilità hanno in genere durata di vari decenni, cosicché la loro capacità dovrebbe crescere nel tempo di pari passo con la domanda di utilizzazione di essa. Tuttavia la loro costruzione richiede tempo, è spesso caratterizzata da economie di scala e da indivisibilità tecniche ed economiche che non consentono o non rendono conveniente una crescita modulare al passo con la domanda⁵⁵. Sotto il profilo della razionalità economica ciò avviene quando i costi differiti di realizzazione (finanziari ed esterni), pur attualizzati al presente, siano più elevati di quelli da sostenere nell'«immediato» per la realizzazione di infrastrutture di capacità adeguata a lungo andare.

Di qui la possibilità che ne derivi *overcapacity* per periodi anche non brevi e dunque un trade-off con l'obiettivo immediato di efficienza. E di qui la domanda sul chi paga tale sovracapacità, se gli utenti o la finanza pubblica. Materia, questa, che ha a che vedere con l'allocazione degli oneri fra soggetti diversi - sia nell'immediato, fra utenti e contribuenti, sia nel tempo, fra utenti attuali e futuri - e che dunque è terreno di scelte eminentemente (e sanamente, si auspica) politiche. Dal combinato disposto di queste caratteristiche (i tempi lunghi di costruzione, la lunga durata delle infrastrutture e le economie di scala) deriva che la pianificazione e la costruzione di esse deve guardare a un orizzonte di lungo periodo di sviluppo della domanda e che l'ultima parola spetta ai decisori politici.

La Tabella 3.4 mostra la dinamica degli investimenti 2000-2015 (colonna A) e le previsioni distinte fra breve (B) e medio-lungo termine (C)⁵⁶. Dal confronto fra le colonne B e C si evince che la crescita degli investimenti a medio-lungo termine è per la quasi totalità dovuta, nell'ordine, agli aeroporti di Roma Fiumicino, Catania, Milano Linate, Bergamo Bologna, Pisa e Verona, mentre per gli altri non sono previsti sostanziali ulteriori potenziamenti.

⁵⁵ Cfr. al riguardo le raccomandazioni di IATA, *Development Reference manual*, 2004, sezione C1.

⁵⁶ Per un dettagliato report che confronta caso per caso gli investimenti programmati e quelli realizzati cfr. Enac, *Stato degli investimenti infrastrutturali per gli aeroporti nazionali*, 2017.

Tabella 3.4 - Previsione degli investimenti per aeroporto (€/mln.)

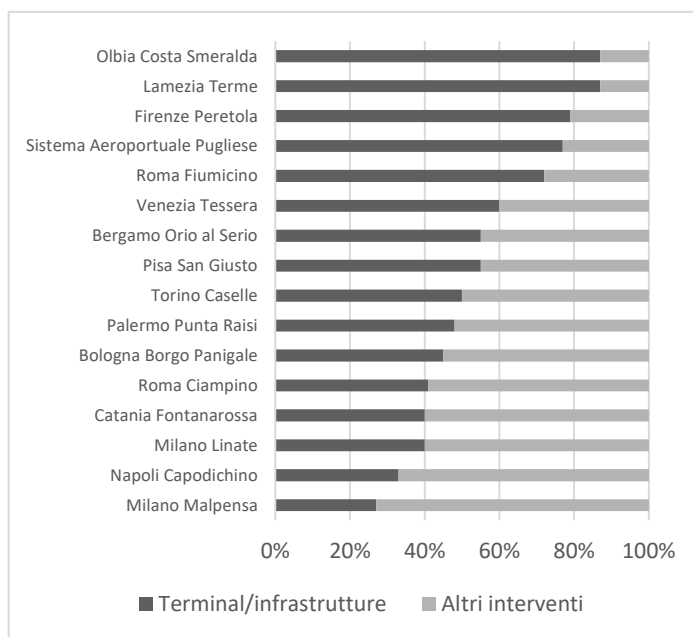
Aeroporti	Investimenti realizzati (2000-2016)	Previsioni di sviluppo a breve termine	Previsioni di sviluppo a medio/lungo termine	Totale
	A	B	C	D=A+B+C
Alghero	47,73	12,95		60,68
Ancona	20,00	12,18		32,18
Bari	153,70	30,15	42,00	225,85
Bergamo	147,60	113,16	267,00	527,76
Bologna	233,32	112,40	189,50	535,22
Bolzano	32,87			32,87
Brescia	18,20	51,88		70,08
Brindisi	52,22	53,58		105,80
Cagliari	144,62	50,20	20,00	214,82
Catania (*)	153,10	161,56	358,40	673,06
Comiso	44,02	2,50		46,52
Cuneo	9,56	2,36		11,92
Firenze	94,82	104,39	38,20	237,41
Foggia	18,59	13,87		32,46
Genova	41,77	12,65		54,42
Lametia Terme	27,97	63,92		91,89
Lampedusa	25,00	12,40		37,40
Milano - Linate	75,40	316,63	345,30	737,33
Milano - Malpensa	740,49	1.017,20		1.757,69
Napoli	286,68	44,28	51,60	382,56
Olbia	100,82	95,37		196,19
Palermo	55,17	74,17		129,34
Pantelleria	37,90	9,50		47,40
Parma (*)		3,31		3,31
Perugia (*)	59,55	0,95		60,50
Pescara	5,84	19,73		25,57
Pisa	143,05	62,28	97,90	303,23
Reggio Calabria	19,41			19,41
Rimini	27,00	12,00		39,00
Roma - Ciampino	32,04	41,06		73,10
Roma - Fiumicino	1.017,20	1.754,08	9.625,35	12.396,63
Salerno	6,38			6,38
Taranto	105,52	10,05		115,57
Torino	95,85	25,31		121,16
Trapani	24,74	20,51		45,25
Treviso	45,89	11,67		57,56
Trieste	18,08	38,80		56,88
Venezia	347,91	540,56		888,47
Verona	41,90	64,97	57,80	164,67
Totale	4.551,91	4.972,58	11.093,05	20.617,54

(*) di cui da consolidare (col. B)

Fonte: Enac, Le nuove infrastrutture - Investimenti per lo sviluppo degli aeroporti italiani, 2017, p. 173

La Figura 3.3 qui sotto mostra la composizione degli investimenti in alcuni aeroporti italiani, distinguendo quelli più su terminal e air side dagli altri. Da essa si evince indirettamente l'”apprezzamento” dei gestori in ordine alle cause infrastrutturali della scarsità di capacità.

Figura 3.3 - Composizione degli investimenti in alcuni aeroporti italiani



Fonte: Elaborazione Censis su dati Enac (Censis, *Il sistema aeroportuale italiano*, cit., p. 131)

3.3. *Finanziamento*

Mario Sebastiani

3.3.1. *Fondi pubblici*

Fin quasi alla fine degli anni '90 – con un picco negli anni '80 - lo strumento di gran lunga principale di politica industriale è stato il finanziamento pubblico delle infrastrutture. La ratio dominante per buona parte del periodo era che “il finanziamento per la costruzione deve essere assicurato dallo Stato mentre il costo della manutenzione e dell’uso deve fare carico alla gestione aeroportuale e recuperato attraverso le tariffe, i canoni concessori e tutte le altre voci attive della gestione”⁵⁷. Questo approccio era del tutto in linea, da un lato con l’urgenza di ammodernare le infrastrutture e con la consistenza dello sforzo, dall’altro con la concezione degli aeroporti come enti di Stato a tutti gli effetti, meri esecutori di indirizzi governativi. In assenza di preclusioni comunitarie in materia di aiuti di Stato, era scontato che questo intervenisse a finanziare investimenti altrimenti non sostenibili da privati o sostenibili solo a costo di accollare agli utenti oneri eccessivi. Meglio spalmarne i costi su una base più ampia: i contribuenti.

Nel corso degli anni '70, con la legge 825/73, il finanziamento pubblico si è sparsa in mille rivoli, sull’intera “rete primaria degli aeroporti italiani” costituita da quelli con un traffico passeggeri superiore a 50.000 passeggeri l’anno. Già sul finire del decennio emergeva però con la legge 299/79 la necessità di concentrare le risorse soprattutto sugli scali maggiori, in particolare Fiumicino e la “Nuova Malpensa”, per i quali si stimavano in 390 e 300 miliardi di lire, rispettivamente, l’ulteriore fabbisogno da assicurare nella prima metà degli anni '80.

Alle soglie del 2000 lo sforzo finanziario dello Stato poteva dirsi concluso, con la provvista nel ventennio precedente di oltre 1,750 miliardi di euro e con la priorità nel potenziamento dei principali nodi aeroportuali: negli anni '80 Fiumicino e Malpensa (rispettivamente con circa 700 e 500 milioni di euro), poi Venezia, Palermo, Catania, Bari, Cagliari, Palermo, Napoli, Alghero, Olbia, lametta

⁵⁷ Ministero dei trasporti, *Quadro di riferimento per il piano settoriale del trasporto aereo*, dicembre 1979, p. 7.

Terme⁵⁸. Da considerare che alla fine del primo decennio del XXI secolo risultavano ancora non spesi circa 500 milioni di euro⁵⁹, cosicché è da pensare che parte consistente degli investimenti realizzati fra il 2000 e il 2015, di cui alla Tabella 3.4, siano stati finanziati con i residui degli stanziamenti pubblici.

Va aggiunto che lo Stato ha contribuito agli investimenti infrastrutturali anche attraverso il conferimento del sedime e dei beni pre-esistenti l'affidamento delle concessioni, in toto alle gestioni totali, parzialmente a quelle parziali e precarie, ai sensi dell'art. 17 della legge 135/97. Tali conferimenti andrebbero considerati alla stregua del finanziamento della costruzione di nuove infrastrutture, posto che in entrambi i casi si è trattato di conferimenti a titolo gratuito: che tale resterà fino all'introduzione del canone concessorio, avvenuto con la legge 351/95, o fino alla privatizzazione delle società di gestione aeroportuale.

Nel periodo successivo il grosso del finanziamento pubblico, nazionale e europeo, si è rivolto verso la realizzazione delle reti TEN-T e verso gli aeroporti meridionali⁶⁰. Nel periodo 2000-2015 questi ultimi hanno beneficiato di finanziamenti per oltre 800 milioni di euro, in gran parte (77%) concentrati sugli scali pugliesi e siciliani⁶¹. Da notare che, nella propria attività di audit, la Corte europea dei conti ha riscontrato nel 2014 che “in nove dei 20 aeroporti europei esaminati, uno o più dei progetti inclusi nel campione non era affatto necessario, il che rappresenta il 28 % o 129 milioni di euro di finanziamenti dell'UE per gli aeroporti esaminati”⁶².

3.3.2. Fondi pubblici e privatizzazioni

Le Tabelle 3.1 (A-B-C) del paragrafo 2 di questo capitolo mostrano la compagine sociale dei gestori degli aeroportuali commerciali italiani al 2017. Tenuto conto che in origine la totalità delle società di gestione era in mani pubbliche, se ne ricava che in una serie di esse la proprietà ha subito nel tempo cambiamenti, con il subentro totale e parziale di soggetti privati o di enti pubblici diversi da quelli iniziali. Al tempo stesso, come si è visto nella sezione che precede, gli investimenti infrastrutturali sono stati generosamente finanziati con fondi statali e comunitari, e in misura minore di enti territoriali.

Ciò pone una questione raramente sollevata, che riguarda la destinazione degli introiti derivanti dalla cessione di partecipazioni in società concessionarie che abbiano in precedenza beneficiato di tali finanziamenti per investimenti.

Tenuto conto che i finanziamenti pubblici hanno contribuito alla costruzione di infrastrutture che altrimenti non sarebbero state realizzate o che verosimilmente sarebbero state realizzate con l'indebitamento – dunque che hanno contribuito, sia sul piano patrimoniale che su quello reddituale, alla valorizzazione di mercato della società concessionaria - la questione che si pone è se questi finanziamenti vadano rimborsati ai soggetti a suo tempo erogatori, allorché gli azionisti decidano di dismettere le proprie partecipazioni. La risposta sembra dover essere positiva, posto che, in assenza di retrocessione, l'azionista uscente diventerebbe beneficiario di aiuti di Stato, la cui originaria

⁵⁸ Il finanziamento statale ha preso forma di leggi di finanziamento diretto o di leggi di autorizzazione alla contrazione di mutui (principali leggi: 825/73; 299/79, 449/85, 67/88, 139/92, 135/97, 194/98, 167/2002. Ulteriori risorse sono state attinte dai fondi comunitari, con il programma PON Trasporti per le Regioni a Obiettivo 1, che hanno permesso la realizzazione in cofinanziamento di interventi per 374 milioni di euro.

⁵⁹ Fonte Enac, 2010.

⁶⁰ Fra il 2000 e il 2013 i finanziamenti comunitari FERS e FC per gli aeroporti italiani sono ammontati a 494 milioni di euro, pari al 17% del totale europeo (Corte europea dei conti, *Le infrastrutture aeroportuali finanziate dall'UE: un impiego non ottimale delle risorse*, 2014, p. 40). All'importo relativo all'Italia vanno aggiunti 545 milioni per lo sviluppo delle reti TEN-T di interesse aeroportuale (Enac, *Rapporto e bilancio sociale 2018*, 2019, Parte II, p. 91).

⁶¹ Enac, *Monitoraggio infrastrutture aeroportuali del Sud Italia*, 2015, sez. I.

⁶² Corte europea dei conti, cit., punto 25.

motivazione di interesse generale verrebbe in questa fase a cadere. Ciò vale sia nel caso in cui il passaggio di quote avvenga da enti pubblici a soggetti privati, sia nel caso in cui questo sia fra soggetti pubblici, salvo il caso in cui il venditore coincida con il soggetto a suo tempo finanziatore. Infatti, anche i soggetti o le autorità pubbliche sono sottoposti alla disciplina degli aiuti di Stato allorché svolgono attività economiche, e appare indubitabile che la cessione di partecipazioni in società che esercitano tali attività sia anch'essa attività economica.

Questa condizione è stata rispettata nelle grandi privatizzazioni statali degli anni '90, nel caso specifico nella cessione di Aeroporti di Roma da parte dell'IRI, posto che l'introito percepito dall'azionista uscente veniva per legge "girato" al fondo per l'ammortamento dei titoli di Stato ex l. 432/1993⁶³. Non è dato sapere se lo sia stata in altri casi.

È verosimile che l'introduzione del principio indicato sarebbe destinata a creare un vespaio, specie allorché i cedenti siano enti pubblici (ad esempio regioni, comuni, camere di commercio, ecc.). Come alternativa (come compromesso) si potrebbe ipotizzare che pro-quota gli introiti delle cessioni da parte di essi siano vincolati alla realizzazione di altre opere di pubblico interesse.

3.4. La governance dello sviluppo aeroportuale

*Mario Sebastiani*⁶⁴

Si è visto nel paragrafo 3.2 di questo capitolo che la gestione del traffico aereo, lato aria e lato terra, è il prodotto di un complessa catena di operazioni, dove i deficit di un anello compromettono l'efficienza dell'intera filiera; inoltre l'interconnessione del traffico richiede un approccio di sistema, posto che l'inefficienza di un singolo scalo si riverbera su tutti. In quella occasione si è anche detto della "filiera" degli organismi che presiedono la governance relativa alla ottimizzazione dell'uso della capacità di gestione del traffico e al suo adeguamento allo sviluppo della domanda e alla necessità di maggiore coordinamento fra di essi e, in definitiva, di una semplificazione della filiera stessa – specificatamente con riferimento ai compiti di Enac, Enav e Assoclearance.

Tuttavia, soprattutto con riguardo agli investimenti, la filiera degli organismi competenti va ben oltre quella indicata sopra, coinvolgendo più livelli di responsabilità: di indirizzo politico, di coordinamento, di vigilanza, di regolazione tariffaria.

Come si è già argomentato, il buon funzionamento del sistema aeroportuale costituisce un interesse pubblico, cosicché la definizione delle priorità e la programmazione strategica degli investimenti è materia di cui le scelte ultime spettano ai decisori politici - ai governi e ai parlamenti. In linea di principio ciò vale per tutti gli aeroporti, indipendentemente dalla loro classificazione di rilevanza e dalle fonti di finanziamento, tenuto conto che le gestioni sono comunque svolte in forza di concessioni pubbliche e a motivo dell'interdipendenza dei flussi di traffico ricordata prima. Conformemente a questo interesse pubblico, da ultimo il d.l. 133/2014 riserva ai ministeri competenti, l'approvazione dei programmi di investimento nell'ambito dei contratti di programma, affidandone all'Enac le funzioni di proposta e di istruttoria. Ai sensi dell'articolo 702 del Codice della navigazione, spetta infatti all'Enac, nel rispetto delle funzioni di indirizzo politico e programmazione del Ministero dei Trasporti, l'approvazione dei progetti di costruzione, di ampliamento, di ristrutturazione, di manutenzione straordinaria e di adeguamento delle infrastrutture aeroportuali, anche al fine di eliminare le barriere architettoniche per gli utenti a ridotta mobilità, in conformità con l'assetto di regole che disciplinano gli aspetti di sicurezza aeroportuale.

A valle dell'entrata in operatività dell'Autorità di regolazione dei trasporti e del recente

⁶³ Al 31.12.2015 gli accantonamenti al fondo ammontavano a 143 miliardi di euro (Ministero dell'economia e delle finanze, *Relazione sulle privatizzazioni*, 2017, p. 5).

⁶⁴ L'autore è grato a Sabrina Paris e a Valentina Silvestri per le utili osservazioni formulate, ferma restando la sua esclusiva responsabilità per quanto qui affermato.

completamento delle sue competenze si è venuta delineando una sostanziale riorganizzazione delle funzioni di regolazione economica del settore tra le Amministrazioni competenti: l'Enac, i Ministeri vigilanti e l' Art: un "sistema binario" che vede da un lato i primi due e dall'altro il terzo. Rinviando al paragrafo 7 per tutto quanto concerne gli aspetti di regolazione tariffaria, questa è stata scorporata dai contratti di programma, mentre viene mantenuta la parte relativa ai programmi di investimento, alla definizione delle previsioni di traffico e degli standard di qualità e di tutela ambientale, le quali restano di competenza governativa e, a cascata, dell'Enac. L'intero processo di regolazione è stato dunque sdoppiato in quattro fasi complementari e interdipendenti.

In sequenza:

- a) l'Enac effettua la valutazione preliminare dei piani di sviluppo a lungo a termine (dei masterplan di ciascuno scalo) - per quanto attiene gli aspetti di fattibilità e di adeguatezza tecnica, oltre che per i profili di sostenibilità finanziaria - e li inoltra ai Ministeri dei Trasporti, dell'Ambiente e dei Beni culturali, per l'ottenimento della compatibilità urbanistica ed ambientale, necessaria affinché i piani siano approvati in via definitiva;
- b) segue la definizione tecnico-economica, da parte dell'Ente, dei piani quadriennali di implementazione di quanto stabilito nella fase (a) e nella conseguente stipula dei contratti di programma fra esso e i gestori aeroportuali;
- c) segue ancora il piano degli interventi, redatto dal gestore aeroportuale per il periodo di vigenza del contratto di programma, la cui approvazione "in linea tecnica" da parte di Enac è presupposto ai fini dell'avvio della procedura di consultazione per la di revisione dei diritti aeroportuali da parte dei gestori (così Art, all. A del. 118/2019, p. 21);
- d) infine, a valle delle consultazioni indette dai gestori aeroportuali, gli impegni di investimento assunti dalle società, unitamente a quelli sulla qualità e tutela ambientale, sono tradotti in parametri tariffari, in conformità con i modelli tariffari dell'Art.

Per quanto complesso, l'iter descritto può apparire lineare e ragionevole. L'esperienza – pur breve – purtroppo dimostra il contrario.

Infatti il processo di approvazione dei contratti di programma (da cui il via libera alla realizzazione del piano quadriennale di investimenti) è caratterizzato da duplicazioni dell'attività istruttoria, cui l'Enac è preposta. A valle delle istruttorie effettuate dall'Ente, riguardanti gli aspetti di fattibilità, di adeguatezza tecnica e i profili di sostenibilità finanziaria, si esprimono i ministeri dei trasporti e dell'economia, attraverso i dipartimenti del Tesoro e della Ragioneria generale dello Stato che procedono a ulteriori verifiche tecniche, in particolar modo per quanto concerne gli aspetti di sostenibilità economica degli investimenti, generando una sovrapposizione di controlli che causano un significativo allungamento dei tempi per l'approvazione dei decreti interministeriali. I "dossier" passano poi al Cipe, previo parere del Nars, e infine alla Corte dei Conti, che in sede di registrazione dei contratti non manca di sollevare ulteriori eccezioni di merito, alimentando ulteriormente un circolo vizioso senza fine. La pleora di soggetti coinvolti nel processo non si esaurisce ancora. Infatti a seguito della sentenza della Corte costituzionale 7/2016 è sorta la necessità che sui contratti di programma sia acquisito il previo parere delle Regioni interessate. Sta di fatto che – a oggi – a nessuno dei contratti di programma sottoscritti da Enac con i gestori aeroportuali⁶⁵ sono finora seguiti i decreti interministeriali MIT e MEF di approvazione. E sì che il d.l. 133/2014 stabiliva che questi dovessero esprimersi "improrogabilmente" entro 30 giorni⁶⁶; non solo, ma si fissano anche tempi strettissimi

⁶⁵ Sulla base del nuovo contesto regolamentare, l'Enac ha sottoscritto, nel periodo 2015-2017, i contratti di programma con gli aeroporti di Pisa, Firenze, Olbia, Genova, Verona, Napoli, Lamezia, Catania, Bergamo Trieste Palermo, Cagliari, Torino e Bologna; a maggio 2019 è stato, da ultimo, sottoscritto anche il Contratto di programma con l'aeroporto di Parma.

⁶⁶ "Per consentire l'avvio degli investimenti previsti nei Contratti di Programma degli aeroporti di interesse nazionale di cui all'articolo 698 del codice della navigazione sono approvati, con decreto del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti da adottarsi entro centottanta giorni, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle

per la definizione delle tariffe – 80 giorni dall’apertura della procedura di consultazione riportata sopra sub c) a cui se ne aggiungono 40 per la deliberazione dell’ Art ⁶⁷.

Anche considerato che le procedure adottate dall’ Art hanno comportato una rilevante accelerazione della definizione delle tariffe aeroportuali, la complessità del processo sin qui descritto può provocare il disallineamento tra l’entrata in vigore dei corrispettivi aeroportuali e l’efficacia giuridica dei contratti di programma, soggetta ai DM di cui si è detto. Rischia in tal modo di essere vanificato l’obiettivo di accelerare gli investimenti infrastrutturali negli aeroporti di interesse nazionale e di introdurre elementi di incertezza nella regolazione tariffaria.

A questo complesso e barocco sistema di intrecci di competenze in materia di politica industriale e degli investimenti merita aggiungere alcune considerazioni derivanti dalla scissione delle competenze fra Enac e Art.

Come è stato prima ricordato, il d.l. 133/2014 riserva ai ministeri competenti, su proposta e istruttoria dell’Enac, l’approvazione dei programmi di investimento nell’ambito dei contratti di programma. Al tempo stesso gli investimenti impattano sulla regolazione tariffaria che rientra nell’ambito delle competenze dell’Art. Ne segue che i programmi di investimento non possono non tenere conto anche nella sostenibilità per gli utenti. Ciò peraltro è espressamente previsto dalla direttiva CE 2009/12, che affida la regolazione e le relative procedure di consultazione all’autorità di vigilanza, in Italia impersonata dall’ Art. Ne segue che a quest’ultima non dovrebbe essere lasciato il ruolo di limitarsi a prendere passivamente atto di programmi di investimento decisi altrove.

La questione è dunque alquanto complessa e si intreccia – più generale – con la ripartizione di competenze fra il governo e le Autorità indipendenti – questione ricorrente a far data dalla stessa “legge madre” delle Autorità indipendenti in Italia, la l. 481/1995. All’art. 1, c. 1, la norma assegna alle Autorità indipendenti la missione di promuovere “la tutela degli interessi di utenti e consumatori, tenuto conto della normativa unionale in materia e degli indirizzi di politica generale formulati dal Governo” (enfasi aggiunta). Terreno di scontro è stato la valenza dei vincoli imposti alle Autorità indipendenti dai citati (quanto generici) indirizzi di politica generale. L’indipendenza di un’Autorità sta certamente nell’essere terza rispetto alle parti in gioco (le imprese e gli utenti) ma anche nel non essere gerarchicamente subordinata al potere esecutivo; il che non vuol dire essere sorda ai suoi “indirizzi generali” ma di mediarli con ragionevolezza e proporzionalità con le funzioni cui è preposta per legge. Nel caso specifico, però, la sua stessa legge istitutiva stabilisce che “Restano ferme le competenze del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, del Ministero dell’economia e delle finanze nonché del Cipe in materia di approvazione di contratti di programma nonché di atti convenzionali, con particolare riferimento ai profili di finanza pubblica”. Né a dire che queste si esauriscano nei profili di finanza pubblica, posto che la precisazione “con particolare riferimento” non ne esclude altri.

È dunque fra principi generali e norme specifiche che va trovato un sentiero che riconosca a Cesare quello che è suo. Nel caso di specie la definizione dei piani di sviluppo delle infrastrutture aeroportuali rappresenta un aspetto strategico della politica del trasporto aereo e non può prescindere da una visione di sistema delle interazioni tra sviluppo di uno scalo e quello degli altri aeroporti della rete nazionale. Insomma, lo sviluppo delle infrastrutture e le conseguenti priorità di investimento, sia fra modalità di trasporto sia per localizzazione, rientrano senza dubbio nell’ambito di scelte di politica

Finanze, che deve esprimersi improrogabilmente entro trenta giorni, i Contratti di Programma sottoscritti dall’Enac con i gestori degli scali aeroportuali di interesse nazionale [.....]” (d.l. 133/2014, art. 1, c. 11).

⁶⁷ “Al fine di garantire la tempestività degli investimenti negli aeroporti, il modello tariffario e il livello dei diritti aeroportuali sono elaborati entro ottanta giorni dall’apertura della procedura di consultazione e trasmessi all’Autorità di regolazione dei trasporti per la successiva approvazione entro i successivi quaranta giorni. Decorso tale termine la tariffa aeroportuale entra in vigore, fatti salvi i poteri dell’Autorità di sospendere il regime tariffario ai sensi dell’articolo 80, comma 2, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27” (ib., articolo 11-bis).

industriale e sociale che possono riguardare obiettivi più ampi e lontani nel tempo rispetto a quelli istituzionalmente perseguiti dagli organismi di regolazione - dunque in quegli indirizzi di politica generale nella cui cornice dovrebbero operare le Autorità indipendenti o di cui dovrebbero comunque tenere conto. Ciò giustifica l'intervento dei numerosi organismi governativi di cui si è detto e porta in linea di principio a escludere che rientri nelle funzioni del regolatore sindacare scelte di politica generale che impattano sulla distribuzione – anche intertemporale - del benessere all'interno collettività. Giova ricordare che la citata direttiva unionale non riserva all'Art – né del resto l' Art riserva a se stessa – un ruolo attivo di sindacato sui programmi di investimenti.

È parimenti compito dell'Enac accertare la congruità dei costi di investimento prima di validarne i programmi, così come monitorare il rispetto dei tempi. Rientra invece nelle competenze dell'Autorità verificare che vi sia corrispondenza fra i diritti aeroportuali applicati dai gestori e la puntuale realizzazione dei programmi di investimento. Ciò premesso, anche l'Autorità dovrebbe poter dire la sua limitatamente alla congruità dei costi di realizzazione dei *dati* programmi di investimento, posto che è suo compito precipuo tutelare gli utenti accertando l'efficienza dei costi allocati ai diritti aeroportuali. Vero è che il d.l. 134/2014 (articolo 1, c. 11-ter) stabilisce che “[...] la procedura per la risoluzione di controversie tra il gestore aeroportuale e gli utenti dell'aeroporto non può essere promossa quando riguarda il piano di investimento approvato dall'Ente nazionale per l'aviazione civile e le relative conseguenze tariffarie né quando il piano di investimento risulta già approvato dalle competenti amministrazioni”. A nostro avviso, tuttavia, la disposizione va interpretata nel senso che nell'ambito delle consultazioni sulle tariffe le parti non possono rimettere in discussione piani e costi di investimento già approvati (peraltro già oggetto di precedenti consultazioni), ciò che di per sé non esclude che nella fase precedente l'Enac e l'Art esercitino un'opportuna collaborazione.

In conclusione, la semplificazione necessaria ad accorciare, a rendere più scorrevole il processo di approvazione dei piani quadriennali di investimento e a consentire la sincronizzazione fra di essi e la regolazione tariffaria, dovrebbe consistere nel riservare ai ministeri competenti il solo disegno strategico di lungo termine (i master plan a 10-15 anni), lasciando alla sola Enac, sentita l'Art, l'approvazione dei piani quadriennali e dei contratti di programma. L'efficienza del “sistema binario” di cui si è detto rende quindi necessario, da un lato, di snellire le procedure di approvazione dei programmi di investimento mediante una più estesa delega all'Enac, dall'altro promuovere la più stretta collaborazione fra l'Ente e l'Autorità di regolazione.

4. La regolazione tariffaria

Mario Sebastiani

4.1. Un po' di storia

La “regolazione” delle tariffe aeroportuali fino alla fine degli anni '90 è stata espressione del quadro descritto nel paragrafo sulle concessioni, con un caotico susseguirsi di norme incentrate su criteri di tipo amministrativo nell'adeguamento dei livelli tariffari. Solo a metà degli anni '90 verranno introdotti⁶⁸ principi in sé ragionevoli ma che contenevano il seme della propria inattuazione.

⁶⁸ L. 537/93, art. 10, e l. 662/96, art. 1, c. 189. Ad esempio, entrambe le norme stabiliscono che i diritti aeroportuali debbano essere orientate ai costi e, allo stesso tempo, ai livelli medi europei. La quadratura del cerchio sembrava risiedere nell'incremento dei costi a fronte dei maggiori investimenti a cui andavano finalizzati gli incrementi tariffari. Al comma 11, infatti, la legge 537/93 precisava che “I maggiori introiti derivanti per effetto di quanto disposto ai commi 9 e 10 sono destinati al finanziamento di programmi di sviluppo delle infrastrutture e dei servizi aeroportuali proposti dai relativi enti o società di gestione e approvati dal Cipe”. Così come era impostata – se il vincolo di destinazione degli incrementi tariffari riguardava la copertura dei maggiori costi di investimento - la norma avrebbe dovuto presupporre che i livelli vigenti all'epoca fossero coerenti con i costi, poiché altrimenti gli incrementi tariffari sarebbero stati destinati a perpetuare perdite o rendite pregresse, a seconda dei casi: così come sarebbe avvenuto se fosse stata applicata, tenuto conto che non prevedeva alcun obbligo di verifica preliminare dei costi.

È sintomatico che non vi sia nella citata l. 662/96 - né nel suo seguito - alcun riferimento al criterio del price cap, che pure era stato introdotto otto mesi prima dalla delibera Cipe 65 del 24 aprile 1996. Solo in ottemperanza a un obbligo comunitario nel 1999 è stata introdotta nella normativa nazionale la disciplina relativa ai servizi a terra⁶⁹, che in materia tariffaria attribuiva all'Enac la vigilanza sulla pertinenza ai costi di gestione e sviluppo degli aeroporti dei corrispettivi per l'utilizzo delle strutture centralizzate, dei beni d'uso comune e di quelli in uso esclusivo⁷⁰.

Per un riordino organico della materia bisognerà attendere la delibera Cipe 86 del 4 agosto 2000, che stabiliva criteri di orientamento al costo nella definizione ex ante di una dinamica tariffaria quinquennale, basata su costi accertati con la contabilità regolatoria e distinta per ciascuna tipologia di servizi aeroportuali, da formalizzare in contratti di programma fra Enac e i diversi gestori aeroportuali. Questo passo in avanti era reso tanto più urgente dai processi di privatizzazione (formale o sostanziale), vale a dire dal rapporto di "terzietà" fra l'Amministrazione pubblica e le società di gestione e dall'obiettivo dichiarato di fare di queste ultime soggetti industriali e non più *longa manus* del settore pubblico.

Con la delibera menzionata l'Enac, sino ad allora investito della mera vigilanza ex-post riconosciutagli dal decreto legislativo 18/1999⁷¹, veniva ad assumere per la prima volta un ruolo propulsivo nella determinazione dei diritti e dei corrispettivi aeroportuali, divenendo responsabile del procedimento istruttorio volto alla stipula dei contratti di programma e parte attiva degli stessi accordi negoziali⁷².

La discussione sulle modalità di attuazione della regolamentazione tariffaria introdotta dalla delibera occuperà il triennio 2001-2003, coinvolgendo tutti gli attori: Assaeroporti ed Enac, le associazioni dei vettori, i Ministeri competenti, il Nars⁷³.

La levata di scudi di fonte aeroportuale creò inizialmente un certo stupore, considerato che ai lavori della commissione ministeriale che aveva elaborato la delibera avevano partecipato esponenti di quel fronte e che il sostanziale consenso cui si era giunti alla conclusione dei lavori era stato confermato nel corso delle audizioni tenutesi al Nars, prima che il Cipe si esprimesse favorevolmente.

Mentre l'impianto regolatorio della Delibera Cipe, nella sostanza, era per lo più condiviso dai gestori aeroportuali, gli elementi di particolare criticità sollevati da essi riguardavano le modalità di determinazione dell'utile sui servizi regolamentati e, più precisamente, l'identificazione del capitale da remunerare. Una delle ragioni opposte era che le tariffe erano all'estero sensibilmente più elevate (ma anche i finanziamenti pubblici minori) e che dunque lì si doveva andare a parare⁷⁴, come se il mercato comunitario dei servizi aeroportuali fosse caratterizzato da piena concorrenza e da piena mobilità di tutti i fattori⁷⁵.

⁶⁹ D.lgs. 18/99 attuativo della direttiva 96/67/CE.

⁷⁰ Ibid., art. 10, c. 1, lettera d).

⁷¹ Attuazione della direttiva 96/67/CE relativa al libero accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra negli aeroporti della Comunità.

⁷² L'attività di vigilanza tariffaria esercitata dall'Enac ai sensi del d.lgs. 18/99 si colloca infatti a valle del confronto tra utenti e gestori i quali, portatori di interessi economici contrapposti, possono raggiungere, già in sede consultiva e nel rispetto del quadro regolatorio vigente, un'intesa in materia di corrispettivi aeroportuali. Viceversa, le disposizioni introdotte dalla Delibera Cipe n.86/2000 hanno conferito all'Ente il potere di esercitare ex ante, con la stipula dei contratti di programma, una funzione regolatoria.

⁷³ Nucleo di consulenza per l'Attuazione e Regolazione dei Servizi di pubblica utilità, istituito dalla Delibera Cipe 24 aprile 1996, n. 61, come supporto tecnico del Cipe e competente sulla regolamentazione di tutti i settori delle utilities (trasporti, servizi postali e servizi idrici) non regolamentati da Autorità indipendenti.

⁷⁴ Rivendicazioni che traevano origine, peraltro, da una precedente norma (legge 662/1996) che stabiliva fra l'altro che i diritti aeroportuali dovessero essere orientati ai costi, ma anche ai livelli europei: tradotto in logica, che i costi dovessero tout-court adeguarsi a quelli, più alti, dei maggiori aeroporti europei!

⁷⁵ L'unico fattore pienamente mobile essendo il capitale, il benchmark europeo è valido essenzialmente quanto alla remunerazione di esso.

Il principale *cahier de doléance* era che la delibera Cipe escludeva l'ammissibilità a fini tariffari delle immobilizzazioni realizzate con contributi pubblici erogati a titolo non oneroso: condizione che diverrà poi standard nella regolazione tariffaria in generale, posto che non può essere considerato accettabile accollare agli utenti ciò che anche essi stessi hanno già pagato come contribuenti. La richiesta fu dunque respinta ma restavano da considerare casi particolari ma rilevanti: le gestioni privatizzate in precedenza o "in concomitanza" con la delibera Cipe. Gli azionisti subentrati nella proprietà di società concessionarie prima dell'introduzione della norma (o in concomitanza con essa), i quali – fermo restando l'obbligo della devoluzione al concedente dei beni alla scadenza della concessione – rivendicavano di aver pagato un prezzo di acquisto che teneva conto del diritto di utilizzare tutti i beni aeroportuali, quale che fosse stata la fonte di finanziamento che ne aveva permesso la realizzazione⁷⁶. In buona sostanza, con l'introito incassato lo Stato (i contribuenti) dovevano ritenersi, almeno in linea di principio, rimborsati degli oneri sostenuti per la realizzazione delle immobilizzazioni. La questione venne faticosamente risolta, nonostante iniziali divergenze fra le stesse Istituzioni competenti, all'inizio del 2004, fondando l'ammissibilità di tali diritti di uso – non già su base reddituale, come richiesto dai gestori – ma su quella del valore contabile residuo dei beni realizzati con fondi pubblici.

Vi erano poi oggettive difficoltà operative, in ragione sia della portata innovativa dei principi regolatori introdotti nel settore sia della complessità della materia trattata che richiese numerosi approfondimenti tecnici da parte dell'Enac, delle amministrazioni di settore e delle associazioni di categoria. In particolare la sua applicazione era subordinata all'emanazione da parte di Enac di linee guida per la redazione di contabilità analitiche per centri di costo e di ricavo relativi a ciascuno dei servizi e dunque la predisposizione, in collaborazione con i gestori, di modelli standardizzati. Va da sé che il clima di belligeranza con i gestori non agevolava il lavoro dell'Enac. Infine, la complessità dell'iter procedurale - la stratificazione di verifiche e controlli - che subordinava l'entrata in vigore dei contratti ad una duplice valutazione tecnica da parte del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e del Ministero dell'economia per il successivo recepimento mediante decreto interministeriale comportò tempi di attesa lunghissimi.

Una volta risolte le "pregiudiziali", fra il 2003 e il 2005 vennero finalmente avviati i lavori per la stipula dei contratti di programma. Nell'ordine: Venezia, Roma, Milano, Pisa, Napoli, Genova.

Nella prima metà del 2005 i contratti erano pressoché definiti fra Enac e i primi tre gestori aeroportuali, allorché il d.l. 203 del 30.09.05 (c.d. "requisiti di sistema", convertito dalla l. 248/2005) ricondusse tutto in alto mare.

Senza sostanzialmente innovare l'impianto della precedente regolamentazione, la nuova normativa né accresceva inutilmente le tecnicità e, soprattutto, con il c.d. *single till* introduceva il principio secondo il quale parte del "margin" (almeno il 50%) proveniente dalle attività commerciali andava portato in detrazione dei diritti aeroportuali⁷⁷.

La legge sui requisiti di sistema – in sé e per come le è stata data attuazione - è un esempio di tutta evidenza di massimizzazione dei costi e dei rischi della regolazione: costi connessi a imprecisioni, tecnicismi e complessità non proporzionate agli obiettivi, rischi derivanti da cambiamenti repentini di regole sulla base delle quali gli investitori avevano assunto decisioni non revocabili, costi legati alla lentezza dei tempi di attuazione e dunque, ancora, al perpetuarsi dello stato

⁷⁶ La "concomitanza" menzionata prima stava nel fatto che Aeroporti di Roma venne privatizzata (appunto) in concomitanza con la definizione della delibera 86/2000, della quale nessuna menzione risultava essere stata fatta nei documenti informativi di vendita.

⁷⁷ "La misura iniziale dei diritti e l'obiettivo di recupero della produttività assegnato vengono determinati tenendo conto di [...] e) di una quota non inferiore al 50 per cento del margine conseguito dal gestore aeroportuale in relazione allo svolgimento nell'ambito del sedime aeroportuale di attività non regolamentate" (art. 11-nonies, c. 1, lettera a)

di incertezza per gli investitori⁷⁸.

Cominciando dai *tempi*, la prima direttiva Cipe (38/07) che dettava criteri attuativi della norma fu approvata dal Cipe nel giugno 2007⁷⁹, oltre venti mesi dopo il decreto legge che, per dettato costituzionale, avrebbe dovuto avere per oggetto una materia caratterizzata da motivi di straordinaria necessità e urgenza. A seguito dei ricorsi di una serie di Regioni alla Corte Costituzionale, la direttiva Cipe 38/07 è stata emendata dalla direttiva 51 del 27 marzo 2008⁸⁰.

La direttiva a sua volta rinviava a Linee guida attuative che l'Enac ha varato puntualmente nei sessanta giorni accordatigli. Infine bisognerà attendere altri nove mesi affinché - con l'emanazione nel dicembre 2008 dei decreti interministeriali di approvazione delle Linee guida dell'Enac - la nuova norma fosse "operativa".

In totale quasi quaranta mesi dalla "entrata in vigore" della nuova legge. La domanda chiave è: a che pro, tenuto conto che l'unico elemento veramente nuovo rispetto alla delibera del 2000 (e ai contratti di programma già "pronti" nel 2005) era l'introduzione del *single till* e che sarebbe bastato un iter assai più smilzo per tenere conto la remunerabilità o meno degli investimenti pubblici?

In conclusione, il riassetto regolatorio istituito in forza della legge sui requisiti di sistema, delle due delibere Cipe 2007-2008 e delle Linee guida dell'Enac ha introdotto le seguenti modifiche alla precedente Delibera Cipe:

- a) quanto alla norma sul margine (correttamente interpretata dall'Enac come la remunerazione conseguita dalle attività commerciali eccedente il costo opportunità del capitale investito, quest'ultimo fatto pari a quello riconosciuto sulle attività regolamentate), l'assoggettamento a essa dei servizi commerciali per i quali sia configurabile il conseguimento di rendite di localizzazione o di monopolio, ad esclusione dei servizi non pertinenti la gestione caratteristica e delle attività di assistenza a terra⁸¹;
- b) quanto alle immobilizzazioni realizzate con contributi pubblici non onerosi, le Linee guida ne consentono:
 - (i) l'ammissibilità a capitale remunerabile (CIN), a condizione che le privatizzazioni siano avvenute prima dell'entrata in vigore della delibera Cipe 86/2000 (integralmente o pro-quota a seconda della quota di cessione azionaria)⁸² - si trattava dunque della via già intrapresa nel precedente iter di definizione dei contratti di programma;
 - (ii) l'inclusione nel CIN anche per società non oggetto di privatizzazione a condizione che tale inclusione non produca effetti al rialzo rispetto alle "*tariffe attualmente applicate*", e

⁷⁸ Così come è un esempio dei conflitti di interesse interni allo Stato, posto che non è un mistero che la parte più controversa della norma aveva una spiccata (quanto vana) vocazione "salva Alitalia", di cui questi era azionista. In questo senso il titolo di requisiti di sistema era giustificato: esattamente come, anni prima, per il rapporto fra AdR e Alitalia, anche in questo caso il problema era quello di "riequilibrare" la catena del valore all'interno del sistema aereo nazionale. Obiettivo in sé non privo di dignità e di ragionevolezza, perseguito tuttavia con mezzi e tempi che lo hanno di fatto rovesciato.

⁷⁹ Cipe, *Direttiva in materia di regolazione tariffaria dei servizi aeroportuali offerti in regime di esclusiva*, 15 giugno 2007.

⁸⁰ Nel gennaio e febbraio 2006 le Regioni Toscana, Piemonte, Emilia-Romagna, Campania e Sicilia sollevarono la questione di costituzionalità della legge 248/05, poiché estrometteva le Regioni da una materia da esse ritenuta di competenza, almeno, concorrente. Con sentenza n. 51 del 27 febbraio 2008, la Corte rigetterà tutte le eccezioni (incluse quelle sollevata da AdR, in quanto inammissibili) ad eccezione di quelle che richiedevano la preventiva sottoposizione della direttiva attuativa della legge al parere della Conferenza unificata Stato-Regioni e dei piani di intervento infrastrutturale dei vari scali al parere delle Regioni interessate.

⁸¹ In considerazione del disposto del d.lgs. 18/99 che vieta i flussi finanziari tra l'attività di assistenza a terra e le altre attività esercitate dall'ente di gestione (Enac, Linee guida, cit., cap. 2, par. 10 e segg.).

⁸² Ibid., cap.4, par. 8.

che i relativi benefici economico-finanziari siano accantonati dalla società di gestione in un fondo destinato agli investimenti⁸³.

Con l'emanazione della Delibera Cipe 38/2007 e delle connesse Linee guida applicative fu possibile per l'Enac riavviare *ex novo* l'iter istruttorio volto alla stipula dei contratti di programma che furono sottoscritti, fra il 2009 e il 2012, con i gestori degli aeroporti di Pisa, Napoli, Bari e Brindisi, Bologna, Catania, Cagliari, e Palermo.

Molto più complessa si è rivelata la definizione (interrotta nel 2005 dal d.l. 248) dei contratti di programma con i maggiori gestori aeroportuali - AdR, Sea e Save. Per un verso vi era qui l'urgenza di riavviare programmi di investimento arrestati da un contenzioso quasi decennale; per altro verso era particolarmente indigesta per essi la norma sul margine (il *single till* di cui si è detto prima).

Va detto che il *single till* «tiene» sul piano dei principi, posto che è criterio sacrosanto scremare a favore della collettività (nel caso specifico degli utenti aeroportuali) rendite che i concessionari pubblici ricavano in virtù dell'essere sottratti alla concorrenza in forza di concessioni o comunque utilizzando sedimi affidati in concessione⁸⁴. Questo principio diventa tuttavia criticabile (i) allorché la società concessionaria sia stata oggetto di privatizzazione *prima* dell'introduzione della nuova previsione, cosicché sia da pensare che il prezzo a suo tempo proposto dall'acquirente sia stato formulato attendendosi una redditività piena dalla gestione aeroportuale; (ii) siano stati realizzati o irreversibilmente avviati programmi di investimento a carico del gestore che un normale investitore di mercato non avrebbe intrapreso a seguito della norma; (iii) la gestione aeroportuale sia stata affidata mediante una procedura che abbia previsto un prezzo (o canone concessorio) che sconti la redditività piena; (iv) infine, quando i sovraprofiti siano utilizzati per incentivare lo sviluppo del traffico. Esclusa (per assenza di "casi") la condizione (iii), in misura diversa e singolarmente o cumulativamente, le prime invece due ricorrono; sulla (iv) condizione si torna nel paragrafo 6.

4.2. Avvicinandoci a oggi

4.2.1. Ancora sul quadro evolutivo

Fu così che nel 2009 venne introdotta una nuova norma⁸⁵ che - allo scopo di incentivare il riavvio degli investimenti volti all'ampliamento e all'ammodernamento dei maggiori sistemi aeroportuali nazionali con traffico superiore agli otto milioni di passeggeri annui - autorizzò l'Enac a stipulare Contratti di programma "*in deroga alla normativa vigente in materia*" subordinatamente alla condizione che gli investimenti fossero finanziati dai gestori mediante il ricorso a capitali di mercato. Di fatto la deroga si applicava agli aeroporti di Roma, Milano e successivamente Venezia⁸⁶.

Occorre aprire qui una parentesi. Finalmente nel 2009 l'Unione europea decise di intervenire in materia di regolazione delle tariffe aeroportuali con la direttiva 2009/12/CE, che però rischiava rompere le uova nel paniere. Infatti, in base al nuovo impianto europeo, recepito nell'ordinamento italiano dopo la procedura di infrazione di rito⁸⁷, viene a cessare il contratto di programma come strumento di determinazione diretta delle tariffe per trasformarsi in quello di definizione degli investimenti fra concedente e gestore: Spetta invece all'organismo di regolazione⁸⁸ predisporre

⁸³ Ibid., cap. 4, par. 27, in conformità con quanto disposto dalla delibera Cipe 38/07.

⁸⁴ Tanto più dopo che la nozione di "margine" è stata opportunamente declinata dalle Linee guida dell'Enac come extra-margine eccedente una normale remunerazione del capitale.

⁸⁵ D.l. 78/2009, art. 17, c. 34-bis. Da precisare che il decreto fissava la soglia di traffico di 10 milioni di passeggeri, portata a 8 milioni dalla legge di conversione 102/2009, in tal modo venendo a includere anche SAVE.

⁸⁶ Esteso alla società di gestione dell'aeroporto di Venezia dalla legge n.122/2010, art. 47, c. 3-bis, che portava a 10 milioni di passeggeri la soglia originariamente fissata a 8 milioni.

⁸⁷ D.l. 1 del 24 gennaio 2012, artt. 71-82.

⁸⁸ Ibid., artt. 76 e 80.

“specifici modelli tariffari, calibrati sulla base del traffico annuo di movimenti passeggeri registrato”.

La direttiva fu varata nel diritto unionale dopo quasi un decennio di gestazione, con un iter procedurale che come sempre ha coinvolto gli Stati membri dell’Unione. Non si può dunque dire che sia stata una sorpresa e che magari – nelle tante norme che si sono susseguite dal 2005 - il governo italiano non ne avrebbe potuto anticipare i tratti essenziali – ma è ben noto che anticipare gli eventi non appartiene alle “patrie corde”. Tempestiva tuttavia è stata stavolta la contromossa del governo italiano per neutralizzarne l’effetto ed evitare l’interruzione dei procedimenti in corso in materia di contratti di programma. Così il d.l. 5/2012⁸⁹ ha fatto salvo il completamento delle procedure di regolazione tariffaria in essere in capo a Enac, a condizione che si concludessero entro il 31 dicembre 2012, ciò che ha consentito di completare i contratti di programma c.d. in deroga, come si è visto: questi ultimi, dunque, disciplinano sia gli investimenti che le tariffe. In forza del d.l. 78/2009, nel 2012 l’Enac ha così potuto sottoscrivere i Contratti di programma in deroga con i Gestori dei sistemi aeroportuali di Roma e Milano e con il Gestore dell’aeroporto di Venezia, approvati con DPCM in date⁹⁰ ben oltre la stessa norma nazionale di recepimento della direttiva unionale che stabiliva una disciplina diversa.

Le deroghe alla disciplina standard sono state sostanzialmente quattro.

- a) La prima, di tipo procedurale, si sostanzia in un iter approvativo semplificato, rispetto a quello dei contratti ordinari, che subordina l’efficacia dei contratti di programma a un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, in luogo del decreto interministeriale Trasporti–Economia.
- b) La seconda specificità, di natura più sostanziale (e più critica), consiste invece nell’applicazione di un sistema di regole e di criteri predefiniti, con “modalità di aggiornamento valide per l’intera durata del rapporto concessorio” con il fine dichiarato di creare un contesto regolatorio certo e trasparente, favorevole agli investimenti privati.
- c) La terza è la durata decennale del periodo regolatorio, diviso in sottoperiodi tariffari di cinque anni. Le regole dell’aggiornamento tariffario sono tuttavia definite fino alla scadenza del rapporto concessorio. Il DPCM approvativo del CdP Enac/Sea e del CdP Enac/Save include anche uno specifico allegato definito “documento tecnico di regolazione tariffaria” che disciplina le “regole” di aggiornamento tariffario fino a fine concessione. Nel caso di AdR, stante il fatto che l’originaria Convenzione del 1974 era scaduta nel 2009, si è optato per la trasposizione in un unico Atto, sia della nuova Convenzione, con durata fino al 2044, pari a quella di durata della concessione, sia di quelli del contratto di programma e delle modalità di aggiornamento tariffario valide anch’esse fino a naturale scadenza della concessione⁹¹.
- d) Infine la quarta è la soppressione del *single till*, mitigato tuttavia dall’obbligo, posto dall’Enac in capo ai gestori, di vincolare il 50% dell’“extra margine”, derivante dallo svolgimento in esclusiva di attività commerciali, all’autofinanziamento di investimenti da realizzarsi sul settore regolamentato.

⁸⁹ d.l. n.5 del 9 febbraio 2012 (“decreto semplificazioni”), convertito in legge il 4 aprile 2012, n. 35, che all’art. 22 comma 2, aveva previsto che “il recepimento della direttiva 2009/12/CE in materia di diritti aeroportuali, [...] attuata nell’ordinamento nazionale per il tramite della Legge 27/12, fa comunque salvo il completamento delle procedure in corso volte alla stipula dei contratti di programma con le società di gestione aeroportuali, ai sensi degli articoli 11-nonies del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, e dall’art.17, comma 34-bis, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 79, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102. Tali procedure devono concludersi entro e non oltre il 31 dicembre 2012 [...]”.

⁹⁰ 30.04.12 per Sea, 21.12.12 per AdR, 28.12.12 per SAVE.

⁹¹ La medesima norma prevedeva che il DPCM di approvazione delle tariffe potesse “graduare le modifiche tariffarie, prorogando il rapporto in essere, per gli anni necessari ad un riequilibrio del piano economico-finanziario della società di gestione”. Tuttavia tale ultima previsione è stata stralciata dallo stesso DPCM approvativo dei CdP in deroga, che ha imposto il recepimento (avvenuto poi con Atti aggiuntivi) di una serie di prescrizioni tra le quali la non prorogabilità delle concessioni oltre la data di naturale scadenza.

In conclusione la normativa in deroga sarà stata anche un omaggio alla *realpolitik*, ma sotto il profilo regolamentare desta non poche perplessità. In particolare la “blindatura” dei criteri tariffari per l’intera durata delle concessioni (punti b-c sopra); tenuto conto che la scadenza naturale delle concessioni in questione è nell’orizzonte del 2040, le previsioni citate appaiono quantomeno «lungimiranti». Ancora una volta è prevalsa la «legge del pendolo», sistematicamente applicata nei rapporti concessori di ogni tipo, in forza della quale all’incertezza delle regole fa seguito il loro ingessamento e forzature penalizzanti vengono poi lautamente ricompensate.

La stessa legge di recepimento della direttiva unionale ha istituito nel 2012 l’Autorità di regolazione dei trasporti (Art)⁹².

Con particolare riferimento al settore aeroportuale l’Autorità, in attuazione della richiamata direttiva 2009/12/CE, svolge le funzioni di Autorità di vigilanza, declinate dagli articoli dal 71 all’81 del decreto di recepimento della direttiva, che consistono, sostanzialmente, nello svolgimento di compiti di regolazione economica e di vigilanza. L’Autorità è tenuta, in particolare, all’approvazione di sistemi di tariffazione, definiti anche su base pluriennale, che si sostanziano in modelli di regolazione tariffaria che i gestori aeroportuali devono applicare, come si vedrà poi.

Nelle more di entrata in operatività della costituenda Autorità dei Trasporti (che avverrà solo sul finire del 2013), tre interventi normativi hanno disciplinato il periodo transitorio e preservato le procedure allora in corso per la stipula dei contratti di programma. Il primo l’art. 22 della l. 5/ 2012, già citato; il secondo provvedimento è stato l’adozione, da parte del Ministro dei trasporti, in data 7 giugno 2013, di un proprio Atto di indirizzo con cui ha assegnato il ruolo - *pro tempore* - di Autorità di vigilanza all’Enac, il quale ha provveduto tempestivamente all’elaborazione dei citati modelli tariffari e alla loro pubblicazione, in esito alle consultazioni con l’utenza, sul sito istituzionale dell’Ente. Infine con l’Atto di indirizzo del 05/08/2016 il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ha investito espressamente l’Enac delle funzioni di Autorità di vigilanza, con riguardo ai contratti di programma in deroga (già stipulati), e conferito al medesimo ente anche la responsabilità di curare le istruttorie per l’aggiornamento degli stessi, effettuandone la vigilanza con particolare riguardo all’attuazione degli interventi di sviluppo degli aeroporti.

Una volta divenuta operativa, l’Art - sulla base di quanto già prodotto dall’Enac - ha provveduto alla stesura e alla pubblicazione di tre modelli tariffari⁹³, oggi in corso di revisione, come si vedrà. Stante la riserva mantenuta in capo a Enac per i contratti in deroga, i modelli Art sono stati finora applicati a tutti i gestori che hanno proceduto a una revisione dei diritti, a esclusione di AdR, Sea e Save, come si dirà poi.

Sotto il profilo della metodologia, i modelli dell’Art non si discostano sostanzialmente da quelli delle citate Linee guida dell’Enac del 2008, prevedendo:

- a) l’individuazione dei servizi soggetti a regolazione tariffaria, con esclusione delle attività commerciali e di quelle non pertinenti l’oggetto della concessione;
- b) la redazione di una contabilità regolatoria che accerti i costi ammissibili effettivamente sostenuti da ciascun gestore nell’anno base e il pertinente capitale investito netto;
- c) un tasso di remunerazione del capitale investito calcolato sulla base del modello *wacc-capm*⁹⁴;

⁹² D.l. 1/2012, artt. 36-37.

⁹³ La delibera Art, 92/2017 (così come la precedente delibera 64/2014) prevede tre modelli in funzione delle soglie di traffico: oltre 5 milioni di passeggeri/anno (all. 1), fra 3 e 5 milioni (all. 2), al di sotto di 3 milioni. Tuttavia l’impianto è comune a tutti, salvo alcune semplificazioni per gli aeroporti minori.

⁹⁴ Acronimo di «*weighted average capital cost-capital asset pricing model*».

- d) un meccanismo di adeguamento annuale di tipo price cap, valido nel corso di un periodo regolatorio orientativamente di quattro anni, dei costi accertati nell'anno base^{95,96}.

Da evidenziare che in fase di prima applicazione dei modelli e in attesa di procedere a specifiche ed approfondite indagini conoscitive finalizzate ad accertare il grado di concorrenzialità e di gestione efficiente di ciascun aeroporto, l'Art ha optato per un regime tariffario di tipo *dual till*, lasciando peraltro alla negoziazione fra gestori e utenti la possibilità di convenire se e in quale misura tener conto delle entrate commerciali⁹⁷.

Il cambiamento più rilevante introdotto dall'Art è il superamento dei contratti di programma come strumento di regolazione tariffaria e la responsabilizzazione dei gestori aeroportuali. In sintesi, spetta a questi ultimi, in applicazione dei modelli regolatori fissati dall'Autorità, proporre agli utenti il «listino» delle tariffe per ciascuna tipologia di servizi, così come – ex ante – la loro dinamica nell'arco del periodo regolatorio. La proposta va sottoposta dal gestore a consultazione del comitato degli utenti dello scalo interessato nell'anno precedente l'avvio del periodo regolatorio, secondo le dettagliate indicazioni procedurali dell'Art. Sulla base degli esiti della consultazione il gestore elabora una proposta definitiva che – se condivisa dal comitato degli utenti e conforme al modello regolatorio stabilità dell'Autorità – diviene esecutiva; in caso contrario la stessa può indicare correttivi o imporre modifiche.

⁹⁵ Estensione temporale massima dei periodi regolatori, per il necessario sincronismo con i cicli di pianificazione degli investimenti (che sono tipicamente quadriennali, con l'eccezione degli aeroporti con CdP in deroga, che prevedono cicli di pianificazione quinquennali). In alcuni casi i gestori aeroportuali hanno optato per periodi regolatori di estensione temporale inferiore (ad esempio Parma, con periodo regolatorio di un anno, a causa di concorrenti importanti criticità/evoluzioni aziendali).

⁹⁶ La formula, a scorrimento, di adeguamento è la seguente:

$$c_{t,j} = c_{0,j} \cdot \prod_{z=1}^t (1 + P_z - x_j + k_{z,j} + v_{z,j}) \cdot (1 + \varepsilon_{z,j})$$

dove:

- t è il numero di anni di durata del periodo tariffario;
- $c_{0,j}$ rappresenta il corrispettivo unitario riconosciuto per unità di traffico per il servizio j nell'Anno ponte, comprensivo del costo di remunerazione del capitale;
- $c_{t,j}$ rappresenta il corrispettivo unitario riconosciuto per unità di traffico per il servizio j nell'anno t ;
- P_z è il tasso di inflazione programmata risultante per le annualità di periodo dall'ultimo Documento di Economia e Finanza disponibile;
- x_j è un parametro determinato in modo che, per il prodotto j , il valore attualizzato dei costi ammessi in ciascuna annualità (valutati in base allo sviluppo dei costi all'anno base) sia pari, nel corso del Periodo tariffario, al valore attualizzato dei corrispondenti ricavi previsti in ciascuna annualità, scontando gli importi al tasso di remunerazione nominale;
- $k_{t,j}$ è il parametro di incremento tariffario del prodotto j per remunerare i nuovi investimenti (programmati per il quadriennio regolatorio), determinato per ogni anno z in base agli investimenti realizzati nell'anno immediatamente precedente, in modo tale che la variazione del valore attualizzato dei costi riconosciuti per i nuovi investimenti sia pari alla variazione del valore attualizzato dei ricavi aggiuntivi previsti, scontando gli importi al tasso di remunerazione nominale di cui al paragrafo 8.8;
- $v_{z,j}$ è il parametro di incremento tariffario del prodotto j definito per ciascun anno z del periodo tariffario in ragione del preconsuntivo degli oneri incrementali legati all'entrata in vigore di nuove disposizioni normative e/o regolamentari e calcolato in modo che la variazione del valore attualizzato dei costi aggiuntivi stimati sia pari alla variazione del valore attualizzato dei ricavi aggiuntivi previsti, scontando gli importi al tasso di remunerazione nominale di cui al paragrafo 8.8, al lordo delle imposte;
- $\varepsilon_{z,j}$ è il parametro che tiene conto del superamento o del mancato raggiungimento degli obiettivi di qualità e di tutela ambientale relativi al prodotto j , come stabiliti per ciascuna annualità z del periodo.

(Art, delibera 92/2017, all. 1, par. 8.8.1).

⁹⁷ Tale scelta risulta, peraltro, in linea con quanto disposto al riguardo, dalla Direttiva 2009/12/CE che prevede espressamente la possibilità per gli Stati membri di determinare se ed in quale misura tener conto, nel fissare i diritti aeroportuali, delle entrate risultanti dalle attività commerciali di un aeroporto, lasciando piena libertà agli Stati membri rispetto all'adozione di un sistema di "dual-till", di "single-till" o di "semi-single-till".

4.2.2. Criticità metodologiche

L'exkursus condotto prima si qualifica da solo, cosicché a risparmio di spazio non è necessario aggiungere ulteriori commenti. Giova invece avanzare alcune considerazioni sulla metodologia tariffaria, sui suoi risultati e infine sull'articolazione delle competenze istituzionali.

Cominciando dalla metodologia, come si è visto prima esiste una sostanziale continuità nell'evoluzione della regolazione delle tariffe aeroportuali, fra la delibera Cipe 86/2000, quella 38/2007, le Linee guida dell'Enac del 2008 e, infine, i citati modelli tariffari finora seguiti dall'Art. Si tratta di principi standard per ogni regolazione che si rispetti: orientamento delle tariffe ai costi pertinenti i servizi, convergenza dei costi verso livelli efficienti, riconoscimento del costo opportunità del capitale investito.

Esattamente come le virtù, esiste però anche un limite che accomuna l'intera "filiera" e che consiste nel concentrare l'attenzione sui singoli periodi regolatori, perdendo di vista l'evoluzione di più lungo periodo. Questo limite lo si riscontra nella "giunzione" fra i periodi tariffari che si succedono (nel passaggio del "testimone" dall'uno all'altro - tradotto sul terreno sportivo, è come se nella corsa a staffetta la gara riprendesse da zero a ogni passaggio del testimone).

Infatti l'anno base di ciascun periodo regolatorio (i suoi costi di partenza) prende a riferimento i costi consuntivati nel periodo precedente (anzi, per la precisione è proprio l'anno base a essere ricavato dal consuntivo del penultimo anno del periodo precedente). Ne segue che il rischio (o il premio) in capo ai gestori derivanti dagli obiettivi di produttività stabiliti dal regolatore, si esauriscono all'interno del solo periodo regolatorio, considerato che nel successivo periodo si ricomincia daccapo. Il gestore che non consegue gli obiettivi di abbattimento dei costi subisce una penalizzazione limitata al solo periodo regolatorio, posto che in quello successivo si riparte dai risultati consuntivati nel precedente intervallo. Nel caso opposto (nel caso in cui il gestore sia stato più virtuoso di quanto stabilito dal regolatore) il premio di produttività si esaurisce all'interno del periodo, agendo quindi come disincentivo, dato che l'abbattimento consuntivato dei costi si tradurrà in tariffe minori nel periodo successivo.

L'Enac e poi l'Art hanno tentato di porre rimedio a questo elemento distortivo⁹⁸, ma in modo asimmetrico. È infatti previsto che una parte del premio di produttività possa essere traslato nel periodo successivo con il riconoscimento di una componente di costo "virtuale", computabile a fini tariffari e aggiuntivo a quello consuntivato. Salvo successivi sviluppi nei modelli Art oggi in consultazione, di cui si dirà poi, non sembra invece affrontato il caso opposto – quello in cui i costi consuntivati siano maggiori di quelli obiettivo – cosicché, anche nella peggiore delle ipotesi, il riequilibrio nel successivo periodo è garantito. Da aggiungere che l'elemento di premialità può derivare anche da un andamento del traffico superiore alle previsioni: ebbene, tenuto conto che il traffico è di gran lunga il principale driver della produttività e che è in gran parte non controllabile dal gestore, ne segue che quest'ultimo viene a essere premiato – a valere anche sul periodo successivo – per meriti che solo in parte ha⁹⁹. Va tuttavia detto che ai deficit regolatori indicati fa da contraltare

⁹⁸ Atto-Unico "Convenzione Contratto di programma Enac/AdR, art 32-ter; Art, Delibera 64/2014, all. 1, par. 8.2.5; Delibera 92/2017, all. 1, par. 8.4.5.

⁹⁹ La delibera Art 92/2017 introduce tuttavia un elemento correttivo, che non è tuttavia chiaro sul come si interfacci con la previsione appena menzionata, relativo al trattamento del "rischio traffico": "A partire dal periodo tariffario successivo al primo, nel caso in cui lo scostamento delle WLU consuntivate, risultante alla fine del Periodo tariffario trascorso, calcolato raffrontando il totale cumulato delle WLU consuntivate nel periodo tariffario con il totale cumulato delle WLU stimate dalle previsioni di traffico per il medesimo periodo tariffario, venga a risultare: a) positivo e superiore al +Y%, il 50% del montante ricavi attribuibile alle WLU eccedenti la soglia del Y% viene contabilizzato ed accantonato in un Fondo finalizzato alla realizzazione di interventi infrastrutturali a costo zero per gli Utenti, a valere sul nuovo periodo tariffario; b) negativo ed inferiore al -Y%, il 50% del montante dei mancati ricavi attribuibile alle WLU eccedenti

(si veda il paragrafo 6) la crescente competizione fra aeroporti, alimentata anche dall'accentuarsi del *buyer power* e dalle politiche di promozione del traffico.

Espressamente o meno, tutti i modelli tariffari a partire dall'anno 2000 richiamano la "madre" di tutti loro, la delibera Cipe 65 del 24 aprile 1996, quella che ha introdotto il *price cap* come criterio di dinamica tariffaria dei servizi di pubblica utilità. Il *price cap* "puro" introdotto da questa delibera presenta un limite ma anche una correzione a esso.

Il limite è nel fatto che il *price cap* si applica al livello dei prezzi concretamente praticati nell'anno iniziale, senza previamente accertarne la congruità (non formalmente almeno) e si "limita" a stabilirne regole di "trascinamento" nel tempo, tenendo conto dell'inflazione programmata e dell'obiettivo produttività. Ne segue che, interpretata riduttivamente, l'effetto sarebbe di trascinare nel tempo eventuali extra utili o perdite iniziali.

Tuttavia tutto dipende da come viene fissato l'obiettivo di produttività. Qui sta il punto centrale, quanto trascurato, della delibera citata: quello di trarre il benchmark desunti dalle migliori realtà europee comparabili. In altre parole, il contratto di programma dovrebbe stabilire per obiettivo il graduale riallineamento nel tempo della produttività verso il benchmark, anche al di là del singolo periodo regolatorio¹⁰⁰. In tal modo la definizione pluriperiodale dell'obiettivo "finale" di efficientamento consente di internalizzare gradualmente nel tempo, a seconda dei casi, premi o penalizzazioni¹⁰¹. Va da sé che, essendo tale obiettivo finale anch'esso mobile, il valore del parametro obiettivo di produttività potrà essere rivisto fra un periodo regolatorio e l'altro.

Si tratta di un approccio certamente complesso, soprattutto in ordine alla identificazione di benchmark effettivamente comparabili. La sua ratio di fondo, tuttavia, dovrebbe essere mutuata dai modelli regolatori oggi in uso, sostanzialmente basati sulla successione di periodo regolatori, ciascuno dei quali viene considerato a se stante e non già l'uno come evoluzione dell'altro in una prospettiva realmente pluriperiodale. Almeno, il passaggio del testimone dal un periodo a quello successivo andrebbe accompagnato da una verifica delle cause degli eventuali scostamenti fra obiettivi e quanto consuntivato, premiando o penalizzando – a valere sulle tariffe del periodo successivo – il gestore per gli scostamenti dovuti a propri meriti o responsabilità. Ciò potrebbe essere accompagnato anche fissando una forchetta di alea a carico del gestore fra la redditività riconosciuta ex ante dal regolatore e quella consuntivata.

Fin qui considerazioni di metodo. Passiamo ora ai risultati della regolazione, terreno non facile

la soglia del Y%, sarà recuperato in tariffa a valere sul nuovo periodo tariffario" (All. 1, punto 8.13.1). Tale meccanismo replica la previsione inserita all'art. 45 "Rischio Traffico" dell'Atto-Unico Enac/AdR, con l'unica differenza che la soglia di rischio traffico è nel caso di Enac predeterminata nel testo contrattuale, nel caso dei Modelli Art viene proposta dal gestore in fase di consultazione con l'utenza.

¹⁰⁰ "Il metodo del 'price-cap' fissa, per un periodo pluriennale predeterminato e non inferiore a tre anni [...] un valore (x), predeterminato per tutto il periodo pluriennale di validità della regola, il quale rappresenta l'obiettivo di recupero della produttività assegnato all'azienda. Tale recupero deve consentire, entro un arco di tempo predefinito, il raggiungimento degli 'standard' di cui al precedente punto 7" (punto 9). Dove (punto 7): "Il contratto di programma stabilisce le modalità di raggiungimento degli obiettivi generali indicati nella convenzione di concessione, ove prevista. In particolare, esso definisce gli 'standard', desunti dai migliori risultati delle corrispondenti realtà europee, relativi alle seguenti variabili: caratteristiche e qualità dei servizi; livelli medi delle tariffe praticate; produttività dei principali fattori produttivi impiegati; costi unitari di produzione. Nell'ipotesi che tali 'standard' non siano rispettati nel caso regolato, il contratto di programma definisce precise tappe obbligatorie di avvicinamento ai medesimi".

¹⁰¹ L'ulteriore vantaggio di questo approccio è di evitare brusche e improvvise variazioni di prezzo, posto che: (i) se il regolatore accertasse che nell'anno 0 l'impresa è sensibilmente in perdita, il recupero del gap nel prezzo dell'anno (o nel periodo regolatorio) immediatamente seguente e il conseguente balzo in alto di esso potrebbero creare difficoltà agli acquirenti; (ii) nel caso opposto, improvvise variazioni in diminuzione del prezzo potrebbero determinare repentine perdite all'impresa, non controbilanciabili da immediate operazioni di efficientamento (si pensi al caso in cui un operatore parte con forti esuberi di mano d'opera), difficoltà agli azionisti, ai creditori e turbative in borsa qualora l'impresa fosse quotata.

poiché è necessario individuarne il metro, disporre di dati, definire un periodo di riferimento che sia significativo e che scavalchi fattori congiunturali. Infine si tratta di un terreno vergine poiché le analisi di impatto che accompagnano i provvedimenti degli organismi di regolazione hanno per oggetto gli effetti previsti, non l'efficacia ex post; oppure, se accompagnano revisioni di metodo, non forniscono dati di sufficiente dettaglio.

Metro di valutazione possono essere tanti indici quanti sono gli obiettivi che la regolazione persegue: dalla economicità alla qualità, alla tutela ambientale, ecc. A fare le cose seriamente sarebbe necessario creare un basket di parametri, un indice composito e pesato, che andrebbe ben oltre la "frontiera delle possibilità" raggiungibili nel contesto di questo Rapporto.

Il metro più adatto potrebbe essere il confronto fra la redditività riconosciuta ex ante dal regolatore e quella consuntivata.

Anche così delimitato, per più ragioni il terreno resta tutt'altro che agevole:

- a) per un verso i parametri di redditività "ufficiale" fissati da Enac e Art (in primis il capitale investito netto (CIN) e il wacc) non sono pubblicati dai due Enti¹⁰²;
- b) parimenti, non sono accessibili i dati relativi alla dinamica, all'interno del periodo regolatorio, dei costi operativi dei servizi soggetti a regolazione, cosicché eventuali divari fra previsioni e consuntivi possono alterare considerevolmente la redditività¹⁰³;
- c) infine, poiché i bilanci delle società di gestione hanno carattere aggregato, e dunque non distinguono costi e ricavi per linee di prodotto, in tal modo inglobando anche i servizi non regolamentati.

Ne segue che, allo stato dei dati disponibili, non è possibile confrontare la redditività riconosciuta dai regolatori con quella consuntivata, posto che quest'ultima è aggregata e che per la prima non sono stati resi noti né il CIN né il wacc. Sarebbe auspicabile maggiore trasparenza da parte degli organismi di regolazione nella provvista di documentazione, tanto più considerato che la loro finalità è la tutela degli utenti finali e che dunque non si vede ragione per la quale essi siano esclusi dall'accesso della documentazione a base delle tariffe a loro carico.

4.2.3. *Redditività delle gestioni aeroportuali*

La tabella che segue mostra la dinamica della redditività delle principali Società di gestione aeroportuale nel periodo 2010-2018. Come anticipato, essendo i dati tratti da bilanci che tendenzialmente non distinguono i costi fra attività regolamentate e non, essi non sono indicativi del «successo» della regolazione tariffaria. Cionondimeno, per quanto grezzi i dati della tabella offrono spunti di riflessione. Il punto centrale infatti è che la finalità della regolazione dei prezzi è nel simulare l'operare di un mercato concorrenziale nei casi in cui questo non lo sia: è su questa base che il regolatore dovrebbe individuare le attività da assoggettare a regolazione, escludendo quelle che sono sufficientemente soggette alla concorrenza da assicurare spontaneamente (seppure come linea di tendenza) una redditività in linea con quella che sarebbe accordata dalla regolazione, ossia l'assenza a lungo andare di rendite da monopolio o da localizzazione¹⁰⁴. Nello specifico, questa dovrebbe essere la giustificazione della esclusione dalla regolazione delle attività cosiddette commerciali.

¹⁰² Ad eccezione di: (a) AdR per il sotto-periodo 2012-2016 (11,91% pre-tax reale e 13,58% pre-tax nominale) e per il sotto-periodo 2017-2021 (8,52% pre-tax reale e 10,15% pre-tax nominale); (b) Sea per il sotto-periodo 2011-2015 (12,46% pre-tax nominale); (c) SAVE per il primo sottoperiodo 2012-2016 (13,23% pre-tax reale; 14,93% pre-tax nominale). A questi può essere aggiunto, per alcuni specifici investimenti, una maggiorazione fra il 2% e il 4%, variabile in funzione della strategicità degli investimenti in programma.

¹⁰³ Salvo che per AdR per la quale è stata pubblicata sul sito di Enac la dinamica del primo e del secondo sottoperiodo regolatorio.

¹⁰⁴ E' questo l'approccio seguito dalle Linee guida dell'Enac del 2008, ai fini dell'applicazione della norma sul margine, di cui si è detto.

La sezione A della Tabella 3.5 indica la dinamica del ROE (*rate of return on equity*, pari al rapporto fra il risultato operativo (ebit) e il patrimonio netto) e quella del rapporto fra l'utile dopo le tasse e il capitale investito netto¹⁰⁵, rilevati dai bilanci di alcune fra le più significative realtà aeroportuali. La sezione B riporta in valore assoluto i dati utilizzati per il calcolo degli indici in sezione A.

Tabella 3.5 – Indici di redditività di alcuni concessionari aeroportuali

A) Indici di redditività	2010			2015			2018			ROE medio	ROI medio	ROCE medio
	ROE*	ROI**	ROCE***	ROE*	ROI**	ROCE***	ROE*	ROI**	ROCE***			
AdR	2,67%	6,42%	6,81%	11,96%	6,42%	11,84%	22,31%	9,70%	15,52%	8,11%	7,51%	11,39%
SEA	18,24%	4,78%	7,02%	26,16%	6,99%	12,48%	31,46%	12,81%	18,75%	25,28%	8,20%	12,75%
SAVE ¹	n.d.	n.d.	n.d.	26,16%	10,07%	16,44%	12,99%	10,02%	13,03%	19,57%	10,04%	14,73%
GESAC ²	nd	nd	nd	21,67%	13,98%	21,51%	29,41%	19,61%	31,37%	25,54%	16,79%	26,44%
SACBO ³	nd	nd	nd	10,48%	6,88%	10,58%	14,97%	10,43%	14,69%	12,72%	8,65%	12,64%
A.BOLOGNA	nd	nd	nd	2,78%	4,24%	7,88%	6,75%	9,29%	13,11%	4,76%	6,77%	10,50%
GESAP	-0,24%	-0,15%	1,52%	0,65%	0,38%	0,96%	5,97%	3,51%	6,14%	2,12%	1,25%	2,87%
A.PUGLIA	5,00%	0,27%	1,33%	4,55%	0,37%	1,85%	23,08%	2,39%	3,19%	10,87%	1,01%	2,12%
SAC	9,52%	5,19%	2,60%	0,96%	0,54%	4,30%	14,47%	12,36%	20,22%	8,32%	6,03%	9,04%

B) Base dati (milioni di €)	ADR			SEA			SAVE		
	2010	2015	2018	2010	2015	2018	2010	2015	2018
Ebit	148	249	392	88	141	180	nd	49	65
Risultato netto	21	135	245	60	79	123	nd	30	50
Patrimonio netto	786	1.129	1.098	329	302	391	nd	165	385
Capitale invest. netto	2173	2103	2526	1254	1130	960	nd	298	499
	GESAC			SACBO			AEROPORTO BOLOGNA		
	2010	2015	2018	2010	2016 (4)	2018	2010	2015	2018
Ebit	nd	20	32	nd	20	31	nd	13	24
Risultato netto	nd	13	20	nd	13	22	nd	7	17
Patrimonio netto	nd	60	68	nd	124	147	nd	252	252
Capitale invest. netto	nd	93	102	nd	189	211	nd	165	183
	GESAP			AEROPORTI DI PUGLIA			SAC		
	2010	2015	2018	2010	2015	2018	2010	2015	2018
Ebit	1	1	7	4	5	8	2	4	18
Risultato netto	-0,1	0,4	4	0,8	1	6	4	0,5	11
Patrimonio netto	41	62	67	16	22	26	42	52	76
Capitale invest. netto	66	104	114	301	270	251	77	93	89

¹ 2017 ultimo bilancio disponibile

² Anno 2017 per comparabilità con il bilancio 2015 (nel 2018 si è avuta l'incorporazione in 2i Aeroporti SpA)

³ Anno 2016 anziché 2015 (non disponibile)

(*) Risultato netto/Patrimonio netto

(**) Risultato netto/CIN (CIN=immobilizzazioni tecniche + rimanenze + crediti commerciali netti)

(***) Ebit/CIN (CIN=immobilizzazioni tecniche + rimanenze + crediti commerciali netti)

Fonte: Bilanci SpA (non consolidati di Gruppo) - attività aviation, non aviation e di costruzione

¹⁰⁵ Immobilizzazioni nette a valore di libro, rimanenze e crediti commerciali netti.

Gli indici riportati nella tabella mostrano una forte variabilità e, seppure con eccezioni, una consistente crescita, ciò può anche ricondursi al fatto che i livelli dei diritti aeroportuali erano stati precedentemente congelati per un tempo prolungato; basti guardare i valori del rapporto fra gli utili netti e il capitale regolatorio nel 2010, quando ancora i diritti aeroportuali scontavano una stasi ultra decennale. Quest'ultimo indice appare come la variabile più significativa, posto che più si approssima alla metodologia di costruzione del wacc. Impossibile tuttavia esprimersi sulla "congruità" dei valori consuntivati di redditività rispetto alla remunerazione accordata ex ante dal regolatore, posto che, ad eccezione dei casi riportati nella precedente nota 101, non sono noti i wacc delle altre gestioni; tali valori includono anche i redditi provenienti da attività non regolamentate. Resta che, in linea di massima, i valori del rapporto utile netto/CIN per gli aeroporti indicati sono sostanzialmente allineati ai wacc riconosciuti dai regolatori per concessionari di altri settori, pari a circa il 9% per la media 2009-2018 dei gestori autostradali, e all'8%-9%, nella media 2016-2018, dei gestori di infrastrutture nazionali di trasporto di gas ed elettricità (su questi dati cfr. capitolo sulla regolazione dei concessionari autostradali). Il divario è probabilmente dovuto anche all'elevata incidenza dei ricavi provenienti da attività non regolamentate (dal 24% al 34%), come mostra la Tabella 3.6, contro una media del 7%-9% per i concessionari autostradali.

Tabella 3.6 - Composizione ricavi

	2017				2018			
	A) Aviation	B) Non-aviation	C) Costruz.	D) TOTALE	A) Aviation	B) Non-aviation	C) Costruz.	D) TOTALE
<i>AdR - Consol.</i>								
Ricavi (€/mln)	634	242	136	1.012	667	255	124	1.046
%B/D; % C/D				23,91%/13,44%				24,38%/11,85%
<i>AdR - SpA</i>								
Ricavi (€/mln)	634	228	115	977	667	238	109	1.014
%B/D; % C/D		35,96%	18,14%	23,34%/11,77%		35,68%	16,34%	23,47%/10,75%
<i>SEA - Consol.</i>								
Ricavi (€/mln)	394	227	56	677	416	242	53	711
%B/D; % C/D				33,53%/8,27%				34,34%/7,45%
<i>SEA - SpA</i>								
Ricavi (€/mln)	399	227	28	654	423	241	29	693
%B/D; % C/D				34,71%/4,28%		56,97%	6,86%	34,78%/4,18%
<i>SAVE - Consol.¹</i>								
Ricavi (€/mln)	130	47	11	188	137	51	12	200
%B/D; % C/D				25,00%/5,85%				25,50%/6,00%
<i>SAVE S.p.A¹</i>								
Ricavi (€/mln)	115	36		151	119	40		159
%B/D; % C/D				23,84%				25,16%
<i>SACBO - Consol.</i>								
Ricavi (€/mln)	78	36	21 ⁽²⁾	135	84	40	22 ⁽²⁾	146
%B/D; % C/D				26,67%/15,56%				27,40%/15,07%
<i>SACBO S.p.A</i>								
Ricavi (€/mln)	78	36	21 ²	135	84	40	22 ⁽²⁾	146
%B/D; % C/D				26,67%/15,56%				27,40%/15,07%

¹ Rispettivamente anni 2016 e 2017 - Incluso Treviso

² Ricavi da attività di handling (contabilizzati nel solo bilancio consolidato)
Fonte: Bilanci SpA non consolidati e bilanci di gruppo

Benchmark internazionali¹⁰⁶

Utile commentare i dati riportati sulla base di benchmark delle principali realtà aeroportuali europee, prendendo a riferimento i maggiori scali nazionali (AdR, Sea e Save).

Il confronto è impostato su bilanci non di gruppo del 2018, ad eccezione di AENA i cui ultimi dati disponibili sono dell'anno 2017.

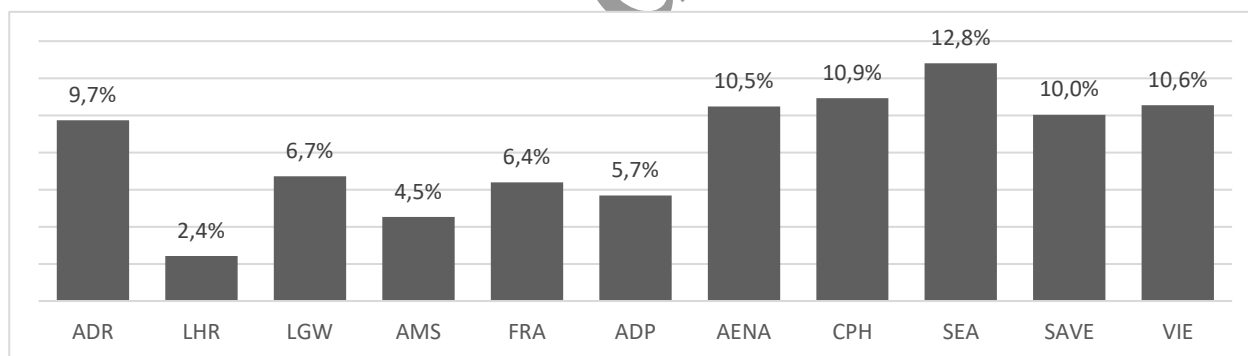
L'analisi consente alcune valutazioni preliminari, poiché occorrerebbero dettagliati approfondimenti per ogni singola società di gestione. Il campione è infatti piuttosto eterogeneo per dimensione e complessità:

- dai 13 milioni di passeggeri di SAVE ai 264 milioni del gruppo AENA;
- alcune società gestiscono un solo scalo mentre altre hanno investito in network estesi;
- alcune società esercitano anche servizi di handling, normalmente a bassa redditività e intensità di capitale;
- infine alcuni su alcuni scali è applicato il *single till* (London Heatrow, London Gatwick e Fraport, ciò che deprime la redditività complessiva della gestione).

Tutto ciò ovviamente comporta limiti di raffronto per molti indicatori.

Partendo dal parametro forse più significativo di redditività, il ROI (Utile netto/CIN), dalla Figura 3.4 risulta che i tre scali italiani si collocano nella pattuglia di testa dei benchmark europei considerati, con Sea al di sopra di tutti.

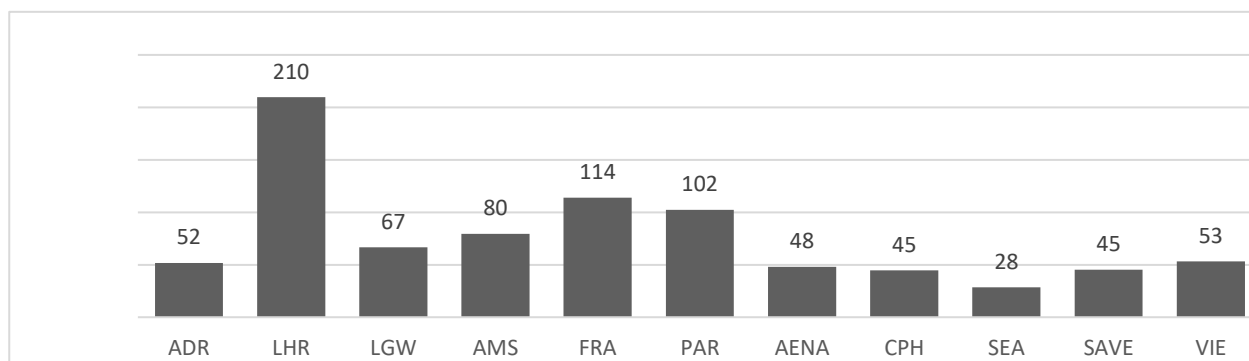
Figura 3.4 – Benchmark Utile netto/CIN



È da ritenere che le buone performance degli aeroporti italiani derivino da una minore capitalizzazione, misurata dal rapporto CIN/passeggeri che, a parità di altre condizioni, impatta (in senso opposto) sulla redditività del capitale investito. Il confronto (Figura 3.5), seppur limitato dalle difficoltà comparative per i diversi assetti di gruppo, evidenzia un valore molto basso per gli aeroporti italiani, probabilmente derivante anche dall'incidenza degli investimenti finanziati con fondi pubblici, così come dalla stasi degli investimenti che ha preceduto la stipula dei contratti di programma. Esso sembra la variabile-chiave più importante nell'interpretare i divari di ROI. Non a caso Sea presenta il valore più basso in assoluto.

¹⁰⁶ Sezione elaborata da Vittorio Mazza.

Figura 3.5 – Benchmark CIN/PAX



I ricavi unitari aviation (Figura 3.6) degli aeroporti italiani non appaiono infatti significativamente elevati in proporzione ai passeggeri. Probabilmente perché il basso livello di capitale investito non richiede tariffe elevate per essere remunerative. Incrociando infatti le Figure 3.5 e 3.6, emerge la correlazione fra i valori del rapporto CIN/pax con il rapporto ricavi aviation/pax.

Se si escludono gli scali assoggettati a *single till*, la redditività di quelli italiani non sembra nemmeno rapportabile alle attività commerciali che, come mostra la Figura 3.7, incidono sul complesso dei ricavi in misura minore che altrove in Europa.

Figura 3.6 – Benchmark Ricavi aviation/PAX

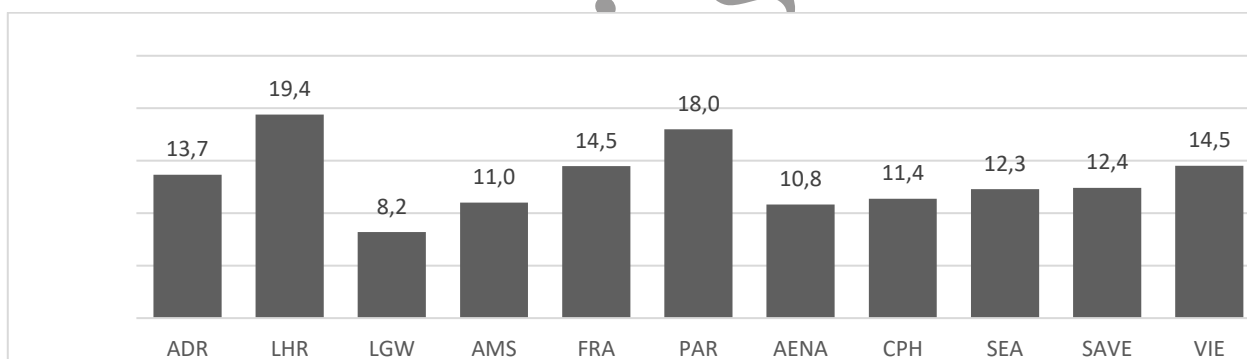
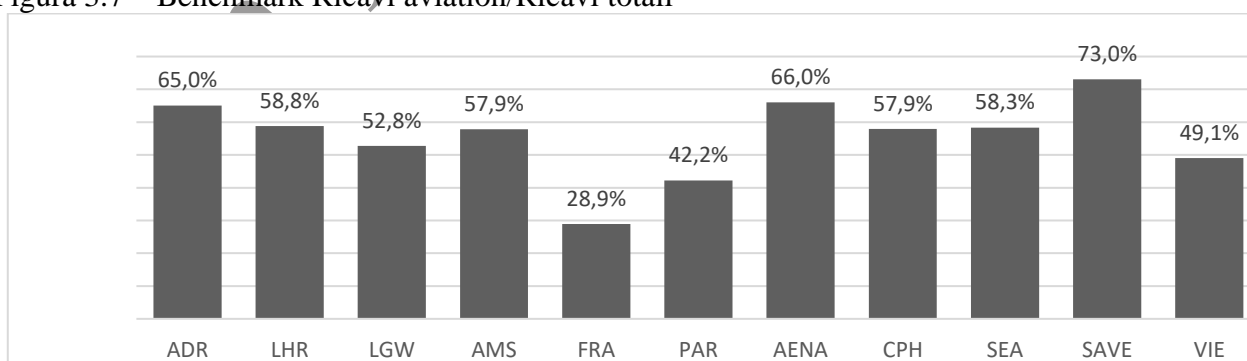


Figura 3.7 – Benchmark Ricavi aviation/Ricavi totali



In conclusione, pur con tutti i caveat richiamati prima, la relativa maggior redditività degli scali italiani considerati nel campione sintesi – misurata dal ROI – sembra da rapportarsi soprattutto al più basso capitale investito rispetto al traffico gestito.

4.3. La regolazione che verrà

Con l'art. 10 della legge 37 del 3 maggio 2019 sono state trasferite all'Autorità di regolazione dei trasporti le competenze dell'Enac anche in materia dei contratti di programma in deroga. Ne segue che la revisione in atto dei modelli regolatori dovrà essere estesa da Art a ricomprendere i gestori finora oggetto dei contratti di programma in deroga. La modificazione legislativa è stata introdotta a seguito della procedura in infrazione 2014/4187 avviata dalla Commissione europea, la quale contestava la non rispondenza della competenza lasciata all'Enac in materia di diritti aeroportuali con la direttiva 2009/12/CE. Secondo la Commissione, infatti, essendo l'Enac controparte dei gestori aeroportuali nei contratti di programma in deroga, non sarebbe stato idoneo a soddisfare i requisiti di indipendenza, cui deve essere demandata la competenza di risolvere le controversie tra gestori e utenti. La nuova disposizione individua pertanto l'Art come competente a dirimere le eventuali liti, anche nei casi in cui siano vigenti contratti di programma in deroga. In tal modo viene cancellata la deroga alla legge istitutiva dell'Autorità introdotta dal d.l. 78/2009.

L'Art ha recentemente pubblicato la proposta di nuovi modelli di regolazione aeroportuale¹⁰⁷. Seppure sulla base dell'impianto precedente, essi introducono alcune rilevanti innovazioni, parte delle quali è da supporre si tradurranno in contenimento della redditività dei gestori aeroportuali, unitamente ad alcune criticità qui di seguito discusse.

In primo luogo, a seguito della citata legge la loro applicazione si estende a tutti i gestori aeroportuali, inclusi dunque AdR, Sea e Save, finora oggetto dei contratti di programma in deroga. Considerato che i criteri di regolazione tariffaria sono stati in tali contratti fissati per l'intera durata delle concessioni (si vedano le considerazioni critiche, già espresse, relative all'applicazione della "legge del pendolo", in forza della quale, gli eccessi di rischio regolatorio sono spesso ex post "compensati" con la blindatura di nuove regole) è da prevedere l'insorgere di contenziosi con i gestori aeroportuali qualora le revisioni siano da essi giudicate *in pejus* (sulla rivedibilità in generale delle condizioni concessorie si rinvia al capitolo 1 di questo rapporto, che affronta aspetti comuni ai diversi settori).

In secondo luogo, i modelli tariffari vengono ridotti a due, rispettivamente per scali con passeggeri oltre o al di sotto di un milione. Anche al netto delle negoziazioni che ciascun gestore dovrà poi porre in essere con gli utenti, appare discutibile sottoporre a una medesima metodologia aeroporti con dimensioni di traffico e problematiche estremamente differenziate. A questi si aggiunge lo sviluppo di un terzo e di un quarto "modello", relativi, rispettivamente, alla regolazione degli scali appartenenti a una stessa rete¹⁰⁸ o a uno stesso sistema¹⁰⁹ aeroportuale.

Seppure con aggiustamenti rispetto al modello "classico", viene generalizzato il criterio del *single till*, consistente nel portare in detrazione dei costi dei servizi aviation, soggetti a regolazione tariffaria, i sovraprofiti ricavati da attività accessorie, intese queste in termini alquanto estensivi. Il meccanismo previsto al riguardo dall'Art prevede un prelievo dell'extra-margine, inteso come eccedenza dei profitti rispetto alla remunerazione del capitale sulle attività regolamentate, fissata con il wacc. Dal momento che la base presa in considerazione è quanto consuntivato nel periodo regolatorio precedente, è da ritenere che la normale remunerazione del capitale sia scomputata applicando il wacc riconosciuto per il medesimo periodo. Della piena, in linea di principio, giustificabilità "sociale" del *single till* (peraltro da tempo applicato anche in altri paesi¹¹⁰, così come

¹⁰⁷ Delibera Art 118/2019.

¹⁰⁸ Ex decreto ministeriale del 26 novembre 2016, n. 401.

¹⁰⁹ Ai sensi dell'articolo 74 del d.l. 1/2012.

¹¹⁰ Segnatamente dalla Civil Aviation Authority nel Regno Unito, organismo di regolazione con più storia alle spalle, sebbene non autonomamente ma su decisione della Competition Commission.

della sua legittimità - rectius, “moralità”) , si è già discusso nel paragrafo 4.1 a cui si fa rinvio. Ciò premesso è da ritenere che questa innovazione (peraltro prevista fin dal 2005 dalla l. 248 e mai attuata) susciterà fiere sollevazioni di scudi, soprattutto da parte dei gestori aeroportuali (ex) in deroga.

Sempre sul terreno del *single till*, un altro aspetto che potrà sollevare rilievi è l'estensività del perimetro delle attività accessorie - svolte direttamente dal gestore aeroportuale o da società ad esso collegate o controllate - sottoposte *al single till* (“Misura 8”¹¹¹): (i) servizi di assistenza a terra svolti in regime di concorrenza; (ii) attività accessorie a fornitura diretta del gestore (*food & beverage, retail*, altre attività accessorie); (iii) attività accessorie in sub-concessione a terzi (*food & beverage, retail*, uffici ed altri locali, altri servizi accessori); (iv) pubblicità; (v) parcheggi; (vi) altre attività accessorie. Orbene, se la logica del *single till* è di scremare a favore della collettività rendite derivanti dalla sottrazione alla concorrenza, le attività svolte dai gestori aeroportuali in concorrenza con altri soggetti operanti nello stesso scalo (quelle indicate sub (i-ii) e potenzialmente quelle sub (v) sopra) non dovrebbero, almeno tendenzialmente, dar luogo a rendite di monopolio o di localizzazione, e dunque andrebbero esentate dal “prelievo”. E' possibile che da queste possano derivare margini maggiori di quelli riconosciuti sulle attività soggette a regolazione ma – se il gestore non compie discriminazioni interne-esterne nei confronti dei concorrenti, che si configurerebbero come abusi di esclusione – è da presumere che tali maggiori margini potrebbero essere conseguiti anche dai concorrenti, cosicché imporre il criterio del *single till* al solo gestore sarebbe ingiustamente penalizzante.

Sotto questo profilo, tuttavia, quanto formulato nella parte relativa alla contabilità regolatoria introduce criteri tendenti a circoscrivere le attività accessorie assoggettate al *single till*¹¹². Per un verso, mutuando le previsioni delle citate Linee guida dell'Enac, l'Art sembra confermare i rilievi appena formulati allorché precisa “a) ogni attività fornita dal gestore aeroportuale agli utenti dell'aeroporto, non elencata tra i servizi regolati, quali – di norma – tutte le attività di natura prettamente commerciale; tra esse, al fine della determinazione del margine, sono annoverati i servizi per i quali è configurabile qualsiasi forma di rendita di localizzazione o di monopolio per il gestore aeroportuale, che discende dalla possibilità esclusiva di utilizzare i sedimi aeroportuali anche per fini commerciali e dalla possibilità di limitare l'accesso di terzi concorrenti ai sedimi stessi”. Per altro verso, però, l'Art precisa che alla norma sul margine sono soggette “le attività strumentali al trasporto aereo svolte dal gestore aeroportuale in regime di piena concorrenza con terzi” – presumibilmente quelle di assistenza a terra, ciò che solleva le criticità di cui si è detto.

Qualche dubbio può suscitare la sottoposizione al medesimo criterio delle attività svolte da imprese collegate al gestore¹¹³, senza preventiva verifica che questi eserciti sulle stesse “un'influenza notevole”¹¹⁴. Si tratta di una previsione che potrebbe incentivare la dismissione delle quote di proprietà del gestore.

Nel merito della metodologia di applicazione del *single till*, la quota di extra-margine da portare in detrazione dei costi delle attività regolamentate viene determinata dall' Art con un meccanismo complesso¹¹⁵. In breve tale quota è posta come:

- a) funzione crescente dell'incidenza dei costi di incentivazione sul complesso dei ricavi regolamentati;
- b) funzione crescente del grado di saturazione, in termini di passeggeri, della capacità dei terminal

¹¹¹ Delibera Art 118/2019, All. A (Documento di consultazione), pp. 31-32.

¹¹² Ibid., Parte V (Contabilità regolatoria), punto 56.3, pp. 78-79 (enfasi aggiunta).

¹¹³ Ai sensi dell'art. 2359 del codice civile, sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in mercati regolamentati.

¹¹⁴ Ad esempio, andrebbe verificata la composizione della proprietà.

¹¹⁵ Delibera Art 118/2019, All. A, cit., Misura 19, pp. 44-46.

- e della quota di spazi allocata ad attività commerciali;
- c) funzione inversa del grado di saturazione della capacità di pista e di terminal, come parziale contrappeso a quanto al punto b)¹¹⁶.

Da simulazioni da noi realizzate emergerebbe che incidenza notevole riveste il fattore sub (a), ossia l'attività di incentivazione dello sviluppo del traffico¹¹⁷. Non è del tutto chiara la ratio sottostante la penalizzazione dei gestori in relazione ai costi sostenuti per promuovere maggiore traffico – ovviamente assumendo che le relative pratiche siano coerenti con le regole di concorrenza. Per un verso, è vero, è da ritenere che questi costi producano ritorni considerevoli, ma dal momento che gli extra-profitti da scremare sono calcolati a consuntivo, non si vede perché debbano essere doppiamente scremati. Al tempo stesso, il criterio potrebbe penalizzare gli scali minori, posto che è presumibile che il loro sforzo di incentivazione, rispetto ai ricavi regolamentati, sia più elevato che per gli scali più grandi. In tutti i casi, ciò potrebbe tradursi in disincentivo per i gestore ad assicurarsi la crescita del traffico (cfr. al riguardo il paragrafo 6 di questo capitolo) – iniziativa che appare rientri nell'interesse generale di promuovere mobilità (per di più a basso costo per gli utenti) e opportunità di lavoro.

Infine, quanto alla definizione dell'obiettivo di efficientamento dei costi operativi, la nuova delibera dell'Art supera l'approccio precedente, basato sulla stima separata dell'elasticità delle variazioni dei costi rispetto quelle del traffico e dell'obiettivo di efficientamento organizzativo a traffico dato. Similmente a quello adottato per i concessionari autostradali, la metodologia per l'individuazione della curva dei costi operativi efficienti è quella delle frontiere stocastiche, basate su dati economici ricavati da un campione di gestori aeroportuali. L'obiettivo X di recupero di efficienza è definito per ogni singolo aeroporto in base alla distanza dalle frontiere efficienti. Tale valore, valido per tutto il periodo tariffario, è poi declinato annualmente in singoli tassi annuali di efficientamento, definiti ex ante.

L'innovazione che l'Art si propone di introdurre è stata fortemente contestata dai destinatari. Sul piano generale, i gestori rilevano che la crescente competizione fra gli scali aeroportuali genera incentivi verso l'efficienza dinamica dei costi, in tal modo facendo venir meno il presupposto del fallimento del mercato, che sarebbe considerato dalla comunità scientifica uno dei requisiti di base per l'applicazione della *yardstick competition*. In effetti, come rilevato da numerosi studi¹¹⁸, la concorrenza sta cambiando un quadro di mercato che storicamente tendeva a rappresentare gli scali come "rane in uno stagno" pronte a ricevere il nutrimento che cade loro dal cielo. Ciò detto, la conclusione a cui questa linea di argomentazione dovrebbe logicamente condurre non è la contestazione della *yardstick competition* in sé, ma più radicalmente della necessità di una regolazione ex ante tout-court e il passaggio a una *regulation by negotiation*: condizioni che appaiono almeno premature. Sotto il profilo del merito le contestazioni levate contro la *stochastic frontier analysis* sono radicali, a partire dalla sua applicabilità al mondo aeroportuale, dove una metodologia tipicamente top down si scontrerebbe con una serie di peculiarità che invece richiederebbero un approccio maggiormente flessibile: la bassa numerosità campionaria a fronte dell'elevata eterogeneità degli aeroporti; la presenza di output multipli (passeggeri in partenza, passeggeri in transito, merci); la presenza di fattori esogeni e l'azione di operatori diversi che influenzano la capacità dei gestori di raggiungere obiettivi di efficienza; la rigidità dei costi; i livelli di rischio e le caratteristiche delle

¹¹⁶ Con impatto pari a 0 per valori di saturazione inferiori o pari al 65%.

¹¹⁷ Consistente nel "riconoscimento di benefici economici da parte del gestore aeroportuale a favore di un utente dell'aeroporto - sia direttamente sia indirettamente attraverso soggetti ad esso riconducibili, perché controllati direttamente o indirettamente dallo stesso utente, oppure in virtù di qualificati rapporti contrattuali - che siano finalizzati, tra l'altro: all'apertura di nuovi collegamenti, all'aumento del traffico volante su rotte già attive, allo sviluppo dello scalo e/o del traffico aereo del gestore" (Ibid., par. I.1, punto 6, p. 7).

¹¹⁸ Cfr. ICCSAI, *Analisi sui livelli di competitività del sistema aeroportuale in Italia*, 2015; Oxera-ACI Europe, *The continuing development of airport competition in Europe*, 2017.

scelte di investimento, ecc.¹¹⁹.

Sul piano tecnico l'innovazione in questione appare un avanzamento rispetto al modello precedente, non ultimo poiché l'applicazione di benchmark va nella direzione di ridurre lo scollamento fra periodi regolatori di cui sono stati prima segnalate le criticità. Tutto ciò, ovviamente, subordinato alla condizione che il campione preso a riferimento sia rappresentativo delle diverse realtà aeroportuali soggette alla regolazione Art e che la metodologia sia applicata in concreto con la flessibilità necessaria: tanto più tenuto conto della eterogeneità del quadro aeroportuale rispetto a una metodologia che ci si propone di estendere a tutti gli scali con oltre un milione di passeggeri o di *work load units*. Purtroppo il data base su cui è costruita la metodologia per ricavare l'obiettivo X non è stato pubblicato, ciò che rende difficile formulare valutazioni.

4.4. Articolazione delle competenze

Della divisione di competenze in materia di investimenti e di sviluppo aeroportuale si è già discusso nel paragrafo 3.4 di questo capitolo. In quella sede si è anche detto che con l'entrata in operatività dell'Art e con la recente estensione delle sue competenze anche agli aeroporti in deroga, si è venuto a determinare un sistema binario di funzioni fra Art ed Enac.

Restano in capo a Enac le funzioni di vigilanza in materia di accesso alle infrastrutture, di subconcessioni e di servizi di *handling*¹²⁰ (si veda al riguardo il paragrafo 5 di questo capitolo), di corrispettivi per l'assistenza al passeggero a ridotta mobilità¹²¹ e di corrispettivi per i servizi di navigazione aerea di rotta e terminale¹²². Questo quadro determina sovrapposizioni di competenze ma appare giustificata la riserva ad Enac di funzioni concessorie, di rilascio di licenze, di salvaguardia di soggetti deboli¹²³, di funzionamento complessivo del sistema.

5. Regolazione dei servizi di assistenza a terra e dei servizi commerciali

Mario Sebastiani

5.1. Introduzione

Le attività che si svolgono negli aeroporti non sono interamente riconducibili ai servizi "core", quelli strettamente legati alla movimentazione degli aerei e degli utenti finali. Vi sono anche numerose attività "accessorie" che spaziano dai servizi di assistenza a terra a vettori, passeggeri e operatori del trasporto di merci, ad altre di natura più propriamente commerciale.

In epoca precedente la liberalizzazione tali attività erano svolte pressoché interamente dai gestori. Basta ricordare che la l. 755/1993, che istituiva il sistema aeroportuale della capitale e ne affidava la concessione ad AdR¹²⁴ (all'epoca di proprietà dell'IRI) stabiliva che "[...] le convenzioni di appalto o di concessione a terzi di servizi aeroportuali, ancora in corso, sono risolte alla data di decorrenza della concessione [...] con il passaggio alla società concessionaria dei servizi stessi nonché del personale e delle attrezzature accertate alla data del 30 giugno 1973". Insomma, una vera e propria ri-monopolizzazione ex lege del mercato delle attività esercitate nel sistema aeroportuale¹²⁵.

¹¹⁹ Per un'approfondita disamina al riguardo cfr. ICCSAI, *Valutazione dell'applicabilità dei modelli di stima dell'efficienza comparata (yardstick competition) nel settore aeroportuale italiano*, 2018.

¹²⁰ Direttiva CEE 96/67 e d.lgl. 18/99.

¹²¹ Regolamento CE 1107/2006.

¹²² Regolamento CE 1794/2006.

¹²³ Così come previsto dall'articolo 702 del Codice della navigazione.

¹²⁴ Con Convenzione 2810/1974.

¹²⁵ Così, fra il 1975 e il 1977 AdR subentrava a oltre 70 società operanti sul sistema aeroportuale, rilevava attività di handling, ristorazione, bar, catering, ecc., triplicando il personale in forza. La relazione al bilancio di esercizio al

I servizi accessori di cui qui si tratta possono essere schematicamente suddivisi in due tipologie: i servizi di assistenza a terra, strumentali all'attività aeronautica e quelli fondamentalmente commerciali. In comune essi hanno di richiedere l'utilizzazione di spazi e locali di cui il gestore aeroportuale è concessionario in via esclusiva.

5.2. I Servizi di assistenza a terra

5.2.1. Disciplina

Sono indicati dalla direttiva 96/67/CE¹²⁶, recepita con (ordinario) ritardo in Italia dal d.lgs. 18/1999, nell'allegato A riportato in fondo alla presente sezione.

La direttiva è stato l'approdo di un processo lungo e tormentato, irto di ostacoli frapposti da gestori e Stati nazionali e denso di casi antitrust¹²⁷; casi che tuttavia seguitano a fiorire anche dopo, soprattutto nelle fattispecie di abusi escludenti e di aiuti di Stato, complice il perdurare per lungo tempo dell'integrazione verticale fra il mercato della gestione degli spazi e di quello a valle della fornitura dei servizi, entrambi esercitati dai concessionari.

Il principio a base della direttiva è la libertà di entrata nel mercato aeroportuale dei prestatori di servizi a terra, siano questi operatori terzi o compagnie aeree in autoproduzione. Parimenti è fatta salva la libertà dei vettori di scegliere l'operatore. La norma è derogabile nel caso di aeroporti con traffico annuo inferiore a 2 milioni di passeggeri o a cinquantamila tonnellate di merce.

Tenuto conto che l'erogazione dei servizi in parola richiede l'uso di spazi o locali all'interno del sedime aeroportuale, il decreto legislativo pone in capo ai gestori l'obbligo di rendere tali impianti disponibili a tutti i prestatori a condizioni eque e non discriminatorie, attribuendo all'Enac la vigilanza sul rispetto delle condizioni¹²⁸.

Riguardo al diritto di accesso agli impianti aeroportuali va notata una differenza non irrilevante fra la previsione della direttiva e la sua trasposizione nell'ordinamento nazionale. Mentre nel dettato della norma nazionale il diritto dei prestatori di servizi appare incondizionato ["sia garantito l'accesso agli impianti aeroportuali da parte dei prestatori di servizi e degli utenti che effettuano l'autoassistenza"], in quella unionale esso può essere fatto valere "nella misura in cui detto accesso è una *condizione necessaria* per l'esercizio delle loro [dei prestatori] attività"¹²⁹. La differenza non è di poco conto, posto che la disciplina nazionale sottintende che tutti gli impianti del gestore aeroportuale, utilizzabili per la fornitura di servizi a terra, abbiano le caratteristiche di non sostituibilità e di non duplicabilità proprie delle *essential facilities*, mentre secondo la disciplina unionale queste caratteristiche non sussistono necessariamente, cosicché il gestore potrebbe motivatamente negare l'accesso.

31.12.1975 dichiarava che a quella data AdR aveva rilevato le attività precedentemente svolte da 72 società, assorbendo 3.191 dipendenti (p. 4). A questi si aggiungeranno nel 1977 oltre 1.000 unità, per lo più derivanti dall'assorbimento di attività di catering, ristorazione, bar e mense (cfr. relazione al bilancio 1978, pp. 14-15).

¹²⁶ Direttiva 96/67/CE del 15.10.1996 relativa al libero accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra negli aeroporti della Comunità.

¹²⁷ Si veda in particolare il provvedimento AGCM 1107 del 17.03.1993, con il quale l'Autorità sanzionò l'abuso di posizione dominante di AdR per aver riconosciuto ad Alitalia e a TWA la possibilità di autoproduzione dei servizi di handling nell'aeroporto di Fiumicino. Parimenti, l'Autorità sanzionò nel 1995 (provvedimento 3250 del 5.09.1995) Sea per il rifiuto opposto alle richieste di autoproduzione dei servizi di handling negli scali milanesi.

¹²⁸ "L'E.N.A.C. vigila affinché: (a) sia garantito l'accesso agli impianti aeroportuali da parte dei prestatori di servizi e degli utenti che effettuano l'autoassistenza; (b) le condizioni poste all'accesso siano adeguate, trasparenti, obiettive e non discriminatorie; (c) siano resi disponibili gli spazi necessari per l'effettuazione dell'assistenza a terra anche in regime di autoassistenza e che gli stessi spazi siano ripartiti in base a criteri adeguati, trasparenti, obiettivi e non discriminatori; (d) i corrispettivi per l'utilizzo delle strutture centralizzate, dei beni d'uso comune e di quelli in uso esclusivo, siano pertinenti ai costi di gestione e sviluppo del singolo aeroporto in cui le attività si svolgono" (art. 10, c. 1).

¹²⁹ Direttiva 96/67 CE, art. 16, c. 1 (enfasi aggiunta).

Gli asset che debbono essere resi disponibili sono le infrastrutture centralizzate (elencate dalla norma nell'allegato B), i beni di uso comune, quali ad esempio i piazzali di sosta degli aeromobili e le relative vie di accesso, e quelli concessi in uso esclusivo ai prestatori di servizio. Sebbene la norma non preveda espressamente che i corrispettivi per l'utilizzo di tali asset siano regolamentati ex ante, la lettera d) del citato articolo 10 richiama implicitamente l'applicazione del principio dell'orientamento al costo; norme successive, come si vedrà, estenderanno a questi impianti la regolamentazione ex ante.

La norma non disciplina invece i prezzi dei servizi finali, evidentemente assumendo che siano esercitati in concorrenza. A partire dalla delibera Cipe 86/2000 è però previsto che ne siano regolamentati i prezzi qualora, per ogni singola tipologia di servizio, per ragioni "di diritto o di fatto" operi nello scalo un unico prestatore.

La norma prevede altresì che l'Enac possa introdurre limitazioni al numero di prestatori di servizio (comunque in numero non inferiore a due per ciascuna categoria di servizi) "per motivate ragioni inerenti alla sicurezza, alla capacità o allo spazio disponibile nell'aeroporto"¹³⁰. Inoltre l'Ente, sentito il gestore dell'aeroporto, può limitare a un solo impianto la tipologia di infrastrutture per l'assistenza terra (di qui la nozione di infrastrutture centralizzate) indicate nel citato allegato B, qualora la loro complessità, costo o impatto ambientale non ne consentano la suddivisione o duplicazione" e ne "riserva la gestione all'ente di gestione medesimo che ne assicura la gestione in via esclusiva"¹³¹.

Va notato che vi è al riguardo una discrepanza fra la direttiva e il decreto di recepimento, posto che nella prima la riserva a favore del gestore aeroportuale è una *facoltà* rimessa agli Stati ("possono riservare"¹³²), mentre nel secondo ciò appare come un *obbligo*.

Infine la norma italiana (così come quella unionale) introduce obblighi di trasparenza, imponendo al gestore la separazione contabile fra l'attività di assistenza a terra e le altre attività, con particolare accento sull'accertamento dell'assenza di flussi finanziari incrociati¹³³. Lascia invece perplessi che la medesima previsione sia applicata anche ai vettori e ai prestatori di servizi che, operando in concorrenza, non dovrebbero esservi assoggettati, salvo il caso che rivestano posizioni di monopolio o di dominanza in altri mercati, oppure che su questi ultimi beneficino di aiuti di Stato.

Prima di andare avanti è utile distinguere due tipologie di prestatori di servizi a terra:

- a) gli operatori che forniscono direttamente i servizi ai clienti finali (vettori, passeggeri, ecc.) – gli handlers in senso proprio;
- b) quanti invece gestiscono gli impianti e che ne vendono l'uso agli handlers, nel caso siano soggetti diversi dai gestori aeroportuali, a prescindere se cumulino o meno anche il ruolo di handlers. In altre parole, nella filiera dei servizi di assistenza a terra, questi si interpongono fra il gestore e i prestatori ai clienti finali, come prestatori di servizi intermedi.

5.2.2. L'impatto della liberalizzazione

La liberalizzazione avviata dalla direttiva unionale ha prodotto effetti positivi sull'apertura del mercato dei servizi a terra. Il report pubblicato dalla Commissione nel 2009, basato su dati del 2002, documentata che il numero degli operatori è consistentemente aumentato negli aeroporti europei, seppure in misura differenziata per scalo e per tipologia di operazioni, e i prezzi praticati scesi in

¹³⁰ d.lgs. 18/1999, art. 2, c. 2.

¹³¹ Ibid., art. 9, c. 1.

¹³² Direttiva 96/67CE, art. 8, c. 1.

¹³³ d.lgs. 18/1999, art. 7.

media del 12-15% %, con punte del 50%¹³⁴. Ovviamente queste dinamiche sono state più accentuate dove i servizi erano precedentemente svolti in monopolio.

Va tuttavia considerato che la discesa dei prezzi è stata guidata anche dalla crescente concorrenza fra le compagnie aeree. Inoltre l'aumento degli operatori non si è tradotto in una distribuzione paritaria delle quote di mercato, prevalendo l'autoproduzione da parte dei vettori e il mantenimento in capo ai gestore aeroportuali di quote considerevoli del mercato. Queste conclusioni sono state aggiornate nel 2009 da un ulteriore studio commissionato dalla Commissione¹³⁵, che fra l'altro rilevava il mantenimento dei trend descritti, seppure in declino, e per contro la progressiva uscita dal mercato dei vettori in autoproduzione dei gestore aeroportuali e dunque, in prospettiva, la crescita del pluralismo degli operatori.

La contendibilità del mercato era comunque ostacolata, per un verso, dal menzionato prevalere delle compagnie aeree in autoproduzione e, per altro verso dalla revisione di clausole sociali nelle norme di recepimento della direttiva¹³⁶ o di condotte abusive dei gestori aeroportuali¹³⁷.

Fra le condotte anticoncorrenziali dei gestori aeroportuali vanno menzionati anche aiuti di Stato da questi concessi a proprie partecipate attive nell'handling. Il caso in Italia più clamoroso è rappresentato dalle periodiche ricapitalizzazioni assicurate da Sea alla controllata Sea Handling nel periodo 2002-2010, accertati dalla Commissione europea in 360 milioni di euro e che l'hanno portata nel 2012 a ordinarne allo Stato italiano il recupero¹³⁸.

Tirando le fila del monitoraggio d'impatto della direttiva del 1996, pur constatando i progressi realizzati, nel 2011 la Commissione ne ha proposto l'aggiornamento¹³⁹, argomentando che il vigente quadro giuridico non era più adatto allo scopo, quanto "(i) la fornitura di servizi di assistenza a terra non è abbastanza efficiente, a causa di barriere che ostacolano l'ingresso e l'espansione, e (ii) la qualità complessiva dei servizi di assistenza a terra non tiene il passo con le mutevoli esigenze in termini di

¹³⁴ Relazione della Commissione sull'applicazione della direttiva 96/67/CE (COM (2006)821 def. (rispettivamente all. C ed E).

¹³⁵ Airport Research Center, *Study on the Impact of Directive 96/67/EC on Ground Handling Services 1996-2007*, 2009.

¹³⁶ Con sentenza del 9.12.2004 l'Italia è stata censurata dalla Corte di giustizia (C-460/02, Commissione europea c. Repubblica Italiana) a causa delle condizioni di protezione sociale imposte dall'art. 14 del d.lgs. 18/1999 ("1. Nel garantire il libero accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra, nei trenta mesi successivi alla data di entrata in vigore del presente decreto si deve salvaguardare il mantenimento dei livelli di occupazione e della continuità del rapporto di lavoro del personale dipendente dal precedente gestore. 2. Salva restando l'ipotesi di trasferimento di ramo d'azienda, ogni trasferimento di attività concernente una o più categorie di servizi di assistenza a terra di cui agli allegati A e B comporta il passaggio del personale, individuato dai soggetti interessati d'intesa con le organizzazioni sindacali dei lavoratori, dal precedente gestore del servizio stesso al soggetto subentrante, in misura proporzionale alla quota di traffico o di attività acquisita da quest'ultimo").

Parimenti lo era stata la Germania (C-386/03 – *Commissione europea contro Repubblica Federale tedesca*) dalla sentenza della Corte di giustizia del 14.07.2005, per aver previsto nella propria norma di recepimento incentivi o penalizzazioni in funzione dell'obbligo di passaggio della mano in esubero ai nuovi entranti ("Il gestore dell'aeroporto può esigere da un prestatore di servizi o da un utente che pratici l'autoassistenza la riassunzione dei lavoratori, in ragione della quota di servizi di assistenza a terra cedutagli" (Regolamento 10 dicembre 1997, art. 8).

¹³⁷ Altri casi hanno riguardato le condizioni economiche per l'uso degli impianti aeroportuali. Con la sentenza del 16.10.2003 (C-363/01, *Hannover airport c. Lufthansa*) la Corte di giustizia ha sanzionato la pretesa del gestore aeroportuale "di subordinare l'accesso al mercato dell'assistenza a terra nell'aeroporto al versamento, da parte del prestatore di servizi di assistenza a terra, di un canone di ammissione che costituisca la contropartita economica della concessione di un'opportunità di guadagno e che vada ad aggiungersi al canone che il detto prestatore o utente versa per la messa a disposizione di impianti aeroportuali". Su questa sentenza si tornerà poi.

¹³⁸ Commissione europea, decisione del 19.12.2012 (C(2012) 9448) a cui è seguita la decisione del 5.07.2016 (2017/2111). Da ultimo con ordinanza del 22.01.2018 (cause riunite T 125/13, T 152/13 e T 167/13) il Tribunale di I grado ha confermato l'obbligo di recupero dell'aiuto.

¹³⁹ Commissione europea, *Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla assistenza a terra negli aeroporti dell'Unione, che abroga la direttiva 96/67 CE* (COM (2011) 824 def.

affidabilità, resistenza, sicurezza e ambiente”¹⁴⁰. Tuttavia la proposta è stata ritirata nel 2015 per via degli interessi divergenti degli stakeholders e dell’ostilità degli Stati, sia nel merito che nello strumento del regolamento, che ne avrebbe eliminato i margini di flessibilità di applicazione.

Ne segue che la direttiva seguita a essere la norma che disciplina il settore.

5.2.3. Problematih e della liberalizzazione del mercato in Italia

1) Limitazioni

A oltre venti anni dall’emanazione della direttiva unionale, l’effettiva apertura del mercato dei servizi di assistenza a terra si è avuta in 20¹⁴¹ sui 42 aeroporti italiani aperti al traffico commerciale: Bari, Bergamo, Bologna, Brindisi, Catania, Cagliari, Firenze, Lamezia Terme, Milano Linate, Milano Malpensa, Napoli, Olbia, Pisa, Roma Ciampino, Roma Fiumicino, Verona, Palermo¹⁴². Otto di questi sono attualmente assoggettati alle limitazioni indicate dalla Tabella 3.7.

In fase di stampa

¹⁴⁰ Ibid., par. 1.2, p. 4.

¹⁴¹ Dati Enac: aeroporti che alla data del 31 dicembre 2017 hanno registrato traffico pari o superiore a 2 milioni di passeggeri e/o 50.000 tonnellate di merci.

¹⁴² <https://www.ENAC.gov.it/aeroporti/assistenza-terra-handling/aeroporti/assistenza-terra-handling/servizi-di-assistenza-terra/aeroporti-liberalizzati>.

Tabella 3.7 - Aeroporti italiani assoggettati a limitazioni di accesso a prestatori di servizi a terra

Aeroporti	Tipologia di servizio	Categorie Allegato A d. lgs. 18/99	Tipologia di Traffico Aviazione Commerciale (AC)	N. prestatori (P) N. utenti in autoproduzione	Durata	Provvedimento ENAC
Milano Linate	Assistenza bagagli (escluse operazioni funzionali al BHS), Merci e posta, Operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;4;5	AC	n. 2 P e n.2 U	7 anni	31/10/2018
	Assistenza bagagli, Operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;5	AG	n.3 P	7 anni	31/10/2018
Milano Malpensa	Assistenza bagagli, Merci e posta, Operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;4;5	AC	n. 3 P e n.3 U	7 anni	05/06/2019
	Assistenza bagagli, operazioni in pista	3;5	AG	n.4 OP	7 anni	05/06/2019
Roma Fiumicino	Assistenza bagagli, Merci e Posta, Operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;4;5	AC	n. 3 P e n.2 U	7 anni	13/10/2014;19/10/2015
	Assistenza carburante e olio	7	AC	n.3 P	7 anni	30/04/2019
Pisa	Assistenza bagagli e operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;5	AC	n. 2 P	7 anni	16/04/2019
	Assistenza bagagli e operazioni in pista (con esclusione punto 5.7)	3;5	AG	n.2 P	7 anni	16/04/2019
Firenze	Assistenza bagagli e operazioni in pista	3;5	AC	n. 2 P	7 anni	04/12/2018
	Assistenza bagagli e operazioni in pista	3;5	AG	n. 2 P	7 anni	04/12/2018
Olbia	Assistenza bagagli, Merci e posta, operazioni in pista	3;4;5	AC	n.2 P e n.2 U	7 anni	24/09/2018
	Assistenza bagagli, Merci e posta, operazioni in pista	3;4;5	AG	n.2 P	7 anni	24/09/2018
Venezia	Assistenza bagagli, Merci e posta, operazioni in pista (con esclusione 5.7)	3;4;5	AC	n.2 P e n.2 U	7 anni	19/10/2017
	Assistenza bagagli,merci, operazioni in pista (con esclusione 5.7)	3;4;5	AG	n.2 P	7anni	19/10/2017
Napoli	Assistenza bagagli, Merci e posta, operazioni in pista (con esclusione 5.4 e 5.7)	3;4;5	AC	n.2 P e n.2 U	7 anni	20/07/2017
	Assistenza bagagli, Merci e posta, operazioni in pista (con esclusione 5.4 e 5.7)	3;4;5	AG	n.4 P	8 anni	20/07/2017
	Assistenza carburante e olio	7		n.3 P	7 anni	20/07/2017
Salerno	Servizi di handling dei voli di aviazione generale	3;5	AG	n.3 P	7 anni	20/07/2017; 21/06/2019

Fonte: Enac, settembre 2019

La prestazione dei servizi è subordinata al rilascio da parte dell'Enac di certificati di idoneità tecnica¹⁴³, organizzativa, strumentale e finanziaria¹⁴⁴ dei richiedenti, specifici per ciascuna categoria

¹⁴³ Enac, Regolamento “Certificazione dei prestatori di servizi aeroportuali di assistenza a terra”, 25.01.2018.

¹⁴⁴ Previsti dall'art. 13 del d.lgs. 18/1999.

di servizi e per ciascuno scalo su cui si intende operare, e di validità solitamente di sette anni. Il prestatore che intenda estendere la propria attività a ulteriori categorie di servizi o ad altri aeroporti deve richiedere all'Ente l'estensione del certificato.

Per operare il soggetto certificato deve fare richiesta al gestore aeroportuale che, laddove non siano state introdotte dall'Enac limitazioni di numero, non può opporre rifiuto. La durata titolo per prestare servizio in uno scalo non può essere superiore a un periodo di sette anni¹⁴⁵, eventualmente rinnovabile con le modalità che si vedranno poi.

Diversa è la situazione in cui siano introdotte limitazioni di numero dei prestatori su uno scalo. Per questi casi il d.lgs. 18/1999 impone al gestore dello scalo l'obbligo di indire una gara¹⁴⁶. Ancora una volta la norma italiana pone un obbligo assoluto che quella comunitaria imposta invece in termini più flessibili, stabilendo: (i) che per un verso "Gli spazi disponibili per l'assistenza a terra nell'aeroporto sono ripartiti tra i diversi prestatori di servizi [...], compresi i nuovi operatori, nella misura necessaria all'esercizio dei loro diritti [...]" (art. 16, c. 2); (ii) che in caso di limitazioni "non si debba "dar luogo a distorsioni della concorrenza tra i prestatori". Ne dovrebbe seguire che l'obbligo di gara non dovrebbe sussistere qualora i richiedenti l'accesso siano in numero inferiore alle disponibilità di spazi.

In quest'ultimo caso, dunque, il gestore aeroportuale dovrebbe poter preliminarmente sollecitare pubbliche manifestazioni di interesse¹⁴⁷ e, nel caso queste eccedano i "posti" disponibili, selezionare gli interessati con una gara. Più controverso è il caso in cui, come è inevitabile, sullo scalo già operino prestatori di servizio, cosicché si pone la questione se i posti da considerare disponibili siano solo quelli non "occupati" oppure se l'introduzione della limitazione debba rimettere tutto in gioco.

Quanto ai criteri di aggiudicazione, questi dovrebbero consistere nella sola proposta tecnica, con esclusione di quella economica, posto che il corrispettivo da versare per l'uso degli impianti aeroportuali deve essere prefissato in base al principio di orientamento al costo e che il prezzo di vendita dei servizi è libero.

Merita un approfondimento in più il tema dell'accesso agli impianti aeroportuali e delle relative condizioni economiche, allorché tali impianti siano operati da soggetti diversi dal gestore aeroportuale, i quali a loro volta ne vendono i servizi agli handlers (per il momento a prescindere se cumulino o meno anche il ruolo di handlers).

Quanto all'accesso agli impianti (in questo caso si tratta di affidamento in sub-concessione o di locazione di locali del gestore aeroportuale¹⁴⁸) dovrebbero valere le medesime regole esaminate per i prestatori di servizi finali. Va da sé che una cosa è la possibilità che gli impianti siano condivisibili da una pluralità di handlers, altro è il numero di essi da dare in gestione a prestatori di servizi intermedi, dove la «limitatezza» è in sé stessa. Tuttavia, se il numero dei richiedenti è inferiore alla disponibilità, non dovrebbe comunque sussistere obbligo di gara, così come confermato dalla

¹⁴⁵ Ibid, art. 10, c. 1, lettera d).

¹⁴⁶ "Per l'individuazione dei prestatori delle categorie di servizi di assistenza a terra il cui accesso è sottoposto a limitazioni o a provvedimenti di deroga [...], l'ente di gestione indice una gara d'appalto ai sensi del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 158, pubblicata anche nella Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee, aperta a tutti i prestatori interessati e che preveda, oltre al possesso dei requisiti di cui all'articolo 13, anche un capitolato d'onere o specifiche tecniche, stabiliti previa consultazione del comitato degli utenti" (ib., art. 13, c. 1).

¹⁴⁷ Situazione ricorrente poiché gli operatori cercano di ampliare l'ambito della propria operatività a più scali, alimentando così una domanda di accesso al servizio superiore alla crescita del traffico e della capacità aeroportuale.

¹⁴⁸ Il numero delle subconcessioni per servizi aviation varia da una ad alcune centinaia per gli aeroporti maggiori. Per l'elenco completo, aggiornato al 17.09.2019, che include 40 scali, cfr.: <https://www.ENAC.gov.it/aeroporti/gestioni-aeroportuali-regolazione-tariffaria/subconcessioni-aviation-aeroporti-commerciali>.

sentenza “Malpensa Logistica” della Corte di giustizia¹⁴⁹.

Riguardo alla regolamentazione dei prezzi vige nel settore, in Italia, un sistema binario, per il quale i corrispettivi richiesti dai gestori aeroportuali per l’accesso agli impianti (sia da parte degli handlers che dei sub-concessionari o locatari) sono disciplinati dall’Autorità di regolazione dei trasporti, mentre i prezzi dei servizi finali e di quelli intermedi lo sono – ove ne ricorrano le condizioni – dall’Enac.

2) *Regolazione dei prezzi*

Attualmente i modelli di pricing seguono i criteri di orientamento al costo discussi nella sezione precedente. Si tratta però di un approccio relativamente recente.

Nonostante la delibera Cipe 86/2000 avesse espressamente sancito l’assoggettamento a regolazione ex ante dei corrispettivi per l’uso di infrastrutture centralizzate, dei beni di uso comune e dei beni di uso esclusivo¹⁵⁰, questo obbligo è rimasto di fatto disapplicato (salvo la vigilanza condotta dall’Enac su alcuni aeroporti nazionali per la regolazione delle infrastrutture centralizzate) fino alla stipula dei contratti di programma fra l’Enac e i concessionari aeroportuali che, per le ragioni illustrate nella sezione 9 relativa alla regolamentazione aeroportuale, sono stati formalizzati solo a partire dal 2009. Le ragioni per le quali ciò è avvenuto sono riconducibili a due.

Per un verso, l’accertamento pieno dei costi sostenuti dai gestori aeroportuali per gli impianti di cui qui si tratta richiedevano che fosse esteso a tutte le attività regolamentate svolte negli scali, al fine di assicurare la trasparenza nell’allocazione dei costi fra l’una e l’altra attività.

Per altro verso i gestori aeroportuali argomentavano che l’offerta di locali e impianti rientrava fra le attività commerciali, come tali non assoggettabili a regolazione. La ratio era che l’obbligo di dare accesso ai prestatori di servizi – e conseguentemente l’applicazione del criterio dell’orientamento dei corrispettivi al costo – sussisteva solo nei casi in cui impianti e locali degli aeroporti fossero stati essenziali per la prestazione dei servizi di assistenza a terra: tesi legittimata dalla direttiva comunitaria che, come si è ricordato, imponeva tale obbligo “nella misura in cui detto accesso è una *condizione necessaria* per l’esercizio delle loro [dei prestatori] attività”. Qualora dunque gli impianti non fossero stati essenziali o fossero stati sostituibili con altri localizzati al di fuori degli aeroporti, la determinazione dei corrispettivi sarebbe dovuto rientrare nella libera negoziazione fra le parti. Nel vuoto regolatorio che permaneva all’epoca, i gestori avevano buon gioco a dare a questa tesi interpretazione alquanto estensiva.

L’“aria” è cominciata a cambiare allorché il d.l. 203/2005¹⁵¹ ha vietato l’applicazione di sovrapprezzi sulla fornitura di carburanti per l’aviazione da parte dei gestori aeroportuali e dei fornitori dei servizi strumentali a questa¹⁵². Sebbene la norma fosse circoscritta a una specifica tipologia di servizi aveva valore di criterio di applicazione generale – quello di vietare royalties sulla fornitura di servizi aeroportuali essenziali alle compagnie aeree. Nulla di inaspettato poiché, come è stato già ricordato, il divieto di aggiungere al corrispettivo per l’accesso al mercato dell’assistenza a terra il versamento di “un canone di ammissione che costituisca la contropartita economica della concessione di un’opportunità di guadagno” era stato già fissato dalla delibera Cipe 86/2000, suggellato dalla Corte di giustizia¹⁵³ e più volte segnalato dall’Agcm.

¹⁴⁹ Corte europea di giustizia, sentenza del 13.07.2019, C-701/15, Sea – Malpensa Logistica Europa.

¹⁵⁰ Allegato, paragrafo 1, lettera e).

¹⁵¹ Convertito dalla l. 248/2005.

¹⁵² “1. In applicazione alla normativa di settore, per i servizi regolamentati o comunque sottoposti alla vigilanza dell’Enac in base alla direttiva 96/67/CE del Consiglio, del 15 ottobre 1996, non possono essere applicati dai gestori aeroportuali e dai fornitori dei servizi sovrapprezzi, in particolare royalties sulla fornitura di carburanti, non effettivamente connessi ai costi sostenuti per l’offerta del medesimo servizio” (art. 11-terdecies, Royalties sui carburanti).

¹⁵³ Sentenza del 16.10.2003 (C-363/01, *Hannover airport c. Lufthansa*), cit.

Comunque la norma si riferiva al caso specifico della fornitura di carburante per aviazione e dunque a tutta la filiera di questo: ai gestori aeroportuali che ponevano a disposizione i relativi impianti, ai gestori di essi, alle compagnie petrolifere che fornivano il carburante e agli operatori per la messa a bordo dello stesso. Considerato però che le compagnie petrolifere erano tenute a indicare nelle fatture di vendita l'importo relativo alle airport fees versate ai gestori aeroportuali per l'uso di locali e impianti, sì da ribaltarlo in modo trasparente sui vettori, in concreto il divieto di royalties riguardava essenzialmente i soli gestori¹⁵⁴.

Nonostante l'Enac sia intervenuta nel 2006 per stabilire, temporaneamente¹⁵⁵ e in via di urgenza, corrispettivi orientati ai costi che, a partire dalla del citato decreto legge, i gestori avrebbero dovuto praticare alle compagnie petrolifere, ne è seguito un fiorire di cause, ancora in atto, di risarcimento di danni, avviate dai vettori direttamente nei confronti di compagnie petrolifere, ma i cui reali destinatari erano i gestori aeroportuali; e dove la controversia riguardava sia il periodo precedente all'intervento dell'Enac, sia quello successivo, poiché i vettori ecceivano che le tariffe fissate dall'Ente eccedevano i costi effettivi sostenuti dai gestori aeroportuali.

Si è detto in precedenza che gli impianti il cui accesso è disciplinato dalla direttiva comunitaria e dal decreto di recepimento possono essere classificati in tre tipologie:

- a) i beni in uso comune sono principalmente rappresentati dai piazzali e dalle vie di accesso a essi, dove si realizzano parte dei servizi di assistenza a terra. Con la stipula dei contratti di programma i relativi corrispettivi sono stati inglobati nei diritti di approdo/decollo e sosta degli aeromobili, regolamentati ex ante e pagati direttamente dai vettori;
- b) i beni in uso esclusivo consistono in una variegata gamma di casi e di fattispecie giuridiche: dalla subconcessione di spazi aeroportuali, alla locazione di locali per uffici o magazzini, hangar e officine per aeromobili, banchi di check, gates e molto altro;
- c) infine le infrastrutture, ossia impianti "produttivi" in senso proprio, quali sistemi di trattamento dei bagagli e delle merci, depositi di stoccaggio del carburante, ecc.

Naturalmente i manufatti che insistono sulle porzioni dei sedimi aeroportuali date in uso a terzi possono essere di proprietà dei gestori o degli utilizzatori; nel secondo caso il corrispettivo riguarda solo l'uso degli spazi, fermo restando l'obbligo di devoluzione dei manufatti non asportabili alla scadenza del periodo concordato.

3) *Infrastrutture centralizzate*

La tipologia di beni che rientrano fra le infrastrutture non è specificata nelle norme di settore, le quali si limitano a indicare quelle che possono essere centralizzati, ossia unificate in un unico impianto.

Precisamente¹⁵⁶:

- «1. Gestione sistema di smistamento e riconsegna bagagli.
2. Gestione tecnica pontili per l'imbarco e lo sbarco dei passeggeri o altri sistemi non frazionabili di trasporto dei passeggeri.
3. Gestione impianti centralizzati di alimentazione, condizionamento e riscaldamento aeromobili.

¹⁵⁴ I corrispettivi per la messa a bordo del carburante erano fuori questione, posto che il relativo servizio era liberalizzato e che le compagnie petrolifere lo inglobavano nei prezzi liberamente negoziati con i vettori per la "pura" vendita del carburante. Parimenti fuori questione erano i corrispettivi pagati ai gestori degli impianti in subconcessione in quanto: (i) se in monopolio, erano regolamentati ex ante dall' Enac in base ai costi; (ii) se in concorrenza, valevano le regole del mercato che avrebbero dovuto assicurare la convergenza ai costi (ovviamente salvo il caso di intese restrittive della concorrenza, nel qual caso sarebbe spettato all'Autorità antitrust di intervenire).

¹⁵⁵ Temporaneamente in quanto l' Enac prevedeva l'accertamento definitivo dei corrispettivi in sede di stipula dei contratti di programma.

¹⁵⁶ D.lgs. 18/1999, all. B.

4. Gestione sistemi centralizzati di sghiacciamento aeromobili.
5. Gestione sistemi informatici centralizzati (informativa al pubblico, sala annunci, sistema di scalo CUTE, etc.).
6. Gestione impianti statici centralizzati di distribuzione carburanti.
7. Gestione impianti centralizzati di stoccaggio e lavaggio materiali catering».

L'elencazione sopra comprende le infrastrutture di maggiore rilevanza per il funzionamento degli aeroporti, proprio per questo suscettibili di essere centralizzate. Le decisioni in tal senso dell'Enac implicano il riconoscimento dello status di *essential facilities* e dunque dell'obbligo che siano poste a disposizione di tutti i prestatori di servizi che ne facciano richiesta a prezzi orientati al costo, la cui regolamentazione spetta all'Ente.

Le ragioni della centralizzazione sono essenzialmente riconducibili all'obiettivo della sicurezza e alle condizioni di non duplicabilità in virtù di economie di scala e organizzative, e di ottimizzazione della destinazione d'uso dei sedimi.

La scelta dovrebbe tuttavia essere mediata da considerazioni di altro tipo. In particolare essa elimina la concorrenza fra gestori delle infrastrutture e dunque pluralismo e concorrenza nel mercato che rappresentano l'obiettivo delle liberalizzazioni. Inoltre la condizione di non duplicabilità dipende dalla "lunghezza" delle economie di scala rapportata alla domanda (alle quantità "trattate"), alla non sostituibilità con infrastrutture localizzate all'esterno degli aeroporti e alla impossibilità di porre rimedio alla scarsità di spazi. A quest'ultimo riguardo va ricordato che la direttiva comunitaria, nello stabilire che "la durata delle deroghe concesse dagli Stati membri [le limitazioni] non può eccedere i tre anni", chiarisce che "tali deroghe devono avere lo scopo di consentire alle autorità aeroportuali di porre rimedio ai vincoli o almeno di attenuarli"¹⁵⁷.

Ragionevolmente, tuttavia, sarebbe arduo argomentare contro quanto riportato ai punti 1), 2), 3) e 5) sopra, che infatti consistono solitamente di impianti unici. Da verificare invece l'opportunità di scelte in tal senso per gli altri impianti.

Non risulta però riportata sul sito dell'Enac l'elencazione delle infrastrutture di cui l'Ente abbia formalmente deliberato la centralizzazione. E' verosimile che parte di esse lo siano solo de facto sulla base di autonome decisioni dei gestori.

Altra questione riguarda il soggetto a cui può essere demandata la gestione di un'infrastruttura centralizzata. Come si ricorderà (paragrafo 5.2.1), la norma nazionale dispone che l'Enac la riservi al gestore aeroportuale, mentre la direttiva comunitaria si limita a sancire la facoltà degli Stati membri a decidere in tal senso, ossia anche per l'affidamento in subconcessione a operatori terzi - ragionevolmente previa analisi dei pros e cons delle due opzioni.

Considerato che per le infrastrutture 1), 2), 3) e 5) l'assunzione diretta del gestore aeroportuale appare più che giustificata da motivi di funzionalità complessiva dello scalo e di sicurezza, oltre che dal fatto che sono impianti localizzati all'interno dei terminal, la questione si pone per le altre.

Si pone in particolare per la gestione degli impianti statici di distribuzione dei carburanti, ossia dei depositi e delle eventuali pipeline interrate che portano il carburante direttamente alle piazzole di sosta degli aeromobili. Non a caso, storicamente ma ancor oggi, a dispetto della norma nazionale, anche se centralizzate queste infrastrutture sono gestite da operatori diversi dai gestori aeroportuali. Le ragioni sono varie: in primo luogo, sebbene si tratti di un'attività centrale per il trasporto aereo, essa è una nicchia a sé nel funzionamento complessivo degli scali; richiede professionalità specifiche, diverse da quelle proprie degli operatori aeroportuali, legate in particolare alla garanzia di sicurezza nel trattamento di un prodotto quantomeno "delicato"; infine i depositi sono per lo più localizzati distanti dai luoghi dove si svolge la totalità delle altre operazioni. E non a caso talvolta gli impianti

¹⁵⁷ Direttiva 96/67 CE, rispettivamente, art. 9, c. 6, e considerando n. 15.

sono gestiti da società petrolifere, ciò che per la verità ha dato luogo a procedure dell’Autorità della concorrenza che hanno pesantemente sanzionato le principali compagnie petrolifere per intese restrittive della concorrenza, attuate con scambi di informazione agevolati dall’esistenza di imprese comuni di stoccaggio e distribuzione del carburante¹⁵⁸.

Con l’approssimarsi della scadenza delle subconcessioni degli impianti centralizzati per il carburante, la riluttanza dei concessionari aeroportuali a prenderne in carico la gestione si scontra con il rigido dettato del decreto legislativo che invece impone all’Enac di attribuire loro questo compito.

Logica e ragionevolezza vorrebbe che – in questo come negli altri casi di infrastrutture centralizzabili” – la norma nazionale venisse modificata in conformità con quella comunitaria, ciò che non priverebbe l’Enac di alcun potere decisionale – anzi, glielo attribuirebbe, posto che oggi la sua altro non è che una scelta obbligata.

5.3. Servizi commerciali

Infine alcune considerazioni relative alle attività commerciali svolte negli aeroporti, consistenti nella gestione dei negozi per la vendita di prodotti al pubblico e nei servizi di ristorazione, entrambe esercitati direttamente dai gestori aeroportuali o da soggetti terzi in sub-concessione, la gestione di parcheggi e la vendita di spazi pubblicitari. Non essendo strettamente strumentali al trasporto aereo, queste attività non sono soggette a regolazione dei prezzi, pur rappresentando una quota consistente degli introiti dei gestori aeroportuali.

Il grosso delle subconcessioni riguarda i servizi retail, dove più volte l’Agcm è intervenuta sollecitando pluralismo di offerta dei servizi (dunque apertura a soggetti differenti dal gestore attraverso gare) ed effettiva concorrenza nel mercato (dunque affidamenti a soggetti diversi e localizzazione di spazi tali da porli in effettiva competizione). Al riguardo vale la pena soffermarsi sull’acquisizione nel 2013 del controllo di AdR da parte di Atlantia, già controllante di Autogrill. L’operazione non era dissimile da quella, approvata nel 2000 dalla stessa Autorità¹⁵⁹, di acquisizione di Autostrade S.p.A. da parte di Edizioni s.r.l., che “aveva in pancia” Autogrill; essendo quest’ultimo il principale operatore di ristorazione autostradale, l’approvazione venne subordinata a condizioni strutturali e comportamentali piuttosto stringenti. Nel dare invece il via libera all’acquisizione Adr l’AGCM¹⁶⁰ non ha invece rinvenuto particolari profili di rischio concorrenziale, tenendo conto che: (a) si trattava di una concentrazione verticale che non avrebbe prodotto effetti orizzontali di limitazione della concorrenza; (b) in secondo luogo, tramite Autogrill Atlantia era presente sul solo segmento della ristorazione e non svolgeva se non marginalmente attività negli altri segmenti

¹⁵⁸ Con il provvedimento n. 15604 del 14.06.2006 (I641 - Rifornimenti aeroportuali), l’Autorità antitrust ha deliberato la chiusura dell’istruttoria avviata nei confronti di varie società petrolifere, per intesa restrittiva della concorrenza nel mercato dei rifornimenti aeroportuali di carburante avio. Per l’Autorità l’intesa aveva avuto per oggetto ed effetto la ripartizione del mercato e l’impedimento all’accesso di nuovi operatori, compresi i vettori aerei intenzionati ad intraprendere l’autofornitura. Le società petrolifere coinvolte, secondo l’AGCM avevano realizzato un intenso e continuato scambio di informazioni anche mediante l’attività di imprese comuni che svolgevano attività di stoccaggio e messa a bordo del carburante (Hub S.r.l., Par S.r.l., Ram S.r.l., Rai S.r.l (già Raf S.r.l.), Disma S.p.A. e Seram S.p.A)

Oltre a sanzionare le società petrolifere con una multa di complessivi 315,4 milioni di euro, l’AGCM imponeva a esse di “individuare e realizzare modalità di conduzione delle imprese comuni tali da: i) assicurare la piena autonomia gestionale delle imprese comuni rispetto alle società madri, ii) impedire che tramite l’attività delle imprese comuni si realizzi uno scambio di informazioni tra le imprese stesse e tra queste e i soci non strettamente indispensabile per l’operatività delle imprese stesse; iii) impedire che i rappresentanti dei soci negli organi direttivi, nel management e nei quadri operativi delle società comuni vengano a conoscenza di informazioni relative ai concorrenti non strettamente indispensabili per l’operatività delle imprese stesse; iv) impedire che i medesimi rappresentanti dei soci nelle società comuni mantengano, comunque, rapporti con gli esponenti delle funzioni commerciali delle società di appartenenza”.

¹⁵⁹ AGCM, Provvedimento 8090 del 2.03.2000 (C3818, Edizione holding/Autostrade-concessioni e costruzioni).

¹⁶⁰ AGCM, 9.05.2013.

commerciali; (c) la selezione dei subconcessionari (i) sarebbe stata attuata con procedure a evidenza pubblica e con requisiti non discriminatori di ammissione; (ii) la durata limitata delle subconcessioni in funzione del tempo di recupero degli investimenti; (iii) la prevalenza del peso dell'offerta economica rispetto a quella tecnica (20/30:80/70 punti).

Per consolidata giurisprudenza i servizi commerciali svolti negli aeroporti non sono soggetti alle regole dell'evidenza pubblica¹⁶¹: ben vengano dunque gli impegni "autonomamente" dai gestori di procedere con gare. Tuttavia la materia si presta ugualmente a considerazioni critiche analoghe a quelle formulate per le subconcessioni autostradali nel pertinente capitolo di questo volume, a cui si rimanda per approfondimenti.

Il criterio di affidamento per gara garantisce la non discriminazione fra i concorrenti ma se le condizioni sono auto-regolate dallo stesso gestore aeroportuale, anziché da un soggetto super partes, ne deriva inevitabilmente uno squilibrio di redditività a tutto suo vantaggio e a danno del subconcessionario, o dei suoi clienti ove le royalties siano traslate su di essi. Non caso, nonostante la concorrenza fra fornitori, i prezzi praticati sui beni e servizi venduti negli aeroporti sono di gran lunga maggiori di quelli commercializzati al di fuori. Né vi è concreta possibilità per gli aspiranti subconcessionari, posto che – proprio in forza dello strumento della gara - comportamenti di *bid rigging* verrebbero giustamente sanzionati dall'Autorità della concorrenza, con la conseguenza paradossale che dell'enforcement del diritto della concorrenza vengono a beneficiare i monopolisti stessi. Stupisce dunque che nel caso riportato sopra l'Autorità abbia visto con favore il peso preponderante dell'offerta economica.

In questo contesto – al di là delle controindicazioni indicate in precedenza e di quelle di cui si discute nel seguente paragrafo 6 – potrebbero essere efficaci le misure proposte dall'Art di portare gli extraprofiti generati da queste attività in detrazione dei servizi soggetti a regolazione: una forma indiretta di regolamentazione disincentivante lo sfruttamento di rendite di monopolio.

¹⁶¹ Cfr. ad esempio Corte di Cassazione, sentenza 7663 DEL 26.01.2016: "I servizi di natura commerciale - pur se svolti in un'area di pertinenza aeroportuale ad uso esclusivo di privati, sulla base di un rapporto tra concessionario e terzo cui l'Amministrazione concedente resti estranea - non soggiacciono alle regole del procedimento ad evidenza pubblica, risolvendosi in contratti di diritto privato, devoluti alla giurisdizione ordinaria civile". Di pari tenore le sentenze 8058 del 26.01.2016, 9233 e 9288 del 25.06.2002.

TABELLA A.- ELENCO DEI SERVIZI DI ASSISTENZA A TERRA SOGGETTI AL D.LGS. 18/1999

(d.lgs. 18/1999 /all. A)

1. L'assistenza amministrativa a terra e la supervisione comprende:
 - 1.1. i servizi di rappresentanza e di collegamento con le autorità locali o con altri soggetti, le spese effettuate per conto dell'utente e la fornitura di locali ai suoi rappresentanti;
 - 1.2. il controllo del caricamento, dei messaggi e delle telecomunicazioni;
 - 1.3. il trattamento, il magazzinaggio, la manutenzione e l'amministrazione delle unità di carico;
 - 1.4. gli altri servizi di supervisione prima, durante e dopo il volo, nonché gli altri servizi amministrativi richiesti dall'utente.
2. L'assistenza passeggeri comprende qualsiasi forma di assistenza ai passeggeri in partenza, in arrivo, in transito o in coincidenza; in particolare il controllo dei biglietti, dei documenti di viaggio, la registrazione dei bagagli e il trasporto di questi ultimi fino ai sistemi di smistamento.
3. L'assistenza bagagli comprende il trattamento dei bagagli nel locale di smistamento, lo smistamento degli stessi, la loro preparazione in vista della partenza, il loro caricamento e scaricamento rispettivamente su e dai sistemi trasportatori da e per l'aereo, nonché il trasporto dei bagagli dal locale di smistamento alla sala di distribuzione.
4. L'assistenza merci e posta comprende:
 - 4.1. per le merci esportate, importate o in transito, la movimentazione fisica delle merci, il trattamento dei relativi documenti, le formalità doganali e tutte le misure conservative convenute tra le parti o richieste dalle circostanze;
 - 4.2. per la posta, in arrivo e in partenza, il trattamento fisico della corrispondenza, il trattamento dei relativi documenti e tutte le misure conservative convenute tra le parti o richieste dalle circostanze.
5. L'assistenza operazioni in pista comprende:
 - 5.1. la guida dell'aereo all'arrivo e alla partenza;
 - 5.2. l'assistenza al parcheggio dell'aereo e la fornitura dei mezzi appropriati;
 - 5.3. l'organizzazione delle comunicazioni tra l'aeromobile e il prestatore dei servizi lato pista;
 - 5.4. il caricamento e lo scaricamento dell'aereo, compresa la fornitura e la messa in opera dei mezzi necessari, nonché il trasporto dell'equipaggio e dei passeggeri tra l'aereo e l'aerostazione e il trasporto dei bagagli tra l'aeromobile e l'aerostazione;
 - 5.5. l'assistenza all'avviamento dell'aereo e la fornitura dei mezzi appropriati;
 - 5.6. lo spostamento dell'aereo alla partenza e all'arrivo, la fornitura e la messa in opera dei mezzi necessari;
 - 5.7. il trasporto, il caricamento sull'aereo dei cibi e delle bevande e il relativo scaricamento.
6. L'assistenza pulizia e servizi di scalo comprende:
 - 6.1. la pulizia esterna e interna dell'aereo, il servizio dei gabinetti e dell'acqua;
 - 6.2. la climatizzazione e il riscaldamento della cabina, la rimozione della neve e del ghiaccio, lo sbrinatorio dell'aereo;
 - 6.3. la sistemazione della cabina mediante attrezzature di cabina, il magazzinaggio di queste attrezzature.
7. L'assistenza carburante e olio comprende:
 - 7.1. l'organizzazione e l'esecuzione del rifornimento e del recupero carburante, compreso il magazzinaggio, il controllo della qualità e della quantità delle forniture;
 - 7.2. il rifornimento di olio e di altre sostanze liquide.
8. L'assistenza manutenzione dell'aereo comprende:
 - 8.1. le operazioni ordinarie effettuate prima del volo;
 - 8.2. le operazioni particolari richieste dall'utente;
 - 8.3. la fornitura e la gestione del materiale necessario per la manutenzione e dei pezzi di ricambio;
 - 8.4. la richiesta o prenotazione di un'area di parcheggio e/o di un hangar per effettuare la manutenzione.
9. L'assistenza operazioni aeree e gestione degli equipaggi comprende:
 - 9.1. la preparazione del volo nell'aeroporto di partenza o altrove;
 - 9.2. l'assistenza in volo, compreso, all'occorrenza, il cambio d'itinerario di volo;
 - 9.3. i servizi dopo il volo;
 - 9.4. la gestione degli equipaggi.
10. L'assistenza trasporto a terra comprende:
 - 10.1. l'organizzazione e l'effettuazione del trasporto dei passeggeri, dell'equipaggio, dei bagagli, delle merci e della posta tra diverse aerostazioni dello stesso aeroporto, ma escluso il trasporto tra l'aereo e qualsiasi altro punto all'interno del perimetro dello stesso aeroporto;
 - 10.2. qualsiasi trasporto speciale richiesto dall'utente.
11. L'assistenza ristorazione "catering" comprende:
 - 11.1. il collegamento con i fornitori e la gestione amministrativa;
 - 11.2. il magazzinaggio dei cibi, delle bevande e degli accessori necessari alla loro preparazione; 11.3. la pulizia degli accessori;
 - 11.4. la preparazione e la consegna del materiale e delle provviste di cibi e bevande.

TABELLA B.- INFRASTRUTTURE CENTRALIZZATE

(d.lgs. 18/1999, all. B)

1. Gestione sistema di smistamento e riconsegna bagagli.
2. Gestione tecnica pontili per l'imbarco e lo sbarco dei passeggeri o altri sistemi non frazionabili di trasporto dei passeggeri.
3. Gestione impianti centralizzati di alimentazione, condizionamento e riscaldamento aeromobili.
4. Gestione sistemi centralizzati di sghiacciamento aeromobili.
5. Gestione sistemi informatici centralizzati (informativa al pubblico, sala annunci, sistema di scalo CUTE, etc.).
6. Gestione impianti statici centralizzati di distribuzione carburanti.
7. Gestione impianti centralizzati di stoccaggio e lavaggio materiali catering.

6. Politiche di incentivazione del traffico aeroportuale e criticità concorrenziali¹⁶²

Mario Sebastiani

6.1. Introduzione

Gli aeroporti sono stati storicamente connotati in blocco come *essential facilities*, come mercati non contendibili, con la conseguente imposizione in capo alle società di gestione degli obblighi a contrarre e di non discriminazione.

La situazione si è fatta più complessa con i processi di liberalizzazione (e la conseguente creazione di un level playing field nelle condizioni di accesso agli aeroporti da parte degli operatori¹⁶³) e con la crescita del mercato del trasporto aereo, con la realizzazione di infrastrutture di collegamento via terra, la vigilanza dell'Unione europea sulla ripartizione del traffico fra scali e l'attribuzione alla Commissione di una serie di competenze in materia di accordi internazionali di traffico aereo, alle procedure competitive di designazione delle compagnie aeree¹⁶⁴. A tutto ciò si è aggiunto il successo di "nuove" tipologie di offerta dei servizi aerei. Insomma, lo sviluppo del mercato ha generato sia concorrenza "lato aria" sia un certo grado di concorrenza fra gli scali, come si è discusso anche nel paragrafo 4.

Per effetto di questi cambiamenti si è andata ampliando la dimensione geografica dei bacini di traffico, creando condizioni di crescente sostituibilità *fra* gli aeroporti, seppure in misura diversa a seconda della tipologia dei collegamenti aerei. Sui collegamenti di lungo raggio è di tutta evidenza la sostituibilità fra gli scali da cui vengono esercitati, cosicché si può ritenere che il mercato geografico rilevante di essi abbia dimensione europea. Processo non dissimile è avvenuto sui collegamenti di breve e medio raggio, soprattutto a causa del tumultuoso affacciarsi delle compagnie low cost, caratterizzate da minore radicamento territoriale rispetto alle compagnie tradizionali, vincolate da maggiore rigidità dei propri network. Quanto alla concorrenza *negli* aeroporti, intesa come accessibilità ai singoli scali, la direttiva 96/67/CE, già discussa nel paragrafo 5 di questo capitolo, ha liberalizzato l'accesso dei prestatori di servizi, nel mentre la disciplina relativa all'allocazione degli slots aeroportuali¹⁶⁵ ha, seppure limitatamente, ridotto le rendite di posizione dei vettori storici. Ciò ha contribuito ad alimentare la concorrenza fra vettori aerei, sulla quale ha esercitato impatto considerevole l'affermazione delle compagnie low cost.

Guardate dalla visuale del diritto della concorrenza, le evoluzioni indicate pongono più questioni: in primissimo luogo sul terreno degli aiuti di Stato e, in via meno battuta, su quello delle intese restrittive della concorrenza.

¹⁶² Il paragrafo 6 è stato redatto da Mario Sebastiani.

¹⁶³ Basti pensare che fino al 1999, in Italia come altrove in Europa, venivano applicati diritti aeroportuali differenziati sui collegamenti domestici e su quelli infra-comunitari.

¹⁶⁴ Cfr. sentenze "*Open skies*" della Corte del 5 dicembre 2002 nelle cause da C-466 a C-469/98 e da C-470 a C-472/98, regolamento CE 847/2004 e circolare Enac 2014.

¹⁶⁵ Cfr. il succedersi dei regolamenti CEE 95/1993, CE 793/2004 e CE 545/2009.

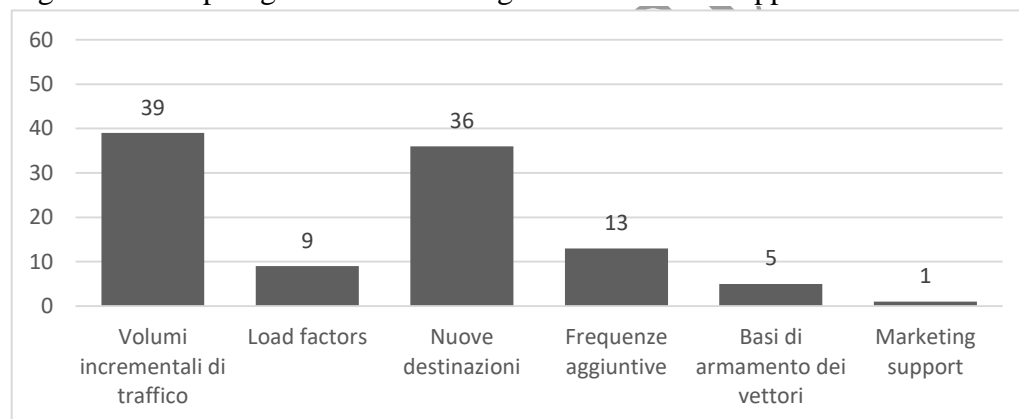
6.2. Tipologia degli incentivi

La strategia di abbattimento dei costi seguita, in varia misura, dalle compagnie low cost si fonda: sulla richiesta agli aeroporti di servizi “base” per accelerare i tempi di turnaround, nell’ iniziale uso di scali secondari e poco congestionati, nell’impiego di una singola tipologia di aerei per ridurre i costi di manutenzione e di addestramento degli equipaggi, nell’operare collegamenti point-to-point e nel limitare i bagagli da stiva, nell’utilizzo di bus nella movimentazione dei passeggeri al fine di accelerare i tempi di imbarco e sbarco utilizzando due porte, ecc. Secondo alcune stime, questi accorgimenti hanno consentito ai vettori di sostenere costi fra il 20% e il 40% minori dei network carriers. Si tratta però di risultati che non derivano solo da economie di costi aeroportuali, tant’è che questi ultimi hanno per le compagnie low cost incidenza maggiore sui costi complessivi rispetto ai vettori tradizionali (15%-20% contro 4%-8%)¹⁶⁶.

Gli accordi commerciali possono prendere forma bilaterale o di schemi di incentivazione aperti a tutti i vettori. Le misure praticate possono consistere in: (a) incentivi per volumi incrementali di traffico o (b) in funzione dei load factors; (c) avvio di nuove destinazioni, (d) di frequenze aggiuntive o (e) istituzione negli scali di basi di armamento dei vettori; (f) marketing support.

La Figura 3.8 che segue mostra che la tipologia più frequente di incentivazioni ha per drivers i volumi incrementali di traffico e l’avvio di nuove destinazioni.

Figura 3.8 – Tipologia e diffusione degli incentivi di sviluppo del traffico



Fonte: Steer Davies Gleave analysis of stakeholder consultation, Steer Davies Gleave, cit., p. 252.

6.3. Problematiche di aiuti di Stato

6.3.1. Principi generali

La sussistenza di un aiuto di Stato richiede la presenza cumulativa di più condizioni: il trasferimento di risorse pubbliche, il vantaggio che il beneficiario riceve in forza di misure direttamente o indirettamente attuate da autorità pubbliche, la selettività di esse e l’influenza sugli scambi infra-comunitari. L’assenza anche di una sola delle condizioni indicate esclude una misura dal campo di applicazione della disciplina degli aiuti di Stato.

Nel caso dell’aviazione civile, data per accertata la selettività, vanno verificate le altre tre.

¹⁶⁶ Steer Davies Gleave, *Support study to the Ex-post evaluation of Directive 2009/12/EC on Airport Charges*, Final report for the European Commission, dec. 2017, p. 246.

Il trasferimento di risorse statali può assumere molte forme (come sovvenzioni dirette, agevolazioni fiscali, prestiti agevolati o altri tipi di condizioni preferenziali di finanziamento), tenuto conto la nozione di aiuto ha carattere oggettivo e che pertanto non è rilevante la sua veste giuridica ma gli effetti sulla concorrenza¹⁶⁷. Altro è l'imputabilità della misura allo Stato, pacifica quando un'autorità pubblica concede vantaggi a un beneficiario¹⁶⁸, direttamente o tramite un organismo pubblico o privato designato a tale scopo, oppure quando la misura sia erogata da imprese su cui lo Stato esercita un controllo effettivo o un'influenza dominante¹⁶⁹. In sostanza, il fattore rilevante non è l'origine delle risorse, ma il livello dell'intervento dell'autorità pubblica nella definizione della misura e del suo metodo di finanziamento¹⁷⁰.

Circa la seconda condizione, il vantaggio comparativo della misura rispetto a quella che un operatore privato guidato dalla logica del profitto sarebbe stato disposto a erogare, il suo rispetto ne determinerebbe l'esclusione dal campo degli aiuti di Stato.

Infine sulla terza condizione, l'influenza sugli scambi sussiste allorché, come spesso accade, gli aeroporti sono in concorrenza tra di loro oppure quando erogano benefici preferenziali a operatori aeroportuali o a compagnie aeree¹⁷¹.

6.3.2. Orientamenti unionali

In campo aeroportuale l'Unione è andata maturando nel tempo i propri orientamenti, adeguandoli ai cambiamenti del quadro di mercato. I passaggi fondamentali sono espressi dalle comunicazioni della Commissione del 1994¹⁷², del 2005¹⁷³ e del 2014¹⁷⁴, e infine dal regolamento della commissione 2017/1084 che, per quanto qui interessa, "alleggerisce" le soglie di notifica delle misure di finanziamento a favore degli aeroporti regionali.

La disciplina applicativa degli aiuti di Stato al settore dell'aviazione civile, si è così via via evoluta investendo più fronti: la realizzazione delle infrastrutture, il funzionamento degli aeroporti, i servizi aeroportuali, gli incentivi ai vettori per lo sviluppo del traffico e le compensazioni per i collegamenti in obbligo di servizio pubblico; a cui si aggiungono gli aiuti per il risanamento delle

¹⁶⁷ Cfr. decisione della Commissione, del 02.08.2004, *France Télécom*, par. 192.

¹⁶⁸ Anche i finanziamenti provenienti dai fondi dell'Unione costituiscono risorse statali quando vengono assegnati a discrezione dello Stato membro (Corte di giustizia, causa C-83/98, *Francia/Ladbroke Racing Ltd vs. Commissione*, punto 50).

¹⁶⁹ La Corte di giustizia ha tuttavia stabilito che anche se lo Stato è in grado di controllare un'impresa pubblica e di esercitare un'influenza dominante sulle attività di quest'ultima, l'esercizio effettivo di tale controllo non può essere automaticamente dato per scontato, ma che l'imputabilità allo Stato di una misura adottata da un'impresa pubblica può essere dedotta da un insieme di indicatori derivanti dalle circostanze del caso e dal contesto nel quale la misura è stata presa (Corte di giustizia, sentenza del 16.05.2002, causa C-482/99, punti 55-57).

¹⁷⁰ Sentenza del Tribunale del 27 settembre 2012, *Francia e altri/Commissione*, cause riunite T-139/09, T-243/09 e T-328/09, punti 63.

¹⁷¹ "La Commissione ritiene che, nel caso della costruzione delle infrastrutture, si possa di norma escludere un'incidenza sugli scambi tra Stati membri o una distorsione della concorrenza qualora siano soddisfatte le seguenti condizioni cumulative: i) l'infrastruttura non deve in genere far fronte a una concorrenza diretta, ii) il finanziamento privato deve essere insignificante nel settore e nello Stato membro interessato e iii) l'infrastruttura non deve essere concepita per favorire un'impresa o un settore specifico in modo selettivo, ma deve recare beneficio alla società nel suo insieme. Poiché gli aeroporti sono spesso in concorrenza tra di loro, anche il finanziamento delle infrastrutture aeroportuali è tale da incidere sugli scambi tra Stati membri" (*Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea* (2016/C 262/01), punti 211 e 214).

¹⁷² *Applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato CE e dell'articolo 61 dell'accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione* (COM 94/C 350/07).

¹⁷³ *Orientamenti comunitari concernenti il finanziamento degli aeroporti e gli aiuti pubblici di avviamento concessi alle compagnie aeree operanti su aeroporti regionali* (2005/C 312/01).

¹⁷⁴ *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree* (2014/C 99/03)

compagnie aeree, da cui prescindiamo poiché non direttamente connessi alla materia qui trattata.

Passando brevemente in rassegna tale evoluzione, la comunicazione del 1994 disciplinava pressoché esclusivamente gli aiuti di Stato alla ristrutturazione delle compagnie aeree e, per quanto concerneva i sostegni all'esercizio di collegamenti aerei, quelli a fronte di oneri di servizio pubblico e alle misure di carattere sociale. Quanto ai finanziamenti pubblici degli investimenti aeroportuali, la comunicazione si limitava a prendere atto che si trattava di fattispecie non economiche, pertanto estranee alle competenze della commissione, salvo trattamenti preferenziali a singoli vettori nell'uso delle infrastrutture così realizzate.

Rinviano per il resto a quanto argomentato nel capitolo 1 di questo volume in merito ai finanziamenti pubblici alla realizzazione delle infrastrutture, la disciplina del settore aeroportuale è stata apripista di quella generale. A partire dall'anno 2000 – a seguito della sentenza *Aéroports de Paris*¹⁷⁵, cui è seguita quella *Aeroporto di Lipsia- Halle*¹⁷⁶, che hanno stabilito che la gestione degli aeroporti e la realizzazione delle infrastrutture costituiscono attività economiche - la normativa al riguardo si è fatta via via più restrittiva¹⁷⁷. Di conseguenza, dalla data della prima delle due sentenze (12 dicembre 2000), la costruzione e la gestione di infrastrutture aeroportuali devono essere considerate attività che rientrano nell'ambito del controllo degli aiuti di Stato¹⁷⁸, cosicché la Commissione può contestare solo i finanziamenti concessi successivamente a quella data¹⁷⁹. Come è stato rilevato nel capitolo 1, lo spartiacque introduce oggettive disparità di trattamento fra gli Stati membri in funzione della loro "tempestività" o meno di mettere mano all'ammodernamento delle infrastrutture aeroportuali.

Passando per la comunicazione del 2005, gli orientamenti del 2014 cercano di adeguare la disciplina all'evoluzione del mercato per quanto riguarda il finanziamento pubblico di aeroporti e compagnie aeree, precisando dettagliatamente a quali condizioni questo possa costituire un aiuto di Stato e, in caso positivo, a quali condizioni possa essere dichiarato compatibile ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), del Tfu.

6.3.3. *Disciplina degli incentivi ai vettori per lo sviluppo del traffico e suoi limiti*

A partire dai primi anni del secolo, il vorticoso sviluppo dei vettori low cost ha profondamente mutato il mercato del trasporto aereo, fino a farne i protagonisti della scena sui collegamenti di breve e medio raggio (cfr. Tabelle 3.8-3.9). L'Unione europea ha accolto con crescente favore il contributo di questi operatori alla riduzione generale dei prezzi del trasporto aereo in Europa, alla diversificazione dell'offerta di servizi, alla riduzione della congestione degli aeroporti maggiori. Ciò con particolare riferimento alla maggiore connettività di aree regionali altrimenti penalizzate nell'accesso a questa modalità di trasporto.

Il crescente favore si è tradotto negli orientamenti della Commissione e nella giurisprudenza. Quelli espressi dalla comunicazione del 2005 e poi da quella del 2014 sono il punto di approdo di un

¹⁷⁵ Causa T-128/98, *Aéroports de Paris/Commissione*, confermata dalla causa C-82/01, punti da 75 a 79.

¹⁷⁶ Cause riunite T-443/08 e T-455/08, *Mitteldeutsche Flughafen AG e Flughafen Leipzig-Halle GmbH contro Commissione europea* (sentenza *Aeroporto di Lipsia-Halle*), in particolare i punti 93 e 94; confermata dalla sentenza della Corte di giustizia 19.12.2012, causa C-288/11.

¹⁷⁷ Ciò nonostante la Commissione segnalasse nel 2001 che "La congestione nel cielo è già oggetto di un piano di azione concreto, ma quella a terra non riceve ancora né l'attenzione né l'impegno necessario. Eppure, quasi la metà dei cinquanta principali aeroporti europei hanno raggiunto o stanno per raggiungere la saturazione del livello di capacità a terra" (Libro bianco *La politica europea dei trasporti fino al 2010: il momento delle scelte* (COM(2001) 370 def.).

¹⁷⁸ Cfr. CGE, sentenza *Leipzig-Halle*, cit., punto 106.

¹⁷⁹ Decisione C 38/2008 del 3 ottobre 2012 su Terminal 2 dell'aeroporto di Monaco, punti da 74 a 81, richiamata dalla comunicazione 2014/C 99/03, cit., punto 29.

processo marcato da decisioni della Commissione¹⁸⁰ e da pronunciamenti giurisprudenziali nel senso di maggiore flessibilità.

Così, mentre la comunicazione del 1994 limitava la possibilità di aiuti ai soli casi di obblighi di servizio pubblico e di misure sociali a favore di particolari categorie di consumatori, le Linee guida del 2005 introducevano una nuova fattispecie, quella di aiuti allo start-up di nuovi collegamenti aerei o di incremento nelle frequenze, seppure limitatamente agli scali con meno di 5 milioni di passeggeri all'anno e solo eccezionalmente per quelli fra 5 e 10 milioni.

Al tempo stesso la Commissione rilevava nel 2005 che “le modalità con cui questi operatori aerei a basso costo negoziano attualmente le sovvenzioni dei poteri pubblici — sia direttamente sia attraverso l'ente gestore dell'aeroporto — hanno sollevato diverse perplessità con riferimento all'applicazione delle regole comunitarie di concorrenza”^{181,182}

La comunicazione del 2014, infine, sviluppa le linee trattate da quella del 2005, dettagliando le condizioni sotto le quali le misure di promozione del traffico esulano dal campo di applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato oppure sono da considerarsi compatibili con essa.

Il rispetto del criterio del *market economy operator* (MEO) da parte di un aeroporto che dispone di risorse pubbliche esclude in linea di principio l'esistenza di un aiuto a favore di una compagnia aerea. Conseguentemente i gestori aeroportuali sono esentati da tutti i vincoli fissati per gli aiuti di Stato, quali le dimensioni del proprio traffico, le destinazioni, la durata, l'oggetto (l'avviamento di nuove rotte o lo sviluppo di quelle già servite) e la tipologia delle misure adottate¹⁸³.

Al di là della circostanza che la massima parte degli aeroporti europei ha, almeno in passato, ricevuto finanziamenti pubblici per la realizzazione delle proprie infrastrutture (coerentemente con la concezione che questa rientrasse fra i compiti degli Stati come autorità pubbliche) – e che dunque pressoché tutti rientrano nella categoria di storici beneficiari - si apre qui una questione di fondo, anche tenuto conto dell'“ubiquità” della nozione di trasferimento di risorse pubbliche.

La questione può essere così rappresentata: (i) i gestori aeroportuali sono tali in virtù di concessioni pubbliche di diritti di esclusivi e (ii) percepiscono diritti regolamentati in forza di norme comunitarie e statali. Quanto al punto (ii), con la trasformazione dei diritti aeroportuali da tasse a tariffe, ossia a corrispettivi, sconti o finanziamenti concessi dai gestori a operatori o a vettori non dovrebbero essere più considerati trasferimento di risorse pubbliche¹⁸⁴. Resta tuttavia quanto al punto (i), ossia, se la concessione in sé di diritti di esclusiva per attività e per lo sfruttamento di beni affidati in concessione si configuri come trasferimento di tali risorse. La questione non è di secondaria importanza posto che, se la risposta al riguardo fosse negativa, il gestore che non avesse ricevuto

¹⁸⁰ Cfr. ad esempio *Aeroporto di Ostenda*, 98/337/CE; *Aeroporto di Manchester*, 1999, NN 109/88, *Aeroporto di Charleroi*, 2004/393/CE.

¹⁸¹ Comunicazione 2005/C 312/01, punto 17.

¹⁸² Così, richiamandosi largamente alla “Decisione Charleroi” le linee del 2005 affermano (paragrafo 71) che “i ribassi dei corrispettivi per l'assistenza a terra concessi a una compagnia aerea non sono vietati, a condizione che siano legati a economie di costo e sotto riserva che non si configurino come infrazione all'art. 82 del Trattato”. Sono altresì consentiti allorché “le perdite derivanti da tali servizi possono essere compensate dai profitti generati dalle attività commerciali”. Sono invece vietati “quando l'impresa prestataria operi durevolmente in perdita e le perdite siano potenzialmente coperte da fondi pubblici o da ricavi che il gestore riceve, ad esempio, nella sua qualità di autorità aeroportuale o di offerente di servizi di interesse economico generale”.

¹⁸³ Va da sé che dal test MEO sono escluse considerazioni di ordine politico, sociale e regionale, delle quali è invece possibile tener conto quando si valuta la compatibilità dell'aiuto.

¹⁸⁴ “L'origine delle risorse non è rilevante purché, prima di essere trasferite, direttamente o indirettamente, ai beneficiari, esse siano sotto il controllo pubblico e dunque a disposizione delle autorità nazionali, anche se le risorse non diventano proprietà della pubblica autorità. Di conseguenza, le sovvenzioni finanziate mediante tributi parafiscali o contributi obbligatori imposti dallo Stato e gestite e ripartite conformemente alle disposizioni di diritto pubblico implicano un trasferimento di risorse statali, anche se non sono gestite dalle autorità pubbliche” (*Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea* (comunicazione 2016/C 262/01, punti 57-58).

finanziamenti pubblici (oppure che li abbia “rimborsati” a valori di mercato in sede di affidamento della concessione o di acquisizione in toto della società concessionaria¹⁸⁵) sarebbe esentato dal rispetto del MEO o da ogni vincolo ex articolo 107 del Tfu, salvo quelli derivanti dagli articoli 101 e 102.

Relativamente all'*applicazione del MEO*, la comunicazione del 2014 introduce più criteri. Al dunque, però, quello considerato dirimente è che gli accordi conclusi tra compagnie aeree e un aeroporto contribuiscano, da una prospettiva ex ante “in misura apprezzabile”, alla redditività dell'aeroporto nel complesso della durata degli accordi¹⁸⁶. Più precisamente, che i ricavi incrementali attesi da diritti e da attività commerciali, generati dalle misure di incentivazione, siano maggiori o uguali ai costi incrementali di esercizio e di investimento, inclusi gli oneri di incentivazione, sostenuti dal gestore a causa dell'attività delle compagnie aeree beneficiarie (punti 63-64). Non va invece tenuto conto dei costi che l'aeroporto dovrebbe sostenere in ogni caso indipendentemente dall'accordo con la compagnia aerea. In conclusione, se l'aeroporto è in grado di autofinanziare le misure di incentivazione con i maggiori introiti da traffico, anche gli eventuali sconti diretti sui diritti sono ammissibili.

Infine, si assume che, anche quando un gestore aeroportuale abbia ricevuto aiuti compatibili, la loro traslazione a valle non sia distorsiva della concorrenza se l'infrastruttura è aperta a tutte le compagnie e quelle beneficiarie pagano almeno i costi incrementali (punto 65).

Quanto al giudizio di *compatibilità* valgono in generale le consuete condizioni (punto 79) del perseguimento di un interesse comune dell'Unione, della necessità, idoneità ed efficacia a raggiungere l'obiettivo cui l'aiuto è finalizzato, della trasparenza, proporzionalità e assenza di restrizioni indebite sulla concorrenza¹⁸⁷. Fatte salve le condizioni indicate, si presume che un aiuto all'avviamento a favore di compagnie aeree contribuisca al conseguimento di un obiettivo di interesse comune se migliora la mobilità dei cittadini dell'Unione e la connettività delle regioni aprendo nuove rotte, oppure se facilita lo sviluppo regionale di regioni remote. Ne segue che (punti 138-145):

- a) gli aiuti di avviamento sono considerati compatibili per rotte che collegano un aeroporto con meno di 3 milioni di passeggeri l'anno (“aeroporto regionale”) con un altro aeroporto all'interno dello spazio aereo comune europeo;
- b) gli stessi sono considerati sempre compatibili per le rotte che collegano un aeroporto situato in una regione remota¹⁸⁸ con un altro aeroporto (all'interno o all'esterno dello spazio aereo comune europeo), indipendentemente dalle dimensioni degli aeroporti interessati;
- c) invece, (i) è esclusa la compatibilità degli aiuti di avviamento che collegano in aeroporto con oltre 5 milioni di passeggeri a rotte che collegano un aeroporto con più di 5 milioni di passeggeri all'anno, mentre potranno essere consentiti solo in “casi eccezionali debitamente motivati” e notificati nel caso di aeroporti fra 3 e 5 milioni di passeggeri che non si trovano in regioni remote.

¹⁸⁵ E' il caso di Aeroporti di Roma.

¹⁸⁶ “Ciò non impedisce di prevedere che benefici futuri ottenuti nel corso della durata degli accordi possano compensare le perdite iniziali” (Comunicazione del 2014, punto 61).

¹⁸⁷ “Una misura di aiuto non viene considerata compatibile con il mercato interno se altri strumenti strategici o di aiuto meno distorsivi consentono di conseguire lo stesso obiettivo” (ib. punto 146), inclusa la non sostituibilità con altre modalità di trasporto (“Quando un collegamento che sarà operato dalla nuova rotta è già servito da un servizio ferroviario ad alta velocità o da un altro aeroporto nello stesso bacino di utenza in condizioni analoghe, in particolare per quanto riguarda la durata del viaggio, non può essere considerato tale da contribuire a un ben definito obiettivo di interesse comune” (ib. punto 140).

¹⁸⁸ “Regioni ultraperiferiche, quali Malta, Cipro, Ceuta, Melilla, le isole che sono parte del territorio di uno Stato membro e le aree scarsamente popolate”, così come le regioni di cui all'articolo 349 del Tfu; “aree scarsamente popolate”: le regioni NUTS 2 [popolazione inferiore a 3 milioni di abitanti (Regolamento (CE) 1059/2003, articolo 3, c. 2)] con meno di 8 abitanti per km², o le regioni NUTS 3 [popolazione fra 150 mila e 800 mila abitanti (ibid.)] con meno di 12,5 abitanti per km²” (punti 24, 27-28).

Da considerare che gli aiuti non possono eccedere il 50% dell'importo dei diritti aeroportuali di pertinenza della rotta interessata e hanno durata massima di tre anni (punto 150). La limitazione a un triennio è coerente con la nozione di avviamento ma può essere troppo "stretta" per assicurare un adeguato ritorno sia ai vettori che ai gestori ed appare in contrasto con il criterio generale, secondo il quale "Nel valutare accordi conclusi tra aeroporti e compagnie aeree, la Commissione tiene conto anche della misura in cui si può ritenere che gli accordi oggetto di valutazione rientrino nell'attuazione di una strategia complessiva dell'aeroporto che dovrebbe condurre alla redditività almeno nel lungo termine" (punto 66). Ciò tanto più che alla restrizione di durata sono assoggettati tutti gli aeroporti, a prescindere da dimensione e localizzazione.

Gli orientamenti comunitari descritti finora sono riferibili al traffico passeggeri. Essi si applicano però anche al trasporto delle merci, soggetti tuttavia a un'analisi della Commissione caso per caso¹⁸⁹.

Da ultimo va ricordata la compatibilità degli aiuti di carattere sociale a *singoli consumatori*, conformi all'articolo 107, par.2, lettera a) del Tfeue¹⁹⁰, estendibili alle intere popolazioni di aree remote, regioni ultraperiferiche, isole e aree scarsamente popolate (punto 156).

Nella normativa italiana è intervenuta sulla materia con d.l. 145/2013, che ha imposto obblighi generali di trasparenza e non discriminazione nell'erogazione degli incentivi "in funzione dell'avviamento e sviluppo [...]"¹⁹¹. Il decreto 275 MIT dell'11.08.2016, attuativo della norma citata¹⁹², ha fissato linee guida che si applicano alla generalità delle condizioni di incentivazione, secondo un elenco che distingue fra l'altro, in modo non esaustivo¹⁹³, la tipologia di misure in "modulazioni tariffarie (sconti/rimborsi) e pagamenti promozionali (contributi di marketing/pagamenti di bonus)".

Il medesimo decreto ministeriale – limitatamente al caso in cui le misure non siano improntate al criterio del MEO – ha imposto ai gestori aeroportuali la pubblicazione semestrale sui propri siti web dei programmi di incentivazione che intendono attivare per l'anno o gli anni successivi, specificandone fra l'altro la tipologia, i criteri di determinazione, la durata e i requisiti dei vettori. I gestori sono altresì tenuti a comunicare gli esiti delle procedure e gli accordi sottoscritti all'Art e all'Enac, cui spetta la verifica del rispetto dei principi di trasparenza e concorrenza, ferma restando la competenza dell'Autorità della concorrenza. È infine affidata all'Enac la raccolta e pubblicazione sul proprio sito istituzionale degli esiti delle procedure in argomento per ogni gestore, da rendere disponibili per dieci anni "a tutti i soggetti interessati" (punto 5b)¹⁹⁴.

Fatti salvi gli obblighi di trasparenza e concorrenza, le procedure di scelta dei beneficiari sono rimesse alla libera iniziativa imprenditoriale dei gestori aeroportuali (punto 5b).

In conclusione, sembrano emergere alcune criticità in entrambe le normative, unionale e nazionale, e alcune discrepanze fra di esse.

¹⁸⁹ "La Commissione non ha ancora un'esperienza sufficiente per valutare la compatibilità degli aiuti a favore di aeroporti e compagnie aeree specializzati nel trasporto di merci per poter riassumere la propria prassi sotto forma di criteri specifici di compatibilità" (punto 22).

¹⁹⁰ "Aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti".

¹⁹¹ Art. 13, c. 14-15.

¹⁹² *Linee guida inerenti le incentivazioni per l'avviamento e lo sviluppo di rotte aeree da parte dei vettori* ai sensi dell'art. 13, commi 14 e 15, del decreto legge 23 dicembre 2013, n. 145, come modificato dalla legge di conversione 21 febbraio 2014, n.9.

¹⁹³ Tipologia del servizio (passeggeri e cargo), tipologia di volo (intercontinentale, internazionale, intra UE e domestico), tipologia di traffico (*point to point* e *connecting*), ecc. (punto 5a).

¹⁹⁴ Nel novembre 2014 l'Enac ha pubblicato le linee guida *Indicazioni operative per i gestori aeroportuali in caso di contributi/sostegni finanziari per il lancio di nuove rotte e modalità di monitoraggio*.

Comune a entrambe le normative vi è che, fatti salvi gli obblighi di trasparenza, l'esito delle procedure è rimesso alla libera iniziativa imprenditoriale dei gestori aeroportuali. L'ampia discrezionalità lasciata loro andrebbe tuttavia controbilanciata dalla massima trasparenza riguardo alla concreta scelta dei vettori, al fine di consentirne la verifica da parte degli organismi di vigilanza e dei controinteressati, ossia vettori o gestori aeroportuali concorrenti. Non risulta invece che vi sia obbligo di motivare le scelte con relazioni da pubblicare e da trasmettere agli organismi di vigilanza, né che questi possano intervenire d'ufficio, salvo il caso in cui vengano rilevate criticità nella pertinente documentazione acquisita in avvio di consultazione su nuovi periodi tariffari, ed ex-post, nell'ambito della contabilità regolatoria. Né è chiaro se i soggetti controinteressati possano ricorrere ai tribunali competenti.

Ciò sarebbe invece importante, non solo per verificare eventuali illeciti ai sensi degli articoli 101 e 102 del Tfu di cui si dirà poi, ma anche per accertare che gli aiuti (perché di risorse di fonte esterna ai gestori stiamo parlando) siano strettamente proporzionati agli obiettivi, oltre che siano calcolati (come dovrebbero, anche se non espressamente menzionato dagli orientamenti comunitari e nazionali) al netto degli eventuali sovraprofitti derivanti dalle attività commerciali.

Quanto alle discrepanze fra le due normative, secondo quella unionale, ove non ricorrano le condizioni MEO, la compatibilità degli aiuti alle compagnie aeree è limitata al solo caso di avviamento di rotte, con i vincoli indicati di dimensioni aeroportuali, durata e copertura dei diritti. Per gli aeroporti situati in aree remote, ultraperiferiche, ecc., dove sia applicabile il par. 2, lettera a) dell'articolo 107 del Tfu, tali limitazioni vengono meno, a condizione che le misure siano a diretto vantaggio dei passeggeri e che l'accesso a esse sia aperto a tutti i vettori interessati.

La normativa italiana recepisce quella unionale a maglie più larghe, estendendone il raggio potenziale di applicazione: (i) alla più generica fattispecie degli aiuti allo "sviluppo" dei collegamenti, nozione in sé più ampia di avviamento; (ii) a collegamenti, quali quelli intercontinentali, esclusi da quest'ultima; (iii) implicitamente a tutti gli aeroporti, indipendentemente dalle dimensioni di origine o destinazione delle rotte. Tenuto conto che la norma italiana esclude dal suo raggio di applicazione i casi conformi al MEO, la sua estensività¹⁹⁵ appare in contrasto con i vincoli comunitari.

Il citato decreto ministeriale del 2016 stabilisce che l'Enac garantisca a "tutti i soggetti interessati" l'accessibilità ai dati relativi agli esiti delle procedure; dal canto suo la comunicazione del 2014 dispone che "gli operatori economici e il pubblico interessato devono poter accedere facilmente a tutti gli atti e informazioni pertinenti in merito all'aiuto concesso, mediante la pubblicazione sito internet [fra l'altro] del testo integrale di ogni regime di aiuti approvato o decisione di concessione dell'aiuto individuale e le relative disposizioni di applicazione" (punti 80 e 162). La norma italiana appare – almeno "alla lettera" – più restrittiva sul terreno della accessibilità ai dati e meno specifica riguardo al contenuto. E' possibile che la differenza sia solo formale, ciò non è dato verificare a chi scrive, posto che le relative informazioni non risultano disponibili al "pubblico" né sul sito dell'Enac né su quello dell'Art.

6.3.4. Politiche di incentivazione del traffico degli aeroporti italiani

1) Modalità di incentivazione

Le informazioni sull'ammontare e la struttura degli incentivi erogati sono alquanto scarse a causa della inaccessibilità degli accordi sottoscritti e dell'indisponibilità nei bilanci di dati specifici, i quali aggregati fra i costi per servizi o detratti dai ricavi.

I gestori aeroportuali hanno però adempiuto agli obblighi imposti dal decreto ministeriale del 2016 con la pubblicazione degli standard di incentivazione proposti alle manifestazioni di interesse

¹⁹⁵ Al di là che è arduo pensare che un volo intercontinentale possa collegare un aeroporto ultraperiferico.

richieste alle compagnie aeree. Non resta dunque che esaminare le misure e le condizioni proposte ex ante, così come ricavabili dai prospetti informativi delle politiche di sviluppo.

Nella generalità dei casi esaminati¹⁹⁶, le incentivazioni si applicano sia per l'avvio di nuovi collegamenti domestici ed europei che per l'incremento di quelli in essere, spesso estendendosi anche alle merci e ai voli charter, e negli scali di dimensioni maggiori a collegamenti di lungo raggio. La durata degli accordi varia fra 2 e 5 anni.

Non sempre viene specificato l'autofinanziamento MEO delle misure, che tuttavia dovrebbe essere dato quasi per scontato nel caso di scali con oltre tre milioni di passeggeri (da precisare che la rispondenza ai requisiti MEO indicata dall'aeroporto di Alghero, il traffico è ben inferiore al quella soglia).

Per tipologia gli incentivi consistono in scale sconti sui diritti e (o anche) in contributi di marketing, comunque legati al traffico incrementale; contributi aggiuntivi, anche non monetari, nel caso che il vettore stabilisca nello scalo la propria base di armamento e nel caso di accordi. L'ammontare delle misure è spesso diverso a seconda dell'avviamento di nuove rotte o del potenziamento di quelle esistenti ed è decrescente nel tempo.

La scelta dei vettori con cui concludere gli accordi considera solitamente il seguente basket di fattori: volumi di traffico generati (passeggeri o merci in partenza), tipologia e rilevanza strategica della destinazione (corto-medio raggio/lungo raggio), numero di frequenze e tipologia di aeromobili utilizzati, periodo di operatività (stagionale o annuale), eventuali piani pluriennali di sviluppo.

I criteri di selezione dei vettori seguono gli obiettivi indicati, con ampia discrezionalità decisionale dei gestori in ordine alla priorità fra di essi e alla distribuzione nel tempo del loro output. Nella maggior parte dei casi i criteri di scelta del contraente non sono specificati, nemmeno a parità di offerte per rotta, oppure differiscono. A titolo di esempio, su Roma Fiumicino il criterio preferenziale è per il vettore che per primo presenta e inserisce la proposta nell'operativo. Su altri scali si prevede invece che i contributi siano concessi a tutti i vettori che ne facciano richiesta (SAVE) o che si possano eventualmente stipulare più accordi in sovrapposizione (Milano Malpensa e Alghero).

Per quanto la comunicazione delle opportunità possa essere esauriente, non si può escludere il rischio che il processo di selezione venga viziato da pratiche di "bid rigging" bilaterale.

2) *Effetti sul traffico aereo*

La crescita del traffico sugli aeroporti italiani negli ultimi 15 anni è stata notevole, anche per l'apporto delle compagnie low cost, il cui impatto non è stato solo in termini di *traffic diversion* dalle compagnie tradizionali ma di *traffic creation*. Come mostra la Tabella 3.8, nel periodo 2004-2018 il traffico passeggeri aeroportuale in Italia è aumentato di circa il 75% e la quota low cost è passata dal 6,2% al 51,3% del totale.

¹⁹⁶ Il panel qui considerato comprende gli aeroporti di Roma-Fiumicino (per Roma Ciampino non è stata rinvenuta documentazione), Milano Malpensa, Gruppo SAVE, Bergamo, Bologna, Pisa-Firenze, Catania, Palermo, Napoli, Lametia Terme, Alghero e Trapani.

Tabella 3.8 – Andamento del mercato dei vettori tradizionali e low cost (2004-2018)

Anno	Totale Passeggeri	Passeggeri trasportati Vettori Low Cost	Quota % sul totale	Var. % anno prec.	Passeggeri trasportati Vettori Tradizionali	Quota % sul totale	Var. % anno prec.
2004	105.658.807	6.553.099	6,2	-	99.105.708	93,8	-
2005	112.981.108	20.240.940	17,9	208,9	92.740.168	82,1	-6,4
2006	122.970.312	28.405.320	23,1	40,3	94.564.992	76,9	2,0
2007	135.308.151	34.870.500	25,8	22,8	100.437.651	74,2	6,2
2008	132.952.402	43.393.983	32,6	24,4	89.558.419	67,4	-10,8
2009	129.859.539	46.871.169	36,1	8,0	82.988.370	63,9	-7,3
2010	138.909.695	50.803.188	36,6	8,4	88.106.507	63,4	6,2
2011	147.946.210	58.123.580	39,3	24,0	89.822.630	60,7	8,2
2012	146.000.783	60.293.876	41,3	3,7	85.706.907	58,7	-4,6
2013	143.510.334	57.942.340	40,4	-3,9	85.567.994	59,6	-0,2
2014	150.243.142	68.831.494	45,8	18,8	81.411.648	54,2	-4,9
2015	156.965.253	75.943.424	48,4	10,3	81.021.829	51,6	-0,5
2016	164.368.109	81.287.723	49,5	7,0	83.080.386	50,5	2,5
2017	174.628.241	88.820.337	50,9	9,3	85.807.904	49,1	3,3
2018	184.810.849	94.779.397	51,3	6,7	90.031.452	48,7	4,9

Fonte: Enac, *Dati di traffico 2018*, Tavola LC1, p. 57.

Non è dato sapere in che misura i vettori low cost beneficiano di incentivi e se e in che misura questi siano erogati anche a compagnie tradizionali. Certamente il loro successo non è dovuto solo ai contributi dei gestori aeroportuali ma a un variegato insieme di fattori organizzativi e di contenimento dei costi, talora anche al limite della legalità. Sta di fatto, tuttavia, che nel “monte incentivi” fanno la parte del leone, non ultimo poiché ciò rappresenta per essi condizione imprescindibile per operare su un determinato scalo. Inizialmente lo sfruttamento di flotta ed equipaggi era ottenuto utilizzando scali minori e meno congestionati, sì da ridurre i tempi di *turn around*. Così non è più, tant’è operano (dati 2018) su pressoché tutti i 42 gli scali italiani aperti al traffico commerciale¹⁹⁷, su 20 di essi prevalgono sulle compagnie tradizionali e sugli hub presentano una quota di mercato che va dal 24% di Fiumicino al 44% di Malpensa e Venezia¹⁹⁸. Per traffico trasportato essi si collocano in Italia, rispettivamente, al primo posto (Ryanair), al terzo (EasyJet), al quarto (Vueling Airlines), al sesto (Wizz Air), all’ottavo (Volotea) e al quattordicesimo (Blue Air). Come mostra la Tabella 3.9, la quota low cost di mercato è maggiore sui voli domestici (56%) che su quelli “internazionali” (48,8%). Dal momento che il traffico complessivo intra-europeo (da e per l’Italia - Paesi UE e non) è oltre l’82% di quello internazionale e che queste compagnie operano voli di breve o medio raggio, si può concludere che la loro quota è ben maggiore del 48,8% se si considera solo mercato europeo.

Tabella 3.9 - Ripartizione del mercato aereo italiano tra compagnie tradizionali e compagnie low cost - anno 2018

Tipologia vettori	Passeggeri Nazionali (arr. + part.)		Passeggeri Internazionali (arr. + part.)		Totale Passeggeri (arr. + part.)	
	Numero	Quota %	Numero	Quota %	Numero	Quota %
Vettori Low Cost	35.823.697	56,0	58.955.700	48,8	94.779.397	51,3
Vettori Tradizionali	28.199.074	44,0	61.832.378	51,2	90.031.452	48,7
Totali	64.022.771	100,00	120.788.078	100,00	184.810.849	100,00
di cui: UE			89.838.470	74,38%		
dei cui Europei non UE			9.928.978	8,22%		
di cui: extra-europei			21.020.630	17,40%		

¹⁹⁷ Ad eccezione di 6 aeroporti il cui traffico complessivo non supera 12 mila passeggeri.

¹⁹⁸ Cfr. Enac, dati di traffico 2018, Tavola LC2, p. 58.

Fonte: Enac, *Dati di traffico 2018*, cit., elaborazione da varie Tavole.

Guardando all'andamento e alla composizione del traffico low cost sugli aeroporti italiani (escludendo gli hub di Fiumicino e di Malpensa e l'aeroporto di Linate, dove il traffico è soggetto limitazioni), nella media di tutti gli altri scali le compagnie low cost servono quasi il 68% del traffico, con punte che superano il 90% anche in aeroporti di rilevanza nazionale (si veda Orio al Serio, con il 93,2% e Treviso con il 98%), cosicché è realistico affermare che molti aeroporti devono a esse la propria sopravvivenza¹⁹⁹.

Basti guardare alla dinamica del traffico di aeroporti in passato del tutto marginali e che "vivevano di stenti", e che oggi hanno superato o si avvicinano alla soglia oltre quale è precluso l'accesso ad aiuti di Stato: è il caso dell'aeroporto di Treviso, dove fra il 2004 e il 2018 il traffico è passato da meno di 202 mila a quasi 3,3 milioni di passeggeri (di cui il 98% low cost), di Lametia Terme (da 698 mila a 2,75 milioni – 65% low cost), di Brindisi (da 470 mila a 2,47 milioni – 69% low cost), di Trapani (da 53 mila a 1,5 milioni nel 2016).

3) *Single o dual till?*

Secondo i prospetti pubblicati dai gestori aeroportuali il grosso delle incentivazioni rispetta il criterio MEO, ciò che implica che la fonte principale è rappresentata dalle loro ricadute sugli sovrapprofitti ricavati dalle attività commerciali.

Nel paragrafo 4 di questo capitolo si è discusso dei nuovi modelli di regolazione tariffaria predisposti dall'Art, i quali prevedono l'introduzione del *single till*, ossia del trasferimento di parte dei sovrapprofitti da attività accessorie in abbattimento dei diritti. È stata lì analizzata la struttura della misura e i suoi pros e i cons, argomentando che – sul piano dei principi – i primi prevalgono sui secondi ma che nella realtà concreta vanno attentamente considerati anche i cons. Fra questi va qui menzionato l'impatto della misura sulle politiche aeroportuali di promozione del traffico: impatto prevedibilmente negativo poiché determinerebbe il "prosciugamento" della fonte principale di autofinanziamento e con esso la capacità e l'incentivo dei gestori a perseguire questa strada. Sotto questo profilo, nella sezione a cui si è rimandato è stato criticato che l'Autorità abbia – oltretutto - posto la quota di extra-margine da portare in detrazione dei costi delle attività regolamentate in funzione dell'incidenza dei costi di incentivazione sul complesso dei ricavi regolamentati (driver che si è stimato come quello più incidente), ciò che verrebbe vieppiù a penalizzare gli scali che puntano sulle politiche di promozione del traffico.

Né, ammesso che sia ragionevole, vale obiettare che la misura sarebbe neutra per gli aeroporti minori beneficiari di aiuti di Stato, come quelli menzionati sopra che vivono e prosperano di traffico incentivato – e che dunque sarebbe neutra anche per la finanza pubblica. Infatti, come si è prima argomentato (e come il regolatore dovrebbe accertare), l'importo delle risorse pubbliche andrebbe decurtato dei sovrapprofitti generati dalle attività commerciali, cosicché all'inaridirsi di questi dovranno supplire risorse pubbliche aggiuntive.

6.4. *Ulteriori considerazioni in materia di concorrenza*

Si è detto prima che non pochi aeroporti devono la propria sopravvivenza alle politiche di incentivazione e che per tutti queste sono state un potente fattore di crescita. Si è anche detto che, pur non disponendo di dati quantitativi, le compagnie low cost sono di gran lunga le maggiori beneficiarie.

Se a questo si aggiungono, da un lato, il minore radicamento territoriale di queste compagnie

¹⁹⁹ Emblematico è il caso di Trapani, dove il quasi totale trasferimento di Ryanair verso l'aeroporto di Palermo, a partire dalla stagione winter 2017-2018, ne ha fatto crollare il traffico del 62% (da 1,3 milioni del 2017 (1,5 milioni nel 2016) a 480 mila passeggeri nel 2018), mentre quello su Palermo è cresciuto di quasi il 15%.

rispetto a quelle tradizionali (dunque la più elevata sostituibilità fra scali), e dall'altro la forte concentrazione di questo segmento di mercato²⁰⁰ (Ryanair trasporta oltre il 57% dei passeggeri low cost, EasyJet il 28% e gli altri vettori hanno quote di mercato fra il 3% e il 10%), non si può che concludere che, più che all'insorgere di un sano *countervailing power* della domanda di servizi aeroportuali, si assiste all'inversione del canonico potere di mercato delle gestioni aeroportuali. Date queste condizioni non è improprio affermare che per gli scali più dipendenti dalle compagnie low cost si capovolge lo scopo della regolazione tariffaria, la cui finalità propria di tutelare gli utenti aeroportuali si converte in quella di tutelare i gestori aeroportuali dal potere esercitato dal lato della domanda: una tutela tuttavia poco efficace, posto che, limitandosi a fissare il tetto dei diritti aeroportuali, la regolazione pone freno al potere di monopolio dei gestori, ma non a quello dei quasi monopsonisti di negoziare (in definitiva di imporre) condizioni più convenienti.

Ciò contribuisce a sollevare potenziali criticità concorrenziali cui solo in parte supplisce la disciplina degli aiuti di Stato.

Nelle varie forme possibili, le pattuizioni fra gestori aeroportuali e vettori aerei per lo sviluppo del traffico si configurano come accordi verticali che, date le concrete condizioni del mercato illustrate sopra, andrebbero analizzati anche per i potenziali effetti distorsivi della concorrenza, sia di quella fra aeroporti che di quella fra compagnie aeree. La disciplina degli aiuti di Stato può non essere sempre sufficiente.

Non appaiono sufficienti le condizioni cui è soggetta la compatibilità degli aiuti, posto che agli obblighi di comunicazione e di trasparenza cui questa è assoggettata fa seguito il riconoscimento al gestore di scegliere il vettore in base alla propria libera iniziativa imprenditoriale, ciò che, come argomentato nel paragrafo 6.2.3, sembra lasciare poco o nessuno spazio all'intervento degli organismi di vigilanza. Ciò vale tanto più per le misure «libere» che rispettano il criterio MEO.

È da ritenere che l'applicazione delle procedure aperte applicate dai gestori italiani sia stata estesa anche ai casi in cui, ricorrendo i criteri MEO, non sarebbe strettamente obbligatorio, allo scopo di "coprirsi" da eccezioni di illegittimità ex articoli 101 e 102 del TFUE.

Ciò tuttavia non appare sufficiente a escludere potenziali abusi di dominanza, unilaterale o congiunta, a danno di vettori o di gestori concorrenti²⁰¹.

Quanto al "lato aria", si può certo contro-argomentare che - salvo il caso di integrazione verticale fra i mercati a monte e valle²⁰² (nel qual caso ricorrerebbe una fattispecie diversa dalle intese) - non vi è interesse diretto di un gestore ad attuare condotte suscettibili di produrre effetti escludenti di compagnie aeree concretamente o potenzialmente operanti sul suo aeroporto. Inoltre l'articolo 102, par. 1, lettera d), vieta sì di praticare condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, ma nei casi di specie questa difformità è giustificata dalla non equivalenza delle prestazioni, posto che le incentivazioni sono a fronte di impegni di sviluppo del traffico assunti dal beneficiario. Infine il pericolo è scongiurato se la selezione viene attuata attraverso procedure trasparentemente e concretamente competitive. Tuttavia come più volte rilevato, gli esiti delle procedure di incentivazione sono in ultima analisi rimessi alla discrezionalità dei gestori, cosicché - in assenza di controlli di merito - lo è anche la proporzionalità del rapporto fra prestazioni e controprestazioni o la sua trasparenza.

²⁰⁰ Con un indice HHI=4250 - l'indice di concentrazione Hirshman-Hinferredhal (HHI) è dato dalla sommatoria delle quote di mercato delle imprese operanti su un determinato mercato, elevate al quadrato; secondo i normali standard delle autorità della concorrenza, un mercato si considera concentrato quando HHI>2000.

²⁰¹ Abusi di sfruttamento a carico dei gestori sono per definizione da escludere quando gli incentivi rispettano il criterio MEO.

²⁰² Condizione che risulta ricorrere in Italia solo per Geasar, (società di gestione dell'aeroporto di Olbia), posseduta per circa l'80% dal gruppo Alisarda, il quale è a sua volta proprietaria di Air Italy.

Lato terra, l'interesse escludente sussiste nei confronti degli scali concorrenti, ad esempio attraverso un'applicazione del MEO in prospettiva alquanto differita. Certo, l'eventuale effetto escludente andrebbe valutato previo accertamento della dominanza, unilaterale o congiunta, del promotore degli incentivi rispetto alle gestioni appartenenti al medesimo mercato rilevante.

Direttamente o indirettamente ogni incentivo si riflette in abbattimento dei diritti e/o dei servizi aeroportuali, ossia in sconti quantità, legittimi se applicati per scaglioni incrementali al fine di contenerne l'impatto fidelizzante²⁰³. È quanto previsto dal criterio MEO per l'avviamento di nuove rotte o per lo sviluppo di rotte già servite. Questa regolamentazione è in sé conforme sia alla disciplina ex articolo 107 che a quella contenuta nell'articolo 102 del Tfu.

Al di là del fatto che gli accordi, pur formalmente circoscritti nella durata, potrebbero celare una strategia di fidelizzazione di più lunga durata, la normativa unionale e nazionale sugli aiuti di Stato non esclude espressamente gli sconti retroattivi, se di breve durata, e, nel caso del MEO, nulla dice riguardo alla durata degli accordi. Il criterio MEO fissa infatti la soglia *minima* di ricavi netti incrementali, al di sotto della quale una misura costituirebbe aiuto di Stato. Ciò di per sé non esclude che gli accordi possano essere più redditizi ancora per i gestori, specie in una prospettiva di lungo periodo che ne oltrepassa la scadenza, e che questi, nei limiti del proprio equilibrio, possano anche erogare sconti retroattivi. Un'eventualità, questa, che appare tanto più consistente quando gli incentivi prendono la strada di contributi di marketing o di piani pluriennali di sviluppo o di premi per l'instaurazione di basi di armamento.

7. Benchmarking internazionale

Paolo Guglielminetti

7.1. Pubblico vs. privato

In termini di livello di privatizzazione delle gestioni aeroportuali, come già accennato la presenza di attori privati è andata via via crescendo. Secondo l'analisi dell'associazione internazionale di settore²⁰⁴, la percentuale di aeroporti totalmente in mano pubblica²⁰⁵ è calata dal 78% del 2010 al 59% del 2016. La parte residua nel 2016 era divisa tra il 16% di aeroporti interamente privati e 25% gestiti con varie forme di partenariato pubblico-privato. In termini di traffico gestito, tuttavia, la quota degli aeroporti *fully public* è solo del 26,5%, riflettendo il minor interesse dei piccoli scali per i privati. Restringendo l'analisi ai soli aeroporti dei 28 paesi dell'Unione, poi, la quota pubblica scende ulteriormente (53% degli scali nel 2016).

La stessa fonte distingue poi – tra gli aeroporti pubblici – quelli che sono a tutti gli effetti ancora parte della pubblica amministrazione e quelli con struttura societaria autonoma, con questi ultimi largamente prevalenti (78%).

Analizzando però la situazione a livello di singoli stati, però, emergono differenze importanti, come sintetizzato nella tabella seguente.

²⁰³ Cfr. Corte di giustizia, sentenza del 9.11.1983, causa C-321/81, Michelin vs. Commissione europea, punto 81. Cfr. anche AGCM, Provvedimento 8692 del 20.9.2000, "AdR/Tariffe del groundhandling", punto 118.

²⁰⁴ Airport Council International, *The ownership of European airports*, 2016

²⁰⁵ Il report considera un aeroporto "fully public" quando la quota di partecipazione dei soggetti pubblici è superiore al 98%.

Tabella 3.10 - Quota di aeroporti pubblici negli Stati UE-28 (2016)

Percentuali di aeroporti "fully public"	Stati
100%	Rep. Ceca, Estonia, Finlandia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Slovacchia
80-100%	Austria, Svezia, Polonia, Grecia
50-80%	Bulgaria, Germania, Irlanda, Romaniaa, Croazia
20-50%	UK, Olanda, Danimarca, Francia,
1-20%	Spagna, Italia
0%	Malta, Belgio, Cipro, Ungheria, Portogallo, Slovenia

Fonte: Airport Council International, The ownership of European airports, 2016.

I processi di privatizzazione parziale (49%) di AENA, il gestore degli aeroporti spagnoli, e totale di ANA, il gestore di quelli portoghesi, sono state tra le operazioni più importanti del decennio nel settore. Nei paesi europei non-EU, la gestione da parte di soggetti privati o in PPP è prevalente in Russia e in diversi stati dei balcani occidentali.

Dopo il 2016 il trend è continuato, con le transazioni avvenute in Francia degli aeroporti di Lione e della Costa Azzurra (in entrambi i casi è stato ceduto il 60% della quota posseduta dallo stato francese), in Germania con la vendita di una quota largamente maggioritaria detenuta dal Renania-Palatinato ad un gruppo cinese, in Grecia con l'acquisizione di 14 aeroporti regionali da parte della tedesca Fraport, in Italia col passaggio della maggioranza della SOGEAL di Alghero a F2I, e così via.

7.2. Modelli gestionali e regolatori

Come rilevato dallo studio *Stear Davies Gleave* del 2016²⁰⁶, il mercato della gestione degli aeroporti è stato oggetto di significativi cambiamenti negli ultimi decenni, con la crescente presenza di concessionari privati (la stima a quella data era di circa 500 scali commerciali con qualche forma di partecipazione del settore privato nella loro gestione o proprietà, a livello globale).

I *drivers* del cambiamento sono essenzialmente due, da un lato la necessità di rendere possibile un crescente apporto di finanziamenti privati per sviluppare le infrastrutture aeroportuali, dall'altro l'opportunità di avvalersi dell'esperienza e delle tecniche di gestione di operatori specializzati nella gestione aeroportuali a livello internazionale.

A livello UE, la competitività dell'offerta aeroportuale, sia per quanto riguarda le infrastrutture *landside* ed *airside*, sia per i servizi di *handling*, è considerata un elemento fondamentale per il positivo sviluppo del settore, ed ha spinto l'Unione ad adottare uno specifico quadro legislativo con riferimento all'assegnazione degli slot negli aeroporti, alla liberalizzazione dei servizi di assistenza a terra, nonché ai diritti aeroportuali per le compagnie aeree, ed infine con riguardo agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione, ivi compreso il finanziamento pubblico degli aeroporti situati in regioni con esigenze specifiche di trasporto aereo.

I modelli gestionali e la struttura dei mercati sono però piuttosto variegati, anche a livello europeo, tanto in termini di tipologia dei concessionari, quanto di elementi specifici nella regolazione delle concessioni stesse, come ad esempio in materia di diritti aeroportuali, giacché la Direttiva europea di riferimento del 2009 (peraltro applicabile solo agli aeroporti con oltre 5 milioni di

²⁰⁶ Stear Davies Gleave, *Study on airport ownership and management and the ground handling market in selected non EU countries*, Report for DG MOVE, European Commission, June 2016

passenger/anno, che sono circa un centinaio allo stato attuale) non ha lo stesso livello di dettaglio, ad esempio, di quella esistente per i canoni d'uso dell'infrastruttura ferroviaria, ma si limita definire i requisiti di non discriminazione, trasparenza e consultazione dei vettori.

I principali elementi di differenziazione delle concessioni, oltre alla presenza più o meno ampia dei privati, appaiono:

- le modalità di selezione del concessionario (da cui dipendono anche l'interesse del mercato, e quindi una più o meno larga partecipazione al processo di gara), e per la sua sostituzione alla fine del periodo di concessione;
- gli investimenti previsti a carico del concessionario, ed il livello di autonomia di quest'ultimo nell'adattare il relativo piano in funzione dell'evoluzione reale dei traffici, dei miglioramenti tecnologici, ecc. anche ai fini di incentivare l'innovazione;
- il modello regolatorio dei diritti aeroportuali, cui si è fatto riferimento in precedenza, ma di cui fanno parte anche i meccanismi per l'adeguamento, più o meno efficaci per evitare la generazione di super-profitti a scapito dei consumatori;
- la durata delle concessioni, in funzione dello specifico business case e degli investimenti previsti, anche se vi è una tendenza, almeno per gli aeroporti più importanti, ad allinearsi a durate significative, tipicamente di 40 anni (in altri sistemi extra-europei, non sono rare le concessioni di durata diversa, comunque tra i 30 ed i 50 anni per gli scali medio-grandi);
- gli obiettivi di miglioramento della qualità, più o meno ampi e stringenti imposti ai concessionari, e la flessibilità nell'adattarli al mutare delle condizioni operative e di traffico;
- i meccanismi di consultazione degli *stakeholders* (vettori e consumatori), pur in quadro sufficientemente omogeneo almeno a livello UE in ragione della Direttiva del 2009.

La recente analisi sull'implementazione della direttiva evidenzia con chiarezza questa variegata situazione di applicazione della regolamentazione nei principali scali del continente, evidenziando anche il regime di diritti applicato, *single-till* o *dual-till*.

Le differenze (Tabella 3.11) riguardano, oltre che il tipo di meccanismo tariffario, anche la sua struttura, in funzione delle specifiche decisioni adottate dai regolatori nazionali.

Tabella 3.11 - Regime di regolazione economica degli aeroporti degli altri paesi europei (2016)

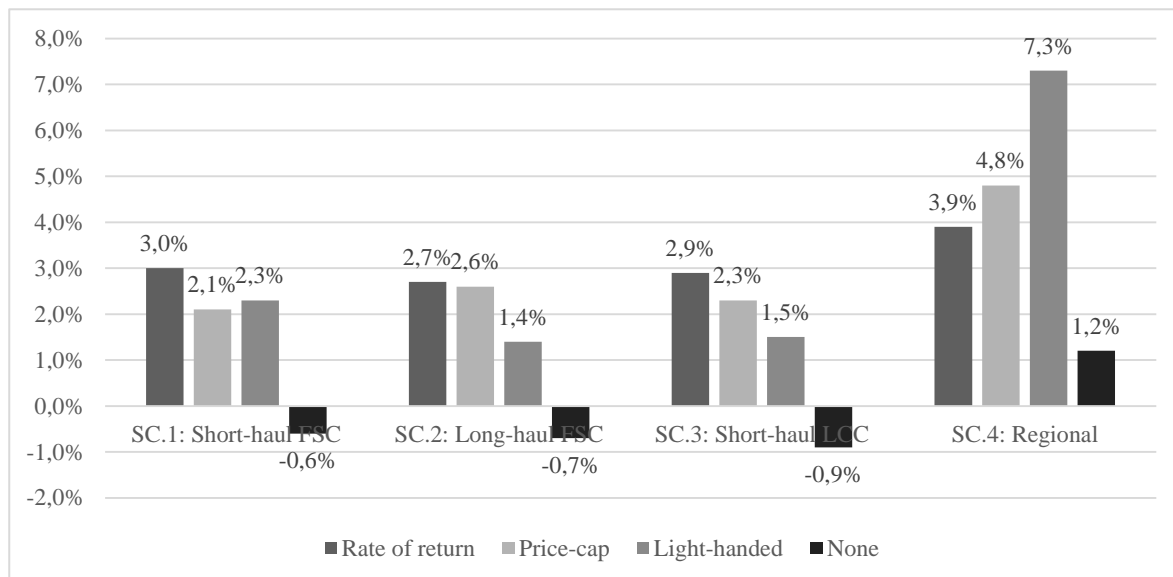
Tipologia di regolazione	Single-till	Dual-till (e approcci ibridi)
Nessuna regolazione economica	Bucharest, Manchester, London Stanstead, London Luton, Edinburgh, Birmingham, Glasgow, Bristol, Heraklion, Luxembourg	Sofia, Prague, Helsinki, Swedavia group (Gothenburg, Stockholm Arlanda)
Regime regolatorio "light"*	London Gatwick	Cologne-Bonn, Düsseldorf, Berlin Tegel, Berlin Schönefeld, Frankfurt, Hannover, Hamburg, Munich, Stuttgart
Regolazione basata sul "price cap"	Marseille, Nice, Dublin, London Heathrow, Avinor group (Oslo, Bergen)	Vienna, Brussels, Copenhagen, Toulouse, Budapest, Thessaloniki, Aéroports de Paris (AdP) group (Paris Charles de Gaulle, Paris Orly), ANA group (Lisbon, Oporto, Faro)
Regolazione basata sul tasso di rendimento	Zagreb, Vilnius	Geneva, Zurich, Athens, Amsterdam, Ljubljana, Warsaw, Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) group (Spain),
(*) Regime che favorisce gli accordi volontari tra gestori aeroportuali e vettori, e lascia discrezionalità ai gestori sulle modalità di raggiungimento dei target regolatori		

Fonte: Commission staff working document evaluation of the Directive 2009/12/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2009 on airport charges, Brussels, 9.7.2019.

Infine la Figura 3.9 mostra l'andamento dei diritti aeroportuali 2009-2016, rapportato alle

differenti tipologie di regolazione di cui alla Tabella 3.10.

Figura 3.9 - Dinamica dei diritti aeroportuali per turnaround a seconda della tipologia di regolazione (2009-2016)



Fonte: Steer Davie Gleaves, cit., p. 184.

7.3. Focus sui principali Stati europei

Senza pretesa di esaustività, può essere utile riassumere le caratteristiche delle gestioni aeroportuali in alcuni dei sistemi nazionali più importanti, in particolare a scala UE dato il quadro regolatorio analogo (se non del tutto omogeneo) a quello del nostro paese, in ragione del *Acquis communautaire* nel settore.

In *Francia* la gestione pubblica è stata la norma sino al 2004, quando con un primo atto di decentramento furono trasferiti alle autorità locali circa 150 aeroporti non considerati di interesse nazionale, mentre la gestione dei principali scali, inclusi quelli parigini, rimase sotto la responsabilità dello Stato. Con la legge 357 del 2005, fu poi istituito un quadro di più ampia riforma del metodo di management dei principali aeroporti statali, che in precedenza gestiti dalle varie camere di commercio ed industria (CCI), sotto concessioni statali. Si rese possibile infatti, su iniziativa della CCI interessata e con l'accordo dello Stato, il trasferimento della concessione a società di diritto privato con capitale iniziale interamente di proprietà di enti pubblici (60% per lo Stato, 25% CCI e del 15% per le autorità locali interessate) e contestualmente la proroga del periodo di concessione, sino ad un massimo di 40 anni. La riforma è stata sinora attuata per 10 concessioni aeroportuali: Lione, Tolosa, Bordeaux, Nizza, Montpellier, Strasburgo, Réunion, Martinica, Marsiglia e Pointe à Pitre, oltre a Parigi con specifiche caratteristiche volta ad accelerare un diverso assetto proprietario di cui si dirà tra breve.

Successivamente si sono realizzate le prime aperture al mercato privato. Nel giugno 2006 *Aéroports de Paris* (ADP) che gestisce e sviluppa gli aeroporti più importanti della Francia (Aeroporto di Parigi / Roissy-Charles de Gaulle e Aeroporto di Parigi-Orly) fu trasformata in una società per azioni interamente posseduta dallo Stato, con la possibilità di vendere sino al 50% delle azioni (furono poi effettivamente cedute poco meno del 30% a investitori privati, 2,4% ai dipendenti e 8% alla società di gestione dell'aeroporto olandese di Schiphol nel quadro di un'alleanza strategica, che ha portato ciascuno ad acquisire una quota dell'8% nell'altro). Oggi la quota dello Stato francese è scesa al 51%.

Transazioni per la vendita di quote statali delle società di gestione aeroportuali hanno poi riguardato²⁰⁷ Tolosa (2015) nonché Nizza e Lione (2016), in un contesto favorevole per la forte crescita del traffico aereo, con compratori stranieri in due casi su tre. Nel caso degli ultimi due aeroporti citati, il processo ha beneficiato anche di una nuova legislazione che consente allo Stato di vendere l'intero 60%, e nel contempo, con criteri di selezione più stringenti per gli acquirenti, cui veniva richiesta specifica esperienza di settore (cosa non avvenuta per Tolosa), e buoni risultati finanziari dalla vendita.

Va detto che nel caso della cessione di azioni, esse riguardano esclusivamente le società di gestione degli aeroporti, mentre lo Stato rimane il proprietario dell'infrastruttura e l'autorità di concessione dell'aeroporto. Un'autorità di controllo indipendente (ASI) omologa i diritti aeroportuali per evitare qualsiasi abuso di posizione dominante.

Per quanto riguarda gli aeroporti di medie o ridotte dimensioni, il trasferimento di proprietà e gestione alle autorità locali consente loro di stabilire la strategia di sviluppo degli aeroporti, mantenere la gestione, subappaltare o scegliere un operatore e organizzare il finanziamento dell'aeroporto. In molti casi è stato quindi implementato un *management contract* o una cessione della società di gestione a soggetti esterni quali Vinci, Keolis, Veolia e SNC-Lavalin.

Il caso francese mostra aspetti simili a quello italiano (concessioni quarantennali, differenziazione tra aeroporti principali e locali, autorità indipendente per supervisionare la definizione delle tariffe) e ritrovabili in molti contesti europei. Si caratterizza però per un più lento processo di apertura al mercato, ancora limitato a pochi scali, anche se vi è stata una qualche accelerazione negli ultimi anni. Le lezioni tratte dalle tre più grandi operazioni realizzate nel 2015 - 2016 mostrano la necessità di dare un ruolo centrale alla qualità del progetto industriale nella selezione dell'acquirente, come rilevato dalla Corte dei Conti francese²⁰⁸, prevedendo anche sanzioni in caso di non mantenimento degli impegni presentati in offerta (da monitorare in modo attento e strutturato).

In *Germania*, tradizionalmente, la proprietà degli aeroporti è stata condivisa tra i diversi livelli di autorità locali (Länder, contee (Kreis) e / o città), ed in alcuni casi anche con il governo federale, che possiede azioni negli aeroporti di Colonia / Bonn, Francoforte, Amburgo e Monaco e nel gestore degli scali berlinesi. Società a responsabilità limitata (GmbH), o società per azioni (AG – nel caso di Francoforte), sono state fondate per gestire le operazioni degli aeroporti, con partecipazioni analoghe da parte degli attori pubblici sopra-menzionato.

Una ventina di aeroporti sono stati parzialmente privatizzati, a partire da quello di Düsseldorf di cui nel 1997 una quota del 50% è stata acquisita da privati, e di Amburgo tra il 2000 ed il 2002, dove la quota ceduta è stata del 49%. Restano a proprietà interamente pubblica, seppur suddivisa tra vari enti, gestori aeroportuali importanti quale quelli di Monaco, Norimberga e Berlino. La gestione pubblica non appare aver intaccato la crescita e la qualità dei servizi almeno nel caso di Monaco, sempre in testa alle classifiche mondiali come gradimento dei passeggeri e performances.

In linea con le norme europee, i diritti aeroportuali vengono fissati tenendo conto delle norme di trasparenza verso i vettori e validati da autorità di supervisione regionali, sulla base del quadro regolatorio definito dal *German Air Traffic Act (Luftverkehrsgesetz)*.

Il sistema tedesco, ancora a base prevalentemente pubblica e con un forte ruolo anche a livello regolatorio degli attori regionali, è stato indicato come scarsamente orientato all'iniziativa privata. Tuttavia la presenza di *best practices* anche tra i gestori interamente in mano pubblica, come nel caso di Monaco di Baviera, paiono evidenziare la mancanza di automatismo tra efficienza e natura del gestore, qualora il quadro di regolazione sia ben definito e il suo rispetto adeguatamente monitorato.

²⁰⁷ Si tratta dei tre maggiori aeroporti francesi come traffico passeggeri dopo quelli parigini di Roissy ed Orly.

²⁰⁸ Cour des Comptes, *Le processus de privatisation des aéroports de Toulouse, Lyon et Nice*, Octobre 2018

Nel caso del nuovo aeroporto di Berlino Brandeburgo, in costruzione da anni e di cui si è rinviata più volte l'apertura, e di proprietà del gestore pubblico degli altri scali berlinesi, appare invece una potenziale inefficienza nelle politiche di sviluppo degli investimenti, anche perché i ritardi nella realizzazione sono stati imputati anche a carenze nella supervisione dei lavori e nella selezione dei *contractors*.

Gli aeroporti di norma (es. Monaco e Francoforte) sono di proprietà del gestore, non vi è dunque un tema di durata della concessione

Un altro sistema a base prevalentemente pubblica, ma caratterizzato da un forte consolidamento gestionale è quello della *Spagna*. AENA S.A. è la società proprietaria della maggior parte degli aeroporti (46, oltre a 2 eliporti), con poche eccezioni di concessioni a soggetti privati che hanno riguardato nuovi scali caratterizzati da investimenti considerati come non necessari, dato lo scarso successo commerciale seguito alla loro apertura (aeroporti di Ciudad Real, Castellon, e Lleida–Alguaire). È inoltre responsabile dell'esercizio e della gestione aeroportuale degli stessi scali, ed anche del controllo del traffico aereo. La proprietà di AENA è pubblica al 51%, dopo la cessione sul mercato azionario della restante parte; è presente nelle gestioni aeroportuali anche in altri paesi (Messico, Colombia, Bolivia, Regno Unito ecc.), con un traffico complessivo gestito di 280 milioni di passeggeri / anno che ne fanno il primo operatore al mondo nelle gestioni aeroportuali.

Gli aeroporti gestiti da AENA sono – come già detto – di proprietà del gestore, con l'eccezione di quello di Murcia per il quale AENA opera da poco come concessionario per una durata di 25 anni (a seguito di una procedura pubblica nella quale ANEA è stata l'unica partecipante) dopo una fase precedente di diversi anni in cui lo scalo, pur terminato, non aveva visto praticamente nessun traffico commerciale.

La legge 18/2014 del 15 ottobre ha definito il quadro normativo per i servizi aeroportuali di base e le relative tariffe, tenuto conto dei principi generali relativi alla regolamentazione delle entrate aeroportuali, già delineati in precedenti atti legislativi. La sorveglianza sulla corretta applicazione delle norme in materia (incluse quella sulla trasparenza del procedimento di definizione delle tariffe) e la risoluzione di eventuali controversie spettano all'autorità sulla concorrenza (*Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia*).

Nel *Regno Unito* sino al 1987 la proprietà degli asset aeroportuali (piste ed aerostazioni) era statale per i 7 scali più importanti²⁰⁹ (attraverso la società British Airports Authority – BAA), altrimenti di autorità pubbliche locali. BAA fu poi privatizzata dal governo Thatcher ed è attualmente proprietà di un consorzio di investitori privati guidato dalla spagnola Ferrovial, primario attore delle costruzioni aeroportuali e non solo. Nel tempo BAA ha ceduto quasi tutti gli aeroporti ad altri soggetti privati, in gran parte per l'azione *anti-trust* della *Competition Commission* che ne volle rompere il monopolio, ed oggi opera solo lo scalo di Heathrow – il più importante del paese – ed ha assunto la nuova denominazione di *Heathrow Airport Holdings Limited*.

Per quanto riguarda gli aeroporti che erano proprietà di autorità locali, i più importanti dopo il 1987 hanno fatto oggetto di trasformazione in società di diritto privato, come richiesto dall'*Airport Act* del 1986 per gli scali con più di 1 milione di passeggeri, ed in oltre 20 casi sono stati poi ceduti a soggetti privati.

I principali aeroporti del paese sono dunque oggi tutti gestiti da operatori privati (in moltissimi casi non britannici), con l'eccezione di quelli in capo alla *Manchester Airport Holdings*, proprietà per quasi due terzi dei consigli municipali di Manchester, che assicura il management di tre scali: Manchester, Stansted e East Midlands. L'azionariato degli enti pubblici locali è anche importante per lo scalo di Birmingham (49% in mano ai sette *Council* della città).

²⁰⁹ Heathrow, Gatwick, Stansted, Prestwick, Glasgow, Edinburgo e Aberdeen.

La *Civil Aviation Authority* (CAA) è l'autorità di regolamentazione indipendente del settore dell'aviazione del Regno Unito, ed è quindi responsabile – tra l'altro - della protezione dei consumatori e della regolamentazione economica degli aeroporti. La CAA determina – in particolare – quali aeroporti debbano essere soggetti a specifica regolamentazione economica attraverso l'emissione di una licenza (*Economic Regulation Licence*) conseguente alla verifica del *Market Power Test*²¹⁰, vale a dire la conferma che si tratta di scali con un potere di mercato molto significativo, suscettibile di determinare abusi di posizione dominante in particolare fissando livelli tariffari arbitrariamente alti. Gatwick e Heathrow rientrano sinora in quest'ultima situazione, mentre Stansted – attraverso l'esecuzione del test – non è stato ritenuto tale.

Per gli altri aeroporti esiste una regolamentazione di carattere generale (*Airport Charges Regulation*) del 2011, in applicazione della direttiva europea ai fini di garantire la fissazione trasparente e non discriminatoria dei diritti aeroportuali, ed applicabile agli scali con traffico superiore ai 5 milioni di passeggeri (inclusi Gatwick ed Heathrow, sono attualmente 11, ed è previsto diventeranno 10 nel 2020).

Considerando il panel di scali europei analizzati dal report²¹¹ ACI del 2016, e dalla precedente edizione²¹² più analitica, va rilevato che lo schema della concessione non riguarda la totalità degli aeroporti, come emerge anche dai casi appena presentati che mostrano che – tra i paesi più rilevanti – solo in Francia ed in piccola parte in Spagna (oltre che naturalmente in Italia) – venga adottato questo modello, mentre negli altri casi è prevalente il modello della proprietà diretta degli asset aeroportuali in capo allo stesso gestore. Sul complesso degli aeroporti considerati da ACI (355 a scala UE-28), quelli in regime di concessione sono poco meno di un centinaio, con una prevalenza (56%) di concessioni di durata medio-lunga (tra i 20 ed i 50 anni), in quanto la natura e la dimensione degli investimenti richiedono che vi sia un periodo sufficientemente ampio per consentire all'investitore di realizzarli ed ottenere un ragionevole ritorno. Vi sono inoltre circa un 10% di scali – tra quelli in concessione – con periodi concessione superiori ai 50 anni o senza termine, mentre il restante terzo del campione è soggetto a concessioni di durata sino a 20 anni.

Il panorama internazionale, anche limitandosi alla scala Unione Europea, è dunque piuttosto variegato, sia in termini di modello proprietario (proprietà diretta o concessione), di natura del gestore pubblica o privata, di durata della concessione e di modello di regolazione economica. Il dibattito è ampio, e non univoco, riguardo alla migliore performance o meno dei gestori privati, data la sussistenza di aeroporti pubblici con servizi di elevata qualità e crescita dei traffici in linea o superiore a quella di scali privati. Alcuni autori rilevano, tra l'altro, che nel caso di aeroporti privatizzati con modello tariffario *dual-till*, possa nascere una strategia non equilibrata volta a favorire lo sviluppo delle attività *non-aviation* in maniera prioritaria rispetto alle infrastrutture *aviation*. Allo stesso tempo, tuttavia, i gestori privati, se selezionati con procedure adeguate e soggetti ad adeguata regolazione, appaiono talora più efficienti nel realizzare gli interventi di espansione della capacità *land-side* e *air-side*, con i casi degli aeroporti londinesi e di quello di Lione tra i più citati come esempi di questo tipo.

Gli elementi sopra-riportati, e le analisi di settore, sono concordi nell'evidenziare la necessità di un sistema di regole adeguato, e di un regolatore adeguatamente strutturato e dotato dei necessari poteri, per favorire una gestione efficiente degli aeroporti, preservando i diritti dei vettori e dei consumatori. Le compagnie aeree hanno talora sottolineato un andamento dei diritti aeroportuali in forte crescita, in un contesto di mercato aereo con tariffe in tendenziale diminuzione, attribuendolo anche agli effetti della privatizzazione; la già citata associazione degli aeroporti (ACI) ha replicato che i *drivers* dell'aumento dei diritti sono stati – invece- i forti investimenti in capacità da recuperare,

²¹⁰ CAA, *Market power test guidance*, 2016.

²¹¹ Airport Council International, *The Ownership of Europe's Airports 2016*.

²¹² Airport Council International, *The ownership of European airports*, 2010

e i maggiori obblighi regolatori, ad esempio in materia di sicurezza.

Indipendente dalla natura del concessionario, gli obblighi di trasparenza e di consultazione dei vettori, come previsto dalla normativa UE, hanno comunque mostrato di poter ovviare o comunque fortemente limitare i rischi di fenomeni potenzialmente negativi quali investimenti non necessari (in funzione dei volumi di traffico attesi) finalizzati esclusivamente ad aumentare il capitale da remunerare, o più in generale attribuzione di costi non realmente correlati alle attività *aviation* alla parte da remunerare con i diritti aeroportuali.

8. Conclusioni

Mario Sebastiani

Si è detto che nella “specialità” che la normativa europea ha attribuito al settore dei trasporti, quello aereo ha inizialmente ricevuto un trattamento più speciale ancora, poiché non solo è stato sottratto alla disciplina generale dei servizi ma anche a quella degli altri comparti del settore. La sua specialità si è però poi convertita nell’accelerazione dei processi di liberalizzazione che a cavallo fra gli anni ’80 e ’90 del secolo scorso ne hanno radicalmente cambiato, soprattutto sul “lato aria”, gli scenari di riferimento.

Più lento il cambiamento che si è avuto lato terra, frenato da un conservatorismo degli Stati europei propiziato da orientamenti comunitari poco o per nulla aperturisti, dove la concorrenza per il mercato nell’accesso all’affidamento delle concessioni di gestione è rimasta lettera morta. È vero che attualmente anche in Italia le concessioni vengono rilasciate con procedure a evidenza pubblica, ma ciò avviene in un sostanziale vuoto di occasioni, posto che ormai gli affidamenti “che contano” hanno davanti a sé una durata residua che spesso traguarda il 2040. Si è detto nel capitolo che ciò è avvenuto in omaggio alla *realpolitik* - (diciamo) che va bene così, tanto più che non vi sono in Europa esempi rilevanti di scenari controfattuali da prendere a benchmark.

Al ristagno della concorrenza per il mercato si è contrapposto lo sviluppo di quella nel mercato: sia nei servizi aeroportuali, conseguenza delle norme unionali di liberalizzazione, sia fra aeroporti a causa della dinamicità della domanda delle compagnie aeree, non più frenata da lacci e laccioli protezionistici.

La crescita del trasporto aereo che si è sperimentata e che ci si attende continui, senza pari rispetto ad altri comparti di trasporto, ha radicalmente modificato le abitudini di viaggio delle persone ma pone sfide difficili al mondo aeroportuale – più in generale all’intero sistema aereo – per tenere il passo con lo sviluppo della domanda. In Italia come in Europa è in vista l’insorgere di sottocapacità del sistema, almeno nei suoi gangli più vitali, ciò che richiederà di agire su più leve e, su tutte, sul governo pubblico del sistema nel suo insieme.

Purtroppo in aggiunta alla strutturale miopia della politica industriale nostrana, il processo di pianificazione e di approvazione degli investimenti sconta una catena autobloccante di competenze istituzionali e di procedure che rinvia sine die il perfezionamento dei contratti di programma fra Enac e i singoli gestori aeroportuali per la realizzazione degli stessi²¹³. E si tratta solo di un anello, per quanto importante, di una filiera organizzativa e gestionale che coinvolge tutti gli attori e che stenta a scrollarsi di dosso la ruggine.

Sotto il profilo della regolazione tariffaria²¹⁴, alla crescente dinamicità del lato aria hanno fatto riscontro ritardi, anche rispetto ad altri comparti del settore che pure non hanno brillato per virtuosità. Basti pensare che l’obbligo di contabilità regolatoria e del *price cap*, pur introdotto normativamente nell’anno 2000, ha avuto concreta attuazione solo sul finire del primo decennio di questo secolo.

²¹³ Cfr. in particolare il paragrafo 3.4.

²¹⁴ Paragrafo 4.

L'assetto regolatorio è stato ondivago e cerchiobottista, caratterizzato dall'alternarsi di norme che hanno messo in discussione quelle precedenti, che hanno sollevato ricorrenti controversie sulla violazione dei principi della continuità dell'azione amministrativa e del legittimo affidamento, che hanno rallentato l'incentivo a investire e che alla fine, nei casi di maggior rilievo, si sono convertite in blindatura delle regole all'insegna della bancabilità degli investimenti e più ampiamente delle concessioni stesse. Un percorso per certi versi analogo a quello che si è avuto modo di esaminare nel capitolo 2 per le autostrade.

La redditività consuntivata a partire dal 2010 dai gestori aeroportuali è in generale aumentata, anche se varia sensibilmente a seconda della tipologia di scali, complici bassi valori iniziali, che scontavano una stasi decennale a causa delle traversie regolatorie. Le cause principali del miglioramento sono state la crescita del traffico, driver dominante dell'andamento della redditività in tutti i settori ad alta intensità di capitale, e delle attività non soggette a regolazione, che invece qui pesano più che in altri servizi infrastrutturali. Dal confronto con altre realtà europee risulta per i maggiori aeroporti italiani un rapporto fra utile e RAB moderatamente più elevato, che non sembra però rapportabile a maggiori introiti per unità di traffico bensì a minore capitale investito, sempre rispetto al traffico, la cui concausa può anche essere la stasi degli investimenti negli anni precedenti allo sblocco dei contratti di programma.

Nonostante i rischi regolatori l'Italia ha seguito il trend europeo di privatizzazioni delle gestioni aeroportuali²¹⁵, spinto dall'aspettativa del continuo sviluppo del traffico e della redditività, unita al crescente fabbisogno di risorse finanziarie per gli investimenti – operazioni che si sono realizzate con il passaggio in mano privata di società già titolari di concessioni. Premesso che si tratta di un corso positivo, ma tenuto conto che in passato una parte consistente degli investimenti è stata realizzata con risorse pubbliche, un problema che andrebbe posto è la retrocessione da parte degli azionisti uscenti del maggior valore delle loro partecipazioni derivante dai finanziamenti pubblici a suo tempo ottenuti²¹⁶.

In materia di apertura al mercato dei servizi di handling²¹⁷ vengono evidenziate persistenti criticità, parte delle quali richiederebbero una revisione del d.lgs. 18/99 per adeguarlo alle meno rigide previsioni della direttiva unionale da questo recepita nell'ordinamento italiano. Infine dall'analisi delle misure di incentivazione del traffico aereo²¹⁸ attuate dai gestori si ricavano, oltre al loro successo, alcune criticità sul terreno della trasparenza e della concorrenza.

Con la certezza delle regole e lo sveltimento delle procedure di aggiornamento degli *airport charge*, l'istituzione dell'Art ha dato un contributo considerevolissimo a ridurre quel rischio regolatorio che ha caratterizzato la storia aeroportuale e che ha frenato gli investimenti. L'Autorità di regolazione dei trasporti ha recentemente pubblicato la proposta di nuovi modelli di regolazione aeroportuale, che prevedono una sostanziale *reductio ad unum* dei modelli tariffari, inclusi i contratti di programma precedentemente in deroga.

Seppure sulla base dell'impianto precedente, essi introducono alcune rilevanti innovazioni, parte delle quali è da supporre si tradurranno in contenimento della redditività dei gestori aeroportuali, unitamente ad alcune criticità illustrate nel capitolo²¹⁹. Considerato che i criteri di regolazione tariffaria dei contratti in deroga sono stati fissati per l'intera durata delle concessioni è da prevedere l'insorgere di contenziosi con i gestori aeroportuali.

In effetti, seppure con aggiustamenti rispetto al modello "classico", viene generalizzato il criterio del *single till*. Sulla piena, in linea di principio, giustificabilità "sociale" del *single till* ci si è

²¹⁵ Paragrafi 2 e 7 – quest'ultimo relativo anche a benchmark gestionali e regolatori.

²¹⁶ Paragrafo 3.3.

²¹⁷ Paragrafo 5.

²¹⁸ Paragrafo 6.

²¹⁹ Si veda in particolare il paragrafo 4.3.

più volte espressi in questo volume. Non convince tuttavia l'estensività del perimetro che abbraccia le attività soggette a questa applicazione e l'impatto che su diversi fronti potrà avere. Ad esempio, su gestioni che sono state privatizzate o che hanno realizzato investimenti scontando una redditività piena, oppure nell'inaridire le fonti di finanziamento delle misure di sviluppo del traffico intraprese dai singoli gestori, le quali peraltro generano positive esternalità di interesse generale. Alcune criticità sono riscontrabili anche nell'introduzione della *stochastic frontier analysis* per la determinazione degli obiettivi di produttività, quantomeno poiché non è esplicitato il data base su cui questa si fonda. I modelli tariffari vengono poi ridotti a due, rispettivamente per scali con passeggeri oltre o al di sotto di un milione. Anche al netto delle negoziazioni che ciascun gestore dovrà poi porre in essere con gli utenti, appare discutibile sottoporre a una medesima e complessa metodologia aeroporti con dimensioni di traffico e problematiche estremamente differenziate.

Insomma, giusta la linea di tendenza di riportare la regolazione in un alveo comune, ma da evitare che questa riproponga le incertezze di sempre.

In fase di stampa

CAPITOLO 4

CONCESSIONI DI INFRASTRUTTURE FERROVIARIE

Coordinatore: *Paolo Celentani*

Agostino Cappelli, Paolo Celentani, Sergio De Lazzari, Paolo Guglielminetti, Piero Rubino, Mario Sebastiani

SOMMARIO: 1. LE VICENDE DELLE FERROVIE ITALIANE - 2. QUADRO NORMATIVO UNIONALE, CON PARTICOLARE RIFERIMENTO A RUOLI E COMPITI DEL CONCESSIONARIO IN RELAZIONE ALLA LIBERALIZZAZIONE DEI MERCATI - 3. LE RETI FERROVIARIE REGIONALI - 4. RUOLO DEI CONCEDENTI E DEI CONCESSIONARI EUROPEI NELL'ATTUAZIONE DELLE RETI TEN-T. IL TEMA DEL FINANZIAMENTO DEI NUOVI INVESTIMENTI - 5. LA REGOLAZIONE DELL'ACCESSO E DEI PEDAGGI ALLE RETI FERROVIARIE - 6. PROFILI DI CONCORRENZA - 7. MODELLI EMERGENTI DI NUOVE CONCESSIONI FERROVIARIE NEL MONDO

1. Le vicende delle ferrovie italiane

Mario Sebastiani

1.1. Da Azienda autonoma a Gruppo di diritto privato

Diversamente da altri settori, a partire dalla nazionalizzazione del 1905 la quasi totalità dell'infrastruttura ferroviaria nazionale è stata assegnata a quella che oggi ha assunto la denominazione di Ferrovie dello Stato Italiano (Ferrovie dello Stato d'ora in poi o Fsi), da sempre un tassello centrale della politica industriale italiana, nel settore dei trasporti e oltre. Sarebbe quindi scarsamente significativo ripercorrere le vicende concessorie dell'infrastruttura ferroviaria isolandole da quelle di Ferrovie dello Stato e prescindendo dall'evoluzione – anche in termini comparativi - del quadro politico, economico, sociale, di concorrenza e di mercato, nazionale ed europeo, che le hanno contornate. Un'evoluzione che è stata lenta, graduale, non priva di contraddizioni a livello unionale, densa di contraddizioni a livello nazionale.

D'altra parte la comprensione del presente e delle sue prospettive non può essere impostata staticamente ma richiede di guardarli (schumpeterianamente) alla luce della storia, dunque in un'ottica di lungo periodo. E in un'ottica "orizzontale" che consideri insieme lo sviluppo dei mercati e della società, e gli indirizzi politici interni e internazionali. Per più ragioni ciò appare ancor più essenziale nel caso qui considerato.

La storia di Ferrovie dello Stato è stata disseminata da una sterminata serie di Commissioni parlamentari di riforma e di disegni di legge, quasi tutti andati a vuoto¹, sebbene la sua forma giuridica sia cambiata più volte dalla nazionalizzazione nel 1905²: inizialmente Amministrazione autonoma³,

¹ Si veda la dettagliata ricostruzione al riguardo fornita in G.Coletti, "Storia di una riforma: l'Ente Ferrovie dello Stato", in *Ferrovia e Trasporti*, Supplemento n. 5/1985

² La costituzione di Ferrovie dello Stato nel 1905 nasceva sul presupposto dichiarato che l'"azienda" si sarebbe retta sulle proprie gambe: presupposto dichiarato, dato che come abbiamo visto la nazionalizzazione delle ferrovie fu in realtà un salvataggio e che con quelle delle aziende rilevate vennero salvati molti altri variegati interessi. Comunque sia, si assumeva che i ricavi fossero in grado di coprire i costi di esercizio e quelli di investimento, esclusa la remunerazione del capitale investito, come si vedrà. Coerentemente, la "Legge organica" prevedeva che gli investimenti fossero finanziati con obbligazioni emesse dal Tesoro ma con ammortamento e interessi sul debito a carico dell'azienda. A partire dagli anni '30 Ferrovie dello Stato iniziarono invece a finanziarsi anche direttamente sul mercato (cfr. al riguardo G.C.Loraschi, *L'impresa pubblica: il caso delle Ferrovie dello Stato*, Giuffrè, Milano 1984, pp. 353-360).

³ Legge 137/1905 istitutiva della Amministrazione autonoma delle Ferrovie dello Stato.

trasformata nel 1924 in Direzione generale del Ministero delle comunicazioni⁴, nel 1948 in Azienda Ferrovie dello Stato⁵, nel 1985 in Ente pubblico economico⁶; infine nel 1992 in Società per azioni, ma questa è storia recente.

Al di là della trasformazione in azienda, di “impresa” Ferrovie dello Stato aveva ben poco: assenza di personalità giuridica, autonomia limitata alla gestione corrente del personale e agli acquisti, separazione contabile rispetto allo Stato e alla Tesoreria ma nessuna autonomia patrimoniale, posto che era lo Stato titolare del patrimonio ferroviario e che questo era contabilizzato all’interno del bilancio statale⁷. In conclusione veniva mantenuta su di essa una ferrea presa governativa che le sottraeva le leve gestionali essenziali, quelle stesse che gli Stati europei in linea generale stavano invece attribuendo alle proprie imprese ferroviarie. Dei beni patrimoniali, sia di quelli originariamente concessi che di quelli acquisiti successivamente, l’Azienda era consegnataria e amministratrice, mentre titolare della proprietà era lo Stato. Il trasferimento dei beni inizierà con la trasformazione in Ente pubblico nel 1986 ma si completerà solo dopo la trasformazione in s.p.a.

La trasformazione in Ente pubblico economico dopo un decennio di discussioni fu formalmente una svolta considerevole che teneva conto degli indirizzi comunitari. Una svolta propiziata da virtuose ragioni - l’inadeguatezza della forma giuridica precedente rispetto alle sfide portate dalle altre modalità e dall’integrazione comunitaria - ma anche da ragioni più prosaiche, quale la spinta sindacale al passaggio dal pubblico impiego in senso stretto a una sua forma mascherata ma con retribuzioni da impresa privata. I chiaroscuri di questo passaggio erano in parte già iscritti nella legge istitutiva. Per il resto a decretarne la sostanziale *impasse* fu lo scontro fra una percezione del ruolo e dei vincoli di Ferrovie dello Stato, che nel frattempo era cambiata, e gli storici interessi che l’avevano accerchiata.

L’avvio della spallata alle barriere alla concorrenza nel mondo ferroviario – l’inizio di una “rivoluzione copernicana”⁸ nelle ferrovie - viene usualmente identificato nelle direttive che si sono susseguite fra il 1991 e il 1996⁹, che faranno da battistrada a successivi “pacchetti” diretti a una graduale apertura del mercato ferroviario.

E’ in questo quadro che si avvia in Italia la grande stagione delle privatizzazioni, aperta dal decreto legge 333/92¹⁰ che trasformava (art. 15, c.1) in società per azioni i più importanti enti pubblici economici italiani e stabiliva altresì (art. 18) che “il Cipe potrà deliberare la trasformazione in società per azioni di enti pubblici economici qualunque sia il loro settore di attività”. Inoltre la medesima legge (art. 14) prevedeva che restavano in capo agli enti privatizzati, a titolo di concessioni di durata non inferiore a venti anni, diritti e attività a essi precedentemente attribuiti.

La trasformazione in società per azioni di Ferrovie dello Stato avverrà con la delibera Cipe n. 202 del 12 agosto 1992, a soli quattro giorni dalla conversione in legge della norma primaria citata sopra. In forza della norma citata, nel 1993 la concessione a Ferrovie dello Stato verrà rinnovata per 70 anni per tutte le attività fino ad allora svolte¹¹: (i) i servizi di trasporto ferroviario, integrati o sostituiti con

⁴ Regi decreti 526/1924 e 868/1924.

⁵ D.lgs. 598/1948.

⁶ Legge 210/1985.

⁷ Per una analisi dei vincoli cui era soggetta l’Azienda cfr. G.C.Loraschi, cit. Si veda anche M.Buzzoli, *Ferrovie fra stato e privati*, in VdR speciale Ferrovie dello Stato, 1939-1989: *i centocinquanta anni delle ferrovie italiane*, Ediz. speciale FS, Roma 1989, p. 34.

⁸ F.Munari, *Il diritto comunitario dei trasporti*, Giuffrè, Milano 1996, p. 243.

⁹ Direttiva 91/440/CE del Consiglio, del 29 luglio 1991, relativa allo sviluppo delle ferrovie comunitarie. Direttiva 95/18/CE del Consiglio, del 19 giugno 1995, relativa alle licenze delle imprese ferroviarie. Direttiva 95/19/CE del Consiglio, del 19 giugno 1995, riguardante la ripartizione delle capacità e l’infrastruttura ferroviaria e la riscossione dei diritti per l’utilizzo dell’infrastruttura. Direttiva 96/48 del Consiglio del 23 luglio 1996, relativa alla interoperabilità del sistema ferroviario europeo ad alta velocità.

¹⁰ *Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica*, convertito con la legge 359 dell’8 agosto 1992, artt. 14-20.

¹¹ D.M. Trasporti-Tesoro del 26 novembre 1993, n. 225T, artt. 1 e 2.

qualsiasi altro mezzo di trasporto terrestre, sulle relazioni già servite dalla stessa; (ii) istituzione di ulteriori servizi, previa autorizzazione del Ministero dei trasporti; (iii) il trasporto via mare tra terminali ferroviari anche di nuova costruzione; (iv) la progettazione e costruzione di nuove linee e impianti, il potenziamento e l'ammodernamento di quelli esistenti; (v) il mantenimento del rapporto di convenzione con Tav per la costruzione delle linee ad alta velocità. L'oggetto della concessione era dunque indifferenziato, riguardando sia la costruzione e gestione dell'infrastruttura che l'esercizio dei servizi di trasporto, ma all'art. 17 del DM già si prevedeva comunque la separazione contabile fra i due rami di attività.

Infine, a seguito dei processi di liberalizzazione il regime concessorio, per la parte relativa ai servizi di trasporto non in obbligo di servizio pubblico, verrà rimosso nel 2000 e sostituito con quello della licenza¹², così come previsto dal Regolamento di attuazione delle Direttiva 95/18/CE¹³. In forza dei cambiamenti intervenuti, la concessione verrà rivista nel 2000, per la durata di 60 anni, e limitata alla sola gestione dell'infrastruttura¹⁴, con l'obbligo di costituire un'apposita società. Stabiliva lo stesso d.m. che gli effetti della concessione "si esplicano unicamente nei confronti della stessa società"¹⁵. Una dizione non proprio chiara, che faceva salva la titolarità della concessione a favore della capogruppo ma con obblighi e oneri a carico della controllata società per l'infrastruttura - ma che aveva una ratio: quella di marcare l'autonomia di quest'ultima, sotto il profilo delle funzioni sensibili dal punto di vista della concorrenza, da una casa madre in evidente conflitto di interessi¹⁶.

Da aggiungere che la riforma del regime concessorio era stata preceduta da misure complementari, quali l'organizzazione del servizio di vigilanza¹⁷, l'approvazione dei criteri per la separazione contabile del gestore dell'infrastruttura¹⁸, per la determinazione del pedaggio e per le compensazioni a favore degli utilizzatori dell'infrastruttura a fronte degli extra-costi derivanti dalla sua arretratezza tecnologica¹⁹, l'emanazione di standard e di norme sulla sicurezza²⁰.

Per il resto, la legge 538/93 aveva già stabilito che a partire dal 1994 i rapporti tra lo Stato e Ferrovie dello Stato concernenti gli obblighi di esercizio, di trasporto e tariffari fossero regolamentati mediante contratti di programma e contratti di servizio pubblico i cui oneri a carico dello Stato erano iscritti in appositi capitoli del bilancio dello Stato²¹.

I cambiamenti descritti sono stati accompagnati da un incisivo programma di riordino aziendale. A partire dal 1997 la svolta verrà tradotta dall'amministratore dell'epoca nei termini di "fare a fette l'elefante" e aveva come finalità dichiarata di accorciare e rendere più efficiente la catena di comando all'interno del monolite, avvicinando i centri decisionali alla periferia, e come finalità non dichiarata di rompere consolidati equilibri corporativi che nel tempo si erano stratificati al suo interno. In verità quest'ultima finalità rimase tutt'altro che occulta, tanto è vero che provocò l'ennesima sollevazione sindacale.

¹² Cfr. la già citata legge 388/2000, art. 131, comma 1. Da notare che la previsione era stata anticipata dal decreto legge 28 marzo 2000, n. 70, ma stralciata in sede di conversione con la legge 26 maggio 2000, n. 137.

¹³ D.P.R. 16 marzo 1999, n. 146.

¹⁴ DM 31 ottobre 2000, n. 138T.

¹⁵ Ibid., art. 1.

¹⁶ L'atto di concessione verrà poi integrato con il DM 28 novembre 2002, n. 60-T, con il subentro di Rfi nella titolarità della concessione, e infine con il DM 19 gennaio 2006, n. 3-T.

¹⁷ DM 28 dicembre 1998 n. 148-T.

¹⁸ DM Trasporti-Tesoro del 22 marzo 2000, n. 703696.

¹⁹ Rispettivamente: DM 21 marzo 2000, n. 43-T, e DM 22 marzo 2000, n. 44-T.

²⁰ Provvedimento del Ministero dei trasporti del 22 maggio 2000, n. 247/VIG.

²¹ "Per quanto concerne il mantenimento in efficienza dell'infrastruttura ferroviaria, ai sensi dell'articolo 7 della predetta direttiva CEE, la relativa quota verrà iscritta in apposito fondo di riserva nel bilancio della predetta Società, destinabile anche a compensare le riduzioni di valore dei cespiti facenti parte dell'infrastruttura ferroviaria. Tale ultima disposizione si intende applicabile anche in sede di definizione contabile del bilancio relativo all'esercizio 1993" (art. 4)

Anche per questo - unitamente al clima di intesa cordiale fra i vertici dell'azienda e i ministeri competenti (ma di diffidenza ambientalista), nel 1997 la svolta venne preparata in tutta segretezza. Portava il nome di "Direttiva Prodi"²² e venne elaborata in soli tre giorni da una commissione di tre esperti della Presidenza del Consiglio, del Ministero del tesoro e di quello dei trasporti. Solo una volta definita, prima della sua emanazione venne sottoposta "in visione" alle Ferrovie dello Stato. A rileggerla dopo oltre 20 anni si comprendono le ragioni di tanta segretezza, perché essa segnava una vera rivoluzione in casa delle ferrovie. Non averla condivisa con il management non fu un atto di sfiducia nei suoi confronti ma di consapevolezza che le reazioni politiche, anche all'interno della maggioranza di governo, e sindacali sarebbero state tanto forti da bloccare la direttiva prima ancora che nascesse. In definitiva, una manifestazione di debolezza, anche a giudicare da come sono poi andate le cose immediatamente dopo.

A tanti anni di distanza vale la pena ripercorrerla²³ anche perché, sebbene prontamente ridimensionata da una successiva direttiva, è stata in buona misura la traccia del lavoro svolto negli anni a seguire, anche se non nei tempi previsti da essa. Come mera notazione va aggiunto che gli estensori erano consapevoli del suo carattere rivoluzionario e della difficoltà di rispettare le scadenze stabilite, ma che - "dato che 'di norma' le scadenze non si rispettano mai" - l'impellenza avrebbe incentivato ad accelerare; e comunque, volendo gettare il sasso nello stagno, meglio se il messaggio del cambiamento fosse stato forte.

Il piano era decisamente ambizioso nel voler considerare Ferrovie dello Stato come un'azienda "normale". Seppure con il disappunto di non essere stato praticamente consultato, l'operazione era per lo più in sintonia con gli orientamenti del management dell'azienda, salvo che nei tempi prefigurati dalla direttiva; tempi decisamente velleitari, tanto più per un'azienda tanto complessa e per molti versi ancora sconosciuta allo stesso management che si era insediato da poco tempo²⁴. La direttiva venne accolta da

²² Direttiva del presidente del Consiglio dei Ministri del 30 gennaio 1997.

²³ Questi i punti più rilevanti della direttiva Prodi:

1) elaborazione da parte dell'azienda, entro tre mesi, di un piano quadriennale di riassetto. 2) separazione societaria fra infrastruttura e servizi di trasporto in base alla direttiva che il governo avrebbe emanato entro due mesi, contenente le linee guida per l'operazione. 3) spaccettamento societario fra (a) trasporto viaggiatori in regime commerciale, (b) trasporto merci, (c) trasporto locale viaggiatori; questa operazione non era indicata come tassativa ma rimessa alle determinazioni del governo da esplicitare nella direttiva di cui al punto precedente. 4) separazione societaria, o *outsourcing* o forme di *contracting out* per le attività di manutenzione del materiale rotabile, dei servizi commerciali e di altre attività di supporto, ecc., con applicazione dei contratti di lavoro dei relativi settori. 5) realizzazione della separazione societaria di cui ai punti 2) e 3) sopra entro nove mesi dalla direttiva del governo, e "dovrà rispondere all'obiettivo di trasparenza e di demarcazione fra la gestione dell'Azienda in quanto soggetto imprenditoriale e la sua attività in quanto soggetto investito di pubblico servizio" (art. 5, comma 2). 6) perfezionamento entro l'anno della separazione contabile, sulla base della articolazione indicata ai punti precedenti. 7) realizzazione di un sistema di contabilità analitica per centri di costo e di ricavo, articolata anche per linee di traffico, anche al fine della verifica della congruità dei flussi finanziari fra Stato e azienda. 8) cessione di attività non strategiche rispetto al core business e utilizzazione delle risorse ricavate per il finanziamento degli investimenti. 9) applicazione al contratto di servizio 1997-2000 (che sarebbe stato rinnovato entro due mesi dall'approvazione da parte del governo del piano di impresa) del criterio del price cap di cui alla Delibera Cipe 24 aprile 1996, n. 65. 10) allineamento del costo del lavoro per unità di prodotto ai livelli medi europei, anche attraverso l'armonizzazione degli orari di lavoro agli altri settori. 11) drastica riduzione delle agevolazioni tariffarie ed eliminazione di quelle a favore degli ex dipendenti e dei familiari dei dipendenti. 12) elaborazione, all'interno del piano di impresa, di uno specifico piano degli investimenti, inclusa l'indicazione delle fonti di finanziamento (interne, ex contratto di programma, ex aumenti di capitale, ex mercato creditizio). 13) indicazione di obiettivi, tempi e modalità per la crescita della quota di traffico e per il risanamento economico finanziario, da ottenersi, sia attraverso una crescita dei ricavi da mercato, in assoluto e per unità di traffico dunque anche via aumenti tariffari, sia attraverso il contenimento dei costi".

²⁴ Va in effetti riconosciuto che la commissione cui era stato affidato dal governo il compito era composta da esperti con buone conoscenze di economia industriale e di regolamentazione, ma non di gestione. In sostanza, idee illuminate ma poca consapevolezza dei vincoli e delle complessità attuative. Da aggiungere che i nove mesi di "grazia" concessi a Ferrovie dello Stato per attuare il *turn around* erano stati "strappati", sempre all'interno della commissione, a quanti pretendevano di fissare non più di sei (o addirittura tre) mesi di tempo.

opposti sentimenti. Con entusiasmo da parte dell'ala liberista all'esterno del Gruppo e da parte dell'alta e media dirigenza al suo interno. Con una sollevazione di scudi, scioperi – regolari e “selvaggi” - dal fronte sindacale, appoggiato dall'ala di sinistra della stessa maggioranza di governo. Venivano in particolare contestati tre punti della direttiva: lo spacchettamento societario – quello fra infrastruttura e servizi e, tanto più, quello fra servizi – le operazioni di *outsourcing* e la relativa applicazione di contratti di lavoro settoriali, l'adeguamento di alcune delle condizioni di lavoro a quelle di settori simili. Curiosamente, forse, ma ciò di cui più si discuteva all'epoca (nei corridoi) era l'abolizione delle esenzioni tariffarie per dipendenti, familiari ed ex. Preoccupava ai sindacati lo spacchettamento per la medesima ragione (per una delle ragioni) per la quale governo e Azienda lo volevano: a seconda dei casi, si temeva o si sperava che l'operazione portasse, insieme alla frantumazione degli organici, alla riduzione del potere di interdizione dei sindacati.

Fin da subito l'orientamento politico che aveva sorretto l'emanazione della direttiva cominciò a traballare, complice l'espressa ostilità anche di una parte, minoritaria ma determinante, della maggioranza di governo. Già a febbraio si trattava sui diversi tavoli per trovare un compromesso che, con i sindacati, venne raggiunto solo a dicembre²⁵ e che portò nel febbraio 1998 alla sottoscrizione del nuovo contratto collettivo.

Fra scioperi e disservizi, malumori della popolazione e malumori della maggioranza, il governo fu dunque costretto a una mezza retromarcia che si tradusse in una seconda direttiva - “direttiva D'Alema”²⁶, che nel frattempo era succeduto a Prodi. La nuova direttiva:

- a) mutuava gli obiettivi più generici e meno conflittuali della precedente (sviluppo e priorità infrastrutturali, risanamento economico finanziario, price cap);
- b) salvava la sola separazione societaria fra infrastruttura e servizi (da 1° gennaio 2000);
- c) sostituendo la separazione societaria fra servizi con l'organizzazione divisionale;
- d) stabiliva che entro il 31 dicembre 2003 i servizi ferroviari di interesse locale e regionale fossero affidati con procedure a evidenza pubblica;
- e) “stressava” l'obiettivo della sicurezza, anche questo scontato a causa dell’“allarme sociale” provocati da sinistri (alcuni gravi, altri davvero marginali);
- f) cancellava le disposizioni della direttiva Prodi relative al lavoro, sostituendole con una ragguardevole dose di “melina”²⁷ e prevedendo l'istituzione di un fondo per la gestione di eventuali esuberanti.

Nelle condizioni ambientali date, probabilmente la Direttiva D'Alema è stata il massimo che si poteva realisticamente ottenere. In questo senso – a parte lo scadimento di dignità istituzionale nel ritirare un provvedimento fresco di stampa da parte di un governo che dichiarava continuità con il precedente – la Direttiva Prodi ha sortito l'effetto positivo di gettare il sasso nello stagno per poter raccogliere poi quello che si poteva. Probabilmente, ancora, se avesse seguito la procedura delle consultazioni con le parti politiche e sociali, la stessa direttiva avrebbe condotto a risultati meno positivi ancora di quella che le successe.

Infatti, nel periodo di “sospensione” della Direttiva Prodi, con la negoziazione del rinnovo del

²⁵ Accordi sottoscritti il 22 e 23 dicembre 1998 fra Ministero dei trasporti, Azienda e organizzazioni sindacali.

²⁶ Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 18 marzo 1999, *Risanamento delle Ferrovie dello Stato*.

²⁷ “Il sistema delle relazioni sindacali dovrà evolvere verso modelli di tipo concertativi. Nel piano d'impresa dovranno assumere rilievo prioritario gli aspetti legati alla gestione del personale con la predisposizione di uno specifico piano di utilizzo di valorizzazione e di sviluppo delle risorse umane e delle professionalità esistenti. Dovranno altresì assumere rilievo prioritario azioni che perseguano la piena ed effettiva consapevolezza del personale stesso nei confronti degli obiettivi di risanamento e sviluppo e il riordino del sistema e delle dinamiche contrattuali nel comparto secondo quanto previsto nei Patti sottoscritti, rispettivamente, in data 22 dicembre 1998 e in data 23 dicembre 1998” (art. 9).

contratto di lavoro, sottoscritto a febbraio 1998, l'Azienda incassò quello che difficilmente avrebbe ottenuto in assenza dello sconquasso: concessioni relative a nuovi esuberi, la moratoria salariale per il biennio 1998-1999, la revisione della struttura del salario, minore rigidità dell'orario di lavoro e un incremento della flessibilità dell'organizzazione del lavoro.

Comunque sia, essendo parzialmente frutto di quel metodo concertativo che era stato ripudiato dalla Direttiva Prodi, quella D'Alema ha retto. E qualche strappo lo ha pur dato, con più realismo del suo precedente: in particolare l'organizzazione dei servizi ferroviari per divisioni, ciascuna provvista di mezzi e personale in una logica di autonomia gestionale, non era innovazione da poco²⁸. Tanto è vero che anche questa previsione incontrò forte opposizione dei sindacati, per le medesime ragioni per le quali si erano opposti alla societizzazione e per il timore che l'operazione potesse essere una fase transitoria verso lo "spezzatino".

Pur contestata e destinata ad essere modificata di lì a poco, la direttiva Prodi mise in movimento un processo di riassetto societario che nel giro di tre anni cambierà volto e governance di Ferrovie dello Stato. Va detto che, nonostante le forti contestazioni sindacali e la debolezza del governo, in quella fase si realizzò una sostanziale saldatura fra governo stesso e il management del Gruppo, convinto che "fare a fette l'elefante" (o lo spezzatino, secondo l'interpretazione della contestazione) fosse un passo essenziale per modernizzare l'azienda, rendere più efficaci leve di comando e processi, ridimensionare il potere sindacale, mutuare articolazioni contrattuali da settori omogenei, rendere più flessibile l'organizzazione del lavoro.

Per la separazione della rete più opzioni furono messe sul tappeto:

- a) due società distinte (infrastruttura e trasporto) direttamente controllate dal Tesoro;
- b) la società dell'infrastruttura controllata direttamente dal Tesoro e quella di trasporto controllata dalla capogruppo Ferrovie dello Stato;
- c) il mantenimento dell'infrastruttura in casa Ferrovie dello Stato e il solo scorporo societario del ramo trasporto, da mantenere nel perimetro del Gruppo;
- d) infine il modello che venne poi realizzato, con la capogruppo Ferrovie dello Stato in posizione di controllo delle due società.

Le prime due soluzioni furono giudicate premature, in quanto le due entità sottostanti derivavano da una stratificazione di intrecci che solo allora – con la divisionalizzazione – si era iniziato a districare e a regolamentare, e la cui portata sul piano dell'efficienza gestionale avrebbe dovuto essere attentamente studiata. La presenza di una capogruppo appariva invece "indispensabile – quanto meno in una prima fase – per gestire in maniera ordinata ed efficiente la transizione dall'attuale modello 'integrato' a quello 'aperto' e per proseguire nel percorso di risanamento previsto dal Piani d'impresa"²⁹. Va aggiunto che alle preoccupazioni dell'Azienda per il suo smembramento facevano eco quelle dell'azionista Tesoro, tanto preoccupato di restare – anche se solo pro-tempore - azionista diretto di controllo della società per l'infrastruttura, da subordinare la sua approvazione del riassetto alla definizione di tempi certi e brevi del periodo in cui sarebbe rimasto senza l'interposizione della capogruppo. Da aggiungere che la natura stessa dell'infrastruttura ferroviaria, la concidenza nel governo della figura del concedente con quella dell'azionista totalitario, la disciplina che ne regolamentava i rapporti con lo Stato e il preponderante finanziamento pubblico, avrebbero fatto di Rete ferroviaria italiana spa (Rfi), qualora direttamente controllata dal governo, un soggetto in house con la conseguente inclusione nel perimetro dei parametri del trattato di Maastricht. Al contrario, l'interposizione della holding Ferrovie dello Stato - che attraverso le altre sue controllate operava in mercati contendibili e parzialmente concorrenziali e sulla

²⁸ "Ciascuna divisione disporrà del controllo delle risorse produttive, umane e materiali, secondo una logica di organizzazione di tipo verticale, in modo da conseguire l'efficienza del servizio e risultati economici significativi, impedendo la dispersione delle professionalità" (art. 2, comma 2).

²⁹ Ferrovie dello Stato, *Progetto di articolazione societaria del gruppo FS - preliminare*, 24 novembre 1999, p. 6.

quale non ricorreva il criterio del controllo analogo – avrebbe sottratto Rfi ai paletti imposti dal menzionato trattato^{30,31}.

Non mancava ovviamente – e forte - la voce sindacale che, già contraria alla separazione societaria, vedeva in quella proprietaria amplificato il rischio di privatizzazione del trasporto.

D'altra parte soluzioni iper garantiste della concorrenza, ancorché fortemente auspiccate dall'Agcm, sarebbero andate ben oltre i requisiti minimi previsti dalla direttiva 440/91/CE.

Proprio in forza di quest'ultima venne scartata anche la terza opzione, “in quanto l'instaurazione di un rapporto di controllo tra gestore della rete ed operatore di trasporto sarebbe sostanzialmente contraria alla ratio delle norme comunitarie in materia”³².

Una volta definita l'architettura del gruppo restava da stabilire come realizzarla. Due erano le alternative principali: lo scorporo dell'infrastruttura in una società di nuova costituzione o in una già esistente (la Tav – “Treno ad alta velocità”); l'operazione opposta, la scissione della holding dal corpo di Ferrovie dello Stato.

La prima via presentava come vantaggio la linearità ma al tempo stesso vari svantaggi: in primo luogo la necessità di ricorrere a una perizia ex articolo 2343 del codice civile sul valore di una serie sterminata di cespiti, parte dei quali di ancora incerta attribuzione a Ferrovie dello Stato; in secondo luogo, la necessità³³ di verificare la conformità degli immobili, che si temeva in parte non censiti, alle norme urbanistiche in materia di concessioni, di licenze, ecc., pena la nullità degli atti – nullità che si ritenne estesa anche ai conferimenti. Tempi, costi e rischi della opzione descritta fecero propendere per l'altra soluzione, la scissione parziale del ramo di azienda holding, che comportava l'individuazione e la valutazione di un perimetro di asset assai più ristretto e, trattandosi per la massima parte di partecipazioni, assai più agevole. A questo fine era stata costituita nel dicembre 2000 la newco “Ferrovie dello Stato Holding” s.r.l., interamente posseduta da Ferrovie dello Stato.

Dopo il via libera dell'azionista Tesoro, nel luglio 2000³⁴, la sequenza degli eventi può essere così sintetizzata:

- a) trasferimento di proprietà di Ferrovie dello Stato Holding s.r.l. al Tesoro, in data 1° marzo 2001;
- b) atto di scissione parziale del 21 giugno 2001, con il quale – a far data dal successivo 1° luglio - Ferrovie dello Stato S.p.A. (“società scissa”) trasferiva alla Holding s.r.l. (“società beneficiaria”) i rami d'azienda “Corporate” e “Business Unit Centro Servizi di Gruppo”, e relative partecipazioni, con effetti contabili dl 1° gennaio 2001;
- c) cambio di denominazione di Ferrovie dello Stato S.p.A. in Rfi (Rete ferroviaria italiana) in data 1° luglio 2001;

³⁰ Va detto che sia la normativa europea che quella nazionale non impongono la proprietà pubblica del gestore dell'infrastruttura. Così il d.p.r. 278/98: “qualsiasi ente pubblico o impresa incaricati prevalentemente della costruzione e della manutenzione di una infrastruttura ferroviaria, nonché della gestione dei sistemi di controllo e di sicurezza connessi alla circolazione dei convogli” (art. 3, c. 1, lettera c). Dello stesso tenore il d.lgs. 188/03: “gestore dell'infrastruttura”, soggetto incaricato in particolare della realizzazione, della manutenzione dell'infrastruttura ferroviaria e della gestione in sicurezza della circolazione ferroviaria. I compiti del gestore dell'infrastruttura, anche per parte della rete, possono essere assegnati a diversi soggetti con i vincoli definiti nelle norme comunitarie vigenti e nel presente decreto” (art. 3, comma 1, lettera h).

³¹ Cfr. al riguardo Cassazione, Sezioni unite, sentenze 26806/2009, 27092/2009, 23599/2010, 22589/2013.

³² Ibid., p. 7.

³³ Legge 28 febbraio 1985, n. 47 (*Norme di controllo dell'attività urbanistica edilizia. Sanzioni amministrative e penali*), in particolare artt. 17 e 40.

³⁴ Nota del Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica del 31 luglio 2000, n. 5516. Il Tesoro subordinava la sua approvazione a due condizioni: un rapido superamento dell'intervallo di tempo in cui la società per l'infrastruttura sarebbe rimasta direttamente controllata dal Tesoro; il mantenimento in vita, almeno nel breve periodo, della Tav.

- d) sempre in pari data, apporto da parte del Ministero dell'economia a Ferrovie dello Stato Holding della sua partecipazione in Rfi in conto futuro aumento di capitale;
- e) cambio di denominazione della Holding in Ferrovie dello Stato S.p.A. in data 13 luglio 2001;
- f) subentro nel 2002 di Rfi a Ferrovie dello Stato nella titolarità della concessione di costruzione e gestione dell'infrastruttura³⁵.

1.2. La rete come struttura separata

La scissione della rete (più il generale riordino del gruppo) era stata preparata da due leggi che spianavano la strada alla separazione fra infrastruttura e servizi di trasporto. La prima disponeva che “in vista della separazione fra la gestione dell'infrastruttura e l'attività di trasporto delle imprese ferroviarie” il Ministero del tesoro provvedesse alla valutazione – “basata su parametri di redditività” - del “ramo d'azienda gestione dell'infrastruttura”³⁶.

La seconda autorizzava Ferrovie dello Stato a istituire un fondo di ristrutturazione, pari al valore netto dell'infrastruttura ferroviaria risultante al 31 dicembre 1997³⁷. Il fondo veniva istituito in previsione dei futuri riassetti societarie e nelle more della valutazione del ramo d'azienda, disposto dalla precedente legge finanziaria³⁸.

L'effetto combinato delle due leggi porterà ad allocare nel bilancio di Rfi del 2002 un fondo pari di 24,83 miliardi di euro, destinato a sterilizzare l'impatto contabile delle quote di ammortamento degli investimenti, posto che – in forza del d.p.r 277/1998, poi sostituito dal d.lgs. 188/2003 - il pedaggio non copre l'ammortamento degli investimenti. La sterilizzazione di questo costo serviva dunque a evitare che la Società si trovasse sistematicamente in perdita per costruzione contabile stessa.

Questo artificio contabile, unitamente al finanziamento degli investimenti attraverso aumenti di capitale da parte dell'azionista, mosse però nel 2005 Eurostat, con riguardo alle sia pure modeste perdite di esercizio negli anni 2001-2003, a riclassificare i conferimenti di capitale - in precedenza considerati alla stregua di effettivi aumenti di capitale e, quindi, come partite finanziarie non rilevanti per l'indebitamento statale - come trasferimenti diretti a ripiano di perdite e, dunque, in ultima analisi, come spesa pubblica a tutti gli effetti, con conseguente aumento del disavanzo della pubblica amministrazione e aggravio del rapporto deficit/PIL.

Il rilievo venne in seguito accantonato, considerato che l'utilizzo del fondo – così come la sua costituzione – aveva dimensione esclusivamente contabile e non determinava alcun flusso di trasferimenti, posto che gli aumenti di capitale venivano utilizzati per il finanziamento di nuovi investimenti e non a copertura di perdite.

³⁵ DM 28 novembre 2002, n. 60-T e successivo DM 19 gennaio 2006, n. 3-T.

³⁶ Legge 449/99 (*Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica* – Legge finanziaria per il 1998), art. 55, comma 1.

³⁷ Legge 448/98 (*Misure di finanza pubblica per la stabilizzazione e lo sviluppo* – Legge finanziaria per il 1999), art. 43, comma 5: “In attesa che vengano definiti gli assetti del settore ferroviario in attuazione del decreto del Presidente della Repubblica 8 luglio 1998, n. 277, e che, conseguentemente, il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica disponga la valutazione del ramo d'azienda ‘Gestione dell'infrastruttura’ ai sensi dell'articolo 55 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, la società Ferrovie dello Stato Spa è autorizzata a costituire, a valere sul proprio netto patrimoniale, un fondo di ristrutturazione di importo pari al valore netto dell'infrastruttura risultante dal bilancio al 31 dicembre 1997”.

³⁸ Il testo della norma era di tutt'altro che inequivoca interpretazione, posto che non era chiaro se tale fondo fosse o meno da destinare esclusivamente alla infrastruttura. L'interpretazione che ne venne data fu che la circostanza che il fondo fosse commisurato al valore dell'infrastruttura non implicava necessariamente che questa ne fosse esclusiva beneficiaria. Fu così che il fondo divenne asse portante della sostenibilità dell'intera operazione di riordino societario e del riequilibrio che seguì, non in termini di apporto di fondi pubblici “freschi” ma come uno strumento per “sterilizzare” tutti gli oneri riconducibili alle operazioni di ristrutturazione aziendale, ivi inclusi quelli originati da extracosto del lavoro, obbligazioni compensative, minusvalenze da conferimenti, nonché perdite da start-up.

Tuttavia, a partire dal 2007 il sistema di finanziamento è stato modificato, sostituendo la forma dell'aumento di capitale con contributi in conto investimenti, il cui ammortamento non viene appostato al conto economico.

Un'ultima notazione riguarda il regime giuridico dell'infrastruttura ferroviaria. Mentre il sedime su cui questa insiste è demaniale, la proprietà dei beni è di Rfi e come tale questi sono appostati nell'attivo dello stato patrimoniale. Non è questa una situazione inconsueta, posto che è ciò che avviene nella quasi generalità delle concessioni di infrastrutture. Nel caso di specie la peculiarità sta nel fatto che l'atto di concessione non prevede (non espressamente) un obbligo di devoluzione finale al concedente. Solo all'art. 10 è stabilito, in modo a dir poco ambiguo, che in caso di decadenza, "Il concessionario, oltre a rispondere dei danni causati dall'inadempimento, mette a disposizione, per un congruo periodo di tempo, i beni necessari a garantire lo svolgimento del servizio, avendo diritto al solo rimborso delle spese ed al pagamento del canone d'uso. Detto periodo non potrà comunque essere superiore a 36 mesi". Certo, si può argomentare che, perdurando l'attuale assetto, in definitiva il proprietario dei beni "non asportabili" resta comunque l'azionista unico, sia che abbia contribuito alla loro realizzazione con aumenti di capitale o con contributi a fondo perduto. Un assetto, va ricordato, che nella passata legislatura era stato oggetto di fantasie ipotesi di revisione.

2. Quadro normativo unionale e nazionale, con particolare riferimento a ruoli e compito del concessionario in relazione alla liberalizzazione dei mercati

Piero Rubino e Mario Sebastiani

2.1. Il quadro normativo europeo: verso la creazione di un unico spazio ferroviario

Più che in ogni comparto dei trasporti, in quello ferroviario l'affermazione dei principi del mercato e della concorrenza sottesi al disegno politico dell'Ue è stata ostacolata da numerose ragioni di ordine storico, sociale, industriale ed economico. L'ingente entità degli investimenti e dei finanziamenti pubblici, l'organizzazione e lo sviluppo delle reti ferroviarie su base nazionale e con differenti standard tecnici e normativi di riferimento, l'inefficienza dei monopolisti e i (reciproci) fenomeni di cattura fra di essi e i decisori politici, il radicato convincimento che i servizi erogati avessero in blocco natura sociale³⁹: tutti questi motivi hanno da sempre ritardato l'attuazione delle istanze liberalizzatrici e, in un'ultima analisi, la creazione di uno spazio ferroviario unico europeo in luogo di un mosaico di strade ferrate nazionali.

Avvio della politica comune dei trasporti può essere considerato il *Memorandum Schaus* del 1961⁴⁰, che delineava tre fondamentali obiettivi: l'armonizzazione delle condizioni di esercizio fra le varie modalità di trasporto, l'integrazione comunitaria dell'industria trasportistica e l'organizzazione generale del settore nel quadro del mercato comune. I principi base del Memorandum - l'obbligo di neutralità degli Stati in materia di concorrenza fra le diverse modalità, l'astensione dal concedere aiuti di Stato, salvo gli obblighi di servizio pubblico, l'orientamento delle tariffe ai costi, ecc. - erano però troppo ambiziosi per non incontrare resistenze. Il Memorandum venne infatti riformulato l'anno successivo⁴¹ e ridimensionato negli obiettivi con il consentire agli Stati di intervenire in materia di accesso alla professione e di formazione dei prezzi, allo scopo di evitare una concorrenza intermodale

³⁹ Per un'analisi di tali aspetti si rinvia a M. Sebastiani, "Le Ferrovie tra Stato e mercato", in P. Chirulli [a cura di] *Concorrenza, regolazione e tutela dei diritti nel trasporto ferroviario*, Napoli, Ed. Scient., 2016, pp. 67 e ss.

⁴⁰ Commissione europea, *Memorandum al Consiglio sull'orientamento da dare alla politica comune dei trasporti* (COM (61) 50 def.).

⁴¹ Commissione europea, *Programma di azione per la realizzazione della politica comune dei trasporti* (COM (62) 88 def.).

distruttiva⁴².

Su tale situazione, a partire dagli anni Novanta del secolo scorso⁴³, è intervenuta la Commissione europea dettando prime disposizioni in tema di (i) separazione delle imprese ferroviarie dai gestori dell'infrastruttura sul piano contabile e/o organizzativo, indipendenza gestionale delle imprese ferroviarie, (ii) liberalizzazione del trasporto internazionale di merci, (iii) ripartizione delle capacità dell'infrastruttura e riscossione dei diritti di accesso alla rete e (iv) condizioni necessarie per ottenere la licenza per lo svolgimento dei servizi di trasporto ferroviario⁴⁴.

A tali interventi normativi hanno fatto seguito ben quattro serie di direttive e regolamenti, ciascuno dei quali ha preso il nome di "pacchetto ferroviario"⁴⁵.

Più specificamente:

- i. con il "primo pacchetto" sono state introdotte disposizioni in materia di ripartizione della capacità di infrastruttura ferroviaria, diritti per l'utilizzo della rete, certificazione di sicurezza, interoperabilità e accesso al trasporto combinato internazionale di merci⁴⁶;
- ii. con il "secondo pacchetto" è stata istituita l'Agenzia ferroviaria europea e sono state adottate nuove norme in materia di sicurezza, interoperabilità del sistema ferroviario e modifiche alla direttiva 91/440/CEE relativa allo sviluppo delle ferrovie comunitarie⁴⁷;
- iii. il "terzo pacchetto" ha apportato modifiche, inter alia, alla disciplina dei servizi ferroviari internazionali di trasporto passeggeri⁴⁸, dei servizi di trasporto regionale⁴⁹ e dei diritti degli utenti⁵⁰.

La stratificazione normativa che si è venuta in tal modo a creare è stata, più di recente, ricomposta dalla direttiva n. 2012/34/UE "Recast"⁵¹ finalizzata, inoltre, a rafforzare le misure di promozione della

⁴² Cfr. al riguardo G.C.Loraschi, cit., p. 287; G.Conetti, *La politica comune dei trasporti delle Comunità europee*, Edizioni Moderna, 1981, p. 19.

⁴³ Cfr. direttive nn. 440/1991/CE, 19/1995/CE, 18/1995/CE e 48/1996/CE.

⁴⁴ L'introduzione della licenza ferroviaria, in luogo del regime concessorio previgente, mirava a ridurre la discrezionalità dei pubblici poteri, cui veniva rimesso solo il compito di verificare il possesso in capo alle imprese ferroviarie richiedenti l'accesso alla rete dei requisiti prestabiliti normativamente.

⁴⁵ Sull'evoluzione della disciplina in materia si veda M. Delsignore, "L'attuazione della liberalizzazione del servizio ferroviario al vaglio della corte di giustizia: qualche considerazione in attesa della decisione nei confronti dell'Italia", in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2014, 449 ss.

⁴⁶ Cfr. direttive nn. 12/2001/CE, 13/2001/CE e 14/2001/CE.

⁴⁷ Cfr. regolamento n. 881/2004/CE, e le direttive n. 49/2004/CE, n. 50/2004/CE, n. 51/2004/CE.

⁴⁸ Il riconoscimento del diritto delle imprese ferroviarie esercenti servizi di trasporto internazionale di «far salire e scendere passeggeri in stazioni situate lungo il percorso internazionale, ivi compreso in stazioni situate nel medesimo Stato membro» è stato accompagnato da diverse limitazioni finalizzate, in particolare, ad evitare che l'esercizio di tale diritto potesse compromettere l'equilibrio economico dei contratti di servizio pubblico (cfr. art. 10 della direttiva 440/1991/CE, come modificata dalla direttiva 2007/58/CE).

⁴⁹ La specialità dei trasporti ferroviari è evidente anche considerando, sotto altro profilo, il regime di affidamento dei servizi gravati da obblighi di servizio pubblico: in tal caso, il regolamento 1370/2007/CE, oltre a riconoscere alle autorità nazionali la libertà di scelta tra l'autoproduzione e l'esternalizzazione del servizio, consente loro di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia, fatta eccezione per altri modi di trasporto su rotaia quali metropolitana o tram. Il trasporto ferroviario regionale viene, pertanto, a porsi, in considerazione delle peculiarità del settore, in un rapporto di "specialità nella specialità" rispetto al trasporto pubblico locale e al rinnovato quadro normativo europeo delle concessioni di servizio pubblico fissato nella direttiva 23/2014/UE dal momento che, per i relativi contratti di servizio pubblico, il legislatore si limita a fissare i criteri per determinare le compensazioni e/o i diritti di esclusiva.

⁵⁰ Cfr. direttive n. 58/2007/CE, n. 59/2007/CE, regolamento n. 1370/2007/CE e il regolamento n. 1371/2007/CE.

⁵¹ La direttiva 2012/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 novembre 2012 (che istituisce uno spazio ferroviario europeo unico, ha riunito e modificato la direttive del Consiglio, 29 luglio 1991, 91/440/CEE, relativa allo sviluppo delle ferrovie comunitarie; la direttiva del Consiglio, 19 giugno 1995, 95/18/CE, relativa alle licenze delle imprese ferroviarie; la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, 26 febbraio 2001, 2001/14/CE, relativa alla ripartizione della capacità di infrastruttura ferroviaria e all'imposizione dei diritti per l'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria) è stata recepita in Italia attraverso il d.lgs. 15 luglio 2015, n. 112.

concorrenza nel trasporto ferroviario tra i diversi Stati membri⁵².

Neppure il quadro normativo fin qui richiamato si è tuttavia rivelato sufficiente a scardinare gli assetti storicamente consolidati ed a produrre i risultati attesi⁵³.

Per completare la costruzione di uno spazio ferroviario europeo unico, le istituzioni europee sono nuovamente intervenute adottando da ultimo, dopo tre anni di gestazione, un “quarto pacchetto ferroviario”⁵⁴:

- a) il “pilastro tecnico”, recante misure finalizzate a garantire l’interoperabilità e la sicurezza ferroviaria, semplificando contestualmente le procedure di rilascio delle autorizzazioni e dei certificati di sicurezza⁵⁵;
- b) il “pilastro di mercato”, teso a promuovere una maggiore apertura dei mercati ferroviari nazionali ed a stabilire una nuova governante del settore⁵⁶.

Le nuove direttive europee sono state infine recepite nell’ordinamento italiano nel biennio 2018-2009⁵⁷. Si tratta di un corpus normativo che ha innovato profondamente la cornice del settore, adottando un approccio integrato orientato a favorire la creazione dello spazio ferroviario unico europeo, rimuovendo le barriere tecniche e giuridiche. Si è completato così un percorso tortuoso, iniziato un trentennio prima, in Italia reso più difficile dalla struttura fortemente integrata del monopolista, eredità di scelte antiche. Tuttora l’infrastruttura ferroviaria è gestita per oltre l’80 per cento da Rfi e per la quota restante da diverse società di gestione locali, talora esse stesse partecipate dall’operatore nazionale⁵⁸.

2.2. Il gestore dell’infrastruttura al centro del sistema

Il raggiungimento degli obiettivi perseguiti dalle norme sopra menzionate passa attraverso la

⁵² La direttiva è stata recepita in Italia nel 2015, quando ormai era in stato conclusivo l’emanazione del IV pacchetto.

⁵³ A livello europeo non può dirsi ad oggi prodotto l’(auspicato) rilancio del settore ferroviario il cui aumento di traffico, come espressamente riconosciuto nella direttiva (UE) 2016/2370, «non ha tenuto il passo con l’evoluzione di altri modi di trasporto». In tal senso, anche i primi osservatori del IV pacchetto ferroviario hanno evidenziato che «la quota modale (del trasporto ferroviario) è ancora relativamente bassa: 6% nel settore passeggeri e 11% nel settore merci» (cfr. E. Garofalo, “Il Quarto pacchetto ferroviario”, in P. Chirulli [a cura di] *Concorrenza, regolazione e tutela dei diritti nel trasporto ferroviario*, cit. p. 23).

⁵⁴ Il Quarto pacchetto ferroviario, *Completare lo spazio ferroviario europeo unico per favorire la competitività e la crescita europea* [COM (2013) 25], è stato proposto dalla Commissione il 30 gennaio 2013. Si compone di tre regolamenti e tre direttive (su cui cfr. *infra* la nota seguente), accompagnati da una comunicazione sul profilo e i compiti del personale viaggiante e da una relazione sull’apertura dei trasporti ferroviario internazionali di passeggeri. Per un’agile ed aggiornata ricognizione della legislazione europea, la sua trasposizione nell’ordinamento nazionale e un quadro dell’assetto normativo e regolatorio del settore si rimanda a Camera dei Deputati, Servizio Studi, XVIII Legislatura, *Il trasporto ferroviario*, 1 agosto 2019.

⁵⁵ Compongono il “pilastro tecnico” i seguenti atti: i) Regolamento (UE) 2016/796 che istituisce un’Agenzia dell’Unione europea per le ferrovie; ii) la direttiva (UE) 2016/797 relativa all’interoperabilità del sistema ferroviario europeo e una relazione [COM (2013) 32] sul tema; iii) la direttiva (UE) 2016/798 sulla sicurezza delle ferrovie.

⁵⁶ Il “pilastro di mercato” è composto da i) il Regolamento (UE) 2237/2016 relativo alla normalizzazione dei conti delle aziende ferroviarie; ii) il Regolamento (UE) 2238/2016 che, modifica il Regolamento (CE) 1370/2007, introducendo norme sull’apertura del mercato dei servizi di trasporto nazionale di passeggeri per ferrovia; iii) la direttiva (UE) 2016/2370 che riguarda l’apertura del mercato dei servizi di trasporto ferroviario nazionale di passeggeri e la *governance* dell’infrastruttura ferroviaria. Il pacchetto comprende inoltre altri atti esplicativi delle sue finalità, fra cui la relazione sulla liberalizzazione del mercato del trasporto ferroviario internazionale di passeggeri [COM (2013) 34].

⁵⁷ d.lgs. 139/2018 del 10.06.2019 relativa alla apertura del mercato dei servizi di trasporto ferroviario nazionale di passeggeri e la *governance* dell’infrastruttura ferroviaria; d.lgs. 50/2019 del 14.05.2019 per la sicurezza ferroviaria; d.lgs. 57/2019 del 25.06.2019 relativa all’interoperabilità del sistema ferroviario dell’Unione.

⁵⁸ L’estesa lineare gestita da Rfi è di poco inferiore ai 16.800 km e presenta una lunghezza complessiva di 24.500 km di binari.

creazione di un regime di accesso effettivamente equo ed imparziale all'infrastruttura che rappresenta, infatti, un *input* necessario per la produzione del servizio "a valle" e che, come noto, non è economicamente conveniente duplicare.

La conformazione del regime giuridico della rete costituisce, dunque, la chiave di volta della neutralità del relativo gestore, che potrebbe essere messa a rischio dalla condizione di integrazione verticale fra il monopolista di asset essenziali e dell'impresa a valle, tanto più se incumbent in uno o più segmenti del mercato – ossia di servizi ferroviari svolti in regime di libera concorrenza o di quelli gravati da obblighi di servizio pubblico⁵⁹.

Va, tuttavia, precisato che, fatto salvo il principio che il gestore dell'infrastruttura svolge funzioni di pubblico interesse, la normativa unionale è neutrale quanto al regime proprietario, potendo questi essere anche un soggetto privato⁶⁰.

Il richiamato assetto produttivo rende necessari, oltre all'introduzione di misure di separazione orizzontale, finalizzate a evitare sussidi incrociati tra le diverse tipologie di servizi⁶¹, interventi regolatori di *unbundling* verticale, in forme però soggette a gradi considerevoli di discrezionalità da parte degli Stati membri⁶².

Si tratta di una problematica, questa, sul tappeto fin dalle prime norme comunitarie. A questo riguardo intervenne, in primo luogo, la direttiva 95/19/CE, che tuttavia presentava limiti sul terreno

⁵⁹ I comportamenti discriminatori posti in essere da operatori verticalmente integrati sono stati più volte accertati dalle istituzioni europee e nazionali. Da ultimo, la Commissione europea, dopo aver ribadito che "la piena indipendenza dei sistemi di imposizione dei diritti di utilizzo e di assegnazione della capacità (sono) ritenuti fondamentali per garantire un accesso equo", ha evidenziato come "in quanto monopoli naturali, i gestori dell'infrastruttura non rispondono sempre alle esigenze del mercato e le segnalazioni degli utenti suggeriscono che l'attuale governance non fornisce incentivi sufficienti affinché essi soddisfino le esigenze degli utenti". Tali rischi sono ulteriormente aggravati dal fatto che "le asimmetrie informative comportano vantaggi competitivi per gli operatori storici" i quali potrebbero altresì beneficiare "di sovvenzioni incrociate per la mancanza di una trasparenza finanziaria completa" (in termini, Comunicazione della Commissione del 30 gennaio 2013 COM [2013] sul Quarto Pacchetto Ferroviario).

⁶⁰ Cfr. direttiva 91/440/CEE, art. 1: "«gestore dell'infrastruttura», qualsiasi ente pubblico o impresa incaricati soprattutto della creazione e della manutenzione dell'infrastruttura ferroviaria e della gestione dei sistemi di controllo e di sicurezza".

⁶¹ Il regolamento n. 1370/07/CE impone al prestatore del servizio di trasporto in regime di obbligo di servizio che svolge anche attività commerciali di redigere una contabilità separata. Tale obbligo è funzionale a far sì che il metodo di commisurazione dei costi da compensare sia trasparente e basato su criteri obiettivi e che gli operatori che beneficiano di compensazioni finanziarie forniscano informazioni analitiche sugli elementi di costo da finanziare, in tal modo prevenendo che i sussidi ricevuti per la copertura degli obblighi di servizio pubblico vengano utilizzati per acquisire vantaggi commerciali in altri settori di attività. L'ordinamento nazionale ha cercato di prevenire tale fenomeno imponendo alle società che svolgono servizi d'interesse economico generale e che intendono operare in mercati diversi, di costituire società separate (cfr. art. 8, comma 2 bis della L. 287/1990 sulla cui sostanziale inattuazione cfr. M. Sebastiani, "Il contratto di servizio" in www.astrid-online.it, 2013).

⁶² In tal senso, il settimo considerando della direttiva (UE) 2016/2370 espressamente dispone che "Gli Stati membri dovrebbero essere liberi di scegliere tra diversi modelli organizzativi, dalla piena separazione strutturale all'integrazione verticale, con opportune salvaguardie volte ad assicurare l'imparzialità del gestore dell'infrastruttura rispetto alle funzioni essenziali, alla gestione del traffico e alla programmazione della manutenzione". Al riguardo, si ricorda che, già prima dell'adozione del Quarto pacchetto ferroviario, la CGUE aveva chiarito che «la separazione tra le attività relative alla prestazione di servizi di trasporto da parte di imprese ferroviarie e quelle relative alla gestione dell'infrastruttura ferroviaria può essere effettuata mediante divisioni organiche distinte nell'ambito di una medesima impresa, come avviene nell'ambito di una holding» (CGUE, 28 febbraio 2013, *Commissione c. Germania*, C-556/10), non potendo peraltro presumersi in astratto un conflitto di interessi tra gestore dell'infrastruttura e imprese ferroviarie appartenenti al medesimo gruppo tale da pregiudicare l'indipendenza nell'esercizio di funzioni essenziali, dovendo l'eventuale collusione di fatto fra le controllate di una holding esser dimostrata nel caso concreto (CGUE, 28 febbraio 2013 *Commissione europea c. Repubblica d'Austria*, C-555/10). Un siffatto regime di *unbundling* non consente, pertanto, di applicare il principio di derivazione antitrust dell'unità economica sulle controllate non essendo possibile presumere, all'interno della struttura societaria verticalmente integrata, un conflitto di interessi idoneo a pregiudicare l'indipendenza giuridica, organizzativa e gestionale del gestore dell'infrastruttura.

concorrenziale. Uno era il rinvio a un “organo” designato dagli Stati membri per la ripartizione della capacità (art. 3, comma 1), di cui non era specificata la natura, l’eventuale grado di indipendenza dalle imprese ferroviarie e i criteri di vigilanza sul suo operato, salva la possibilità per le imprese di ricorrere a un “organo indipendente”, le cui decisioni fossero suscettibili di controllo giurisdizionale (art. 13, commi 1 e 2). L’altro era la facoltà (non l’obbligo) in capo agli Stati di “esigere che il gestore dell’infrastruttura fornisca tutte le informazioni necessarie per consentire loro di garantire che i diritti siano riscossi in modo non discriminatorio” (art. 6 comma 2). Il combinato disposto delle due previsioni si rivelò in realtà poco garantista, posto che (i) era quasi scontato che l’organo in parola coincidesse con il gestore dell’infrastruttura, per il quale era vincolante la sola separazione contabile e dunque non indipendente dall’*incumbent* nazionale; (ii) nessun organo indipendente di vigilanza venne obbligatoriamente istituito al fine di assicurare, attraverso l’interposizione gestore e magistratura amministrativa, un controllo più rapido; (iii) la vigilanza stessa venne limitata alla facoltà di richiedere informazioni al gestore dell’infrastruttura⁶³.

La questione del conflitto di interessi all’interno delle imprese verticalmente integrate venne ripresa nel primo pacchetto ferroviario, per il combinato disposto di alcune previsioni delle direttive n. 2001/12/CE e n. 2001/14/CE, che sostituiva la 95/19/CE. Con la prima, la nozione di separazione contabile venne declinata in termini di conti economici e di bilanci separati (non anche, dunque, il progetto di differenti *business units*), ferma restando la facoltà degli Stati di realizzare forme più incisive di separazione. La seconda introdusse diverse modifiche al regime precedente: (i) in primo luogo, l’assegnazione della capacità venne attribuita alla competenza di soggetti (se del caso anche del gestore dell’infrastruttura) indipendenti dalle imprese ferroviarie “sul piano giuridico, organizzativo o gestionale”⁶⁴; (ii) in secondo luogo, gli Stati dovettero istituire un “organismo di regolamentazione [...] indipendente, sul piano organizzativo, giuridico, decisionale e della strategia finanziaria, dai gestori dell’infrastruttura, dagli organismi preposti alla determinazione dei diritti, dagli organismi proposti alla assegnazione e dai richiedenti”, competente a dirimere reclami in ordine agli aspetti elencati sopra⁶⁵; (iii) l’accesso alla infrastruttura comportava anche il diritto a servizi complementari essenziali per lo svolgimento dei servizi di trasporto, ciò allo scopo di evitare che le barriere all’entrata, rimosse da una parte, rientrassero dall’altra⁶⁶; (iv) infine, per trasparenza, ai gestori venne imposto di pubblicare periodicamente il “prospetto informativo della rete”, contenente, *inter alia*, le caratteristiche dell’infrastruttura e le condizioni per l’accesso a essa.

Attualmente l’ordinamento europeo, scartata la scelta di imporre una “separazione istituzionale del gestore dell’infrastruttura dall’attività di trasporto”⁶⁷, si concentra sulle garanzie necessarie ad assicurare un’effettiva indipendenza gestionale del gestore dell’infrastruttura imponendo allo stesso di

⁶³ Per la verità il Regolamento 277/98 compie una serie di incursioni sul terreno della Direttiva 95/19/CE e anticipa alcune delle previsioni della Direttiva 2001/14/CE in ordine alla indipendenza del gestore dell’infrastruttura dalle imprese di trasporto, pur mantenendo una certa ambiguità: “Quando l’attività di gestore dell’infrastruttura ferroviaria è svolta da un soggetto che sia titolare anche di un’impresa ferroviaria l’attività stessa deve essere espletata attraverso una struttura aziendale autonoma e distinta, sotto il profilo contabile [...]” (D.P.R. 8 luglio 1998, n. 277, *Regolamento recante norme di attuazione della direttiva 91/440/CEE relativa allo sviluppo delle ferrovie comunitarie*, art. 4, c. 3).

La dizione evidentemente si prestava a più interpretazioni (autonomia gestionale o solo contabile) ed era il compromesso del lasciare aperte più opzioni di separazione, stante la levata di scudi contro l’opzione della “direttiva Prodi” (cfr. Par. 4.1.1).

⁶⁴ Direttiva 2001/14/CE, cit., art. 14, commi 1 e 2.

⁶⁵ *Ibid.*, art. 30, commi 1 e 2.

⁶⁶ *Ibid.*, art. 3 e all. II. L’allegato elenca dettagliatamente i servizi, distinguendo il “pacchetto minimo di accesso”, che deve essere obbligatoriamente fornito dal gestore, da altri servizi che possono essere rifiutati solo se esistono “alternative valide alle condizioni di mercato”, da altri ancora, definiti complementari e ausiliari.

⁶⁷ Cfr. relazione allegata alla proposta di direttiva sulla governance dell’infrastruttura avanzata dalla Commissione europea.

esercitare le “funzioni fondamentali”⁶⁸ in posizione di “indipendenza organizzativa e decisionale”, al riparo, quindi, da qualsiasi “influenza determinante” da parte delle imprese ferroviarie e, nelle imprese a integrazione verticale, “da qualsiasi altra entità giuridica all’interno dell’impresa”⁶⁹.

Oltre a rispettare i principi fin qui richiamati, il gestore della rete è tenuto ad esercitare le suddette “funzioni fondamentali” nel rispetto dei criteri posti dall’Organismo di regolazione⁷⁰, competente, in particolare, a definire, ex ante, «i criteri per la determinazione dei pedaggi da parte del gestore dell’infrastruttura e i criteri di assegnazione delle tracce e della capacità» e a vigilare, ex post, «sulla loro corretta applicazione da parte del gestore dell’infrastruttura»⁷¹.

Per entrambi i profili di “regolazione infrastrutturale” sopra richiamati - accesso all’infrastruttura (nonché ai relativi impianti di servizio⁷²) e determinazione dei pedaggi - viene, pertanto, a crearsi, a livello nazionale, un nuovo assetto regolatorio che vede coinvolti, oltre al soggetto politico (cui è rimessa la fissazione degli indirizzi e degli obiettivi), l’organismo di regolazione (preposto a tradurre, “in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione”⁷³, gli obiettivi in regole tecniche⁷⁴) ed il

⁶⁸ L’art. 1, paragrafo 2, lett. 2-septies) della direttiva (UE) 2370/2016 del 14 dicembre 2016 assegna al gestore dell’infrastruttura «l’adozione di decisioni relative all’assegnazione delle tracce ferroviarie, incluse sia la definizione e la valutazione della disponibilità che l’assegnazione delle singole tracce ferroviarie, e l’adozione di decisioni relative all’imposizione dei canoni per l’utilizzo dell’infrastruttura, comprendenti il calcolo e la riscossione dei canoni».

⁶⁹ Cfr. art. 1, paragrafi 2-4 della direttiva (UE) 2370/2016. Al fine di rafforzare l’indipendenza del gestore dell’infrastruttura, la direttiva citata (ed il relativo decreto legislativo di recepimento, d.lgs. 23 novembre 2018, n. 139) introduce una serie di garanzie, tra le quali rilevano:

- a) il divieto per le entità giuridiche dell’impresa a integrazione verticale di esercitare un’influenza determinante (i) sulle decisioni relative alle funzioni fondamentali del gestore della rete e (ii) sulle nomine e sulla rimozione dei responsabili dell’adozione di decisioni relative alle funzioni essenziali (cfr. art. 11, comma 5 d.lgs. 112/2015);
- b) il divieto, per i membri del consiglio di amministrazione del gestore dell’infrastruttura parte di un’impresa verticalmente integrata, di ricevere retribuzioni basate sui risultati conseguiti da altra entità giuridica presente all’interno dell’impresa verticalmente integrata (cfr. art. 11, comma 9 d.lgs. 112/2015);
- c) gli obblighi di imparzialità posti sul gestore dell’infrastruttura rispetto alla gestione del traffico e alla programmazione della manutenzione della rete (cfr. art. 11-bis del d.lgs. 112/2015);
- d) il divieto, posto in capo ai responsabili dell’adozione di decisioni relative alle funzioni essenziali, di ricoprire, per un periodo di ventiquattro mesi da quando cessano le loro funzioni, alcun ruolo all’interno delle imprese ferroviarie operanti sulla relativa infrastruttura (cfr. art. 11, comma 7 d.lgs. 112/2015);
- e) le misure di trasparenza finanziaria e i divieti di trasferimenti finanziari tra il gestore della rete e le altre entità delle imprese integrate “qualora tali trasferimenti possano generare distorsioni della concorrenza sul mercato, anche in seguito ai sussidi incrociati” (cfr. art. 11-quater del d.lgs. 112/2015) nonché gli obblighi di separazione tra la contabilità del gestore dell’infrastruttura e quella delle altre entità giuridiche inserite nell’impresa a integrazione verticale (cfr. art. 11-quater e art. 16 del d.lgs. 112/2015).

⁷⁰ L’art. 1, paragrafo 2, c. 2, lett.a) della direttiva (UE) 2370/2016 prevede espressamente che il gestore dell’infrastruttura è tenuto a esercitare le sue funzioni essenziali «in conformità del quadro per l’imposizione dei canoni e del quadro per l’assegnazione della capacità istituiti dagli Stati membri ai sensi degli articoli 29 e 39».

⁷¹ Cfr. art. 37, comma 1, lett. i) del d.l. 201/2011 conv. in l. n.124/2011.

⁷² Ai sensi dell’articolo 13, comma 2, del d.lgs. n. 112/2015, gli operatori degli impianti necessari allo svolgimento del servizio ferroviario sono tenuti a fornire a tutte le imprese ferroviarie, a condizioni eque, non discriminatorie e trasparenti, l’accesso ai seguenti impianti di servizio (e servizi ad essi connessi) «a) stazioni passeggeri, relativamente alle strutture funzionali ai sistemi di informazione di viaggio e agli spazi adeguati per i servizi di biglietteria ed alle altre strutture funzionali e necessarie per l’esercizio ferroviario; b) scali merci; c) scali di smistamento e aree di composizione dei treni, ivi comprese le aree di manovra; d) aree, impianti ed edifici destinati alla sosta, al ricovero ed al deposito di materiale rotabile e di merci; e) centri di manutenzione, ad eccezione dei centri di manutenzione pesante riservati a treni ad alta velocità o ad altri tipi di materiale rotabile che esigono centri specializzati; f) altre infrastrutture tecniche, comprese quelle di pulizia e di lavaggio, nonché gli impianti di scarico dei reflui delle toilette dei treni; g) infrastrutture portuali marittime e di navigazione interna collegate a servizi ferroviari; h) impianti e attrezzature di soccorso; i) aree o impianti per l’approvvigionamento di combustibile, i cui canoni sono indicati nelle fatture separatamente».

⁷³ Cfr. art. 37, comma 1 d.lgs. 112/2015 cit.

⁷⁴ Cfr. delibera dell’Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART) 70/2014, *Regolazione dell’accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture ferroviarie e avvio del procedimento per la definizione dei criteri per la determinazione*

gestore della rete, tenuto a recepire le suddette regole tecniche in condizioni generali⁷⁵ e, successivamente, nei rapporti contrattuali con le imprese ferroviarie⁷⁶, funzionalizzati – come visto – al perseguimento degli interessi generali dell'accesso equo e non discriminatorio all'infrastruttura ferroviaria.

3. Le reti ferroviarie regionali

Agostino Cappelli

3.1. Breve sintesi storica: dalle ferrovie concesse alle ferrovie regionali

Le ferrovie concesse, in Italia, erano linee ferroviarie la cui costruzione ed esercizio era stata concessa dallo Stato a soggetti privati che storicamente avevano a volte realizzato e a volte solo gestito linee ferroviarie locali. Nel 1916 le ferrovie concesse assommavano in totale a 4646 km, e si incrementarono fino alla Seconda guerra mondiale. Con la costituzione delle Ferrovie dello Stato (1905/1907), sopravvissero numerose linee ferroviarie in base all'istituto giuridico che prevedeva la concessione da parte dello Stato per la costruzione e l'esercizio di linee e impianti per un determinato periodo, ritenuto sufficiente a remunerare il capitale investito.

La storia delle Ferrovie concesse presenta numerosi elementi di problematicità. Queste dipendevano dal Ministero dei Trasporti (ente concedente), spesso gestite sotto forma di Gestioni commissariali governative (in genere affidate agli stessi dirigenti del ministero). La gestione finanziaria era spesso deficitaria e richiedeva il finanziamento straordinario del Governo⁷⁷, l'acquisizione da parte dello Stato e la nomina dei citati commissari come gestori delle aziende e dei servizi di trasporto⁷⁸. In questa situazione le ferrovie concesse realizzavano pochi investimenti, disponevano di materiale rotabile spesso obsoleto e subivano in maniera determinante la concorrenza del trasporto privato su strada⁷⁹.

La riforma del settore delle Ferrovie concesse si fonda sul decreto legislativo n. 422 del 1997 che affidò alle Regioni, oltre le competenze già previste dal DPR 14 gennaio 1972, n. 5 (con cui vennero trasferite alle Regioni a statuto ordinario le funzioni amministrative statali in materie di tramvie e linee automobilistiche di interesse regionale), anche le funzioni di concedenti delle reti regionali e la gestione

del pedaggio per l'utilizzo delle infrastrutture ferroviarie; delibera ART 96/ 2015, Criteri per la determinazione dei canoni di accesso e utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria.

⁷⁵ In particolare, è nel prospetto informativo della rete (PIR) che il gestore dell'infrastruttura è tenuto a pubblicare in dettaglio i criteri, i termini e le condizioni relativi ai sistemi di definizione del canone per l'accesso, dell'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria, degli impianti di servizio e dei corrispettivi dovuti per i servizi, dell'assegnazione della capacità ed ogni altra informazione necessaria per presentare richieste di capacità di infrastruttura. La redazione di tale documento è funzionale ad assicurare condizioni certe, non discriminatorie e trasparenti per l'accesso all'infrastruttura e, in quanto tale, la sua elaborazione è rimessa al gestore dell'infrastruttura, previa consultazione delle regioni, delle province autonome e delle altre parti interessate e sulla base delle indicazioni e prescrizioni dell'organismo di regolazione (cfr. art. 14 del d.lgs n. 112/2015).

⁷⁶ Per un approfondimento del summenzionato assetto regolatorio, funzionale ad evidenziare la natura imprenditoriale e la necessaria indipendenza del gestore dell'infrastruttura dalle imprese di trasporto, si rinvia a S.Torricelli, "Attività economica regolata di gestione della rete ferroviaria" in P. Chirulli, cit., pp. 97 ss.

⁷⁷ Legge n.1221 del 2 agosto 1952 (*Provvedimenti per l'esercizio ed il potenziamento di ferrovie e di altre linee di trasporto in regime di concessione*)

⁷⁸ Negli anni Sessanta il Governo proseguì con la chiusura di alcune linee, già avviata con la legge 1221 del 1952, tra cui alcune non obsolete e con potenzialità future come la Pisa-Livorno, la Voghera-Varzi o la nota Ferrovia delle Dolomiti.

⁷⁹ L'ultimo provvedimento significativo destinato alle ferrovie in concessione prima della riforma è legge 910/1986 finalizzata specificamente "all'ammodernamento delle ferrovie concesse"

diretta delle aziende esercenti le stesse e i servizi ferroviari regionali. Tale riforma portò alla costituzione di società di diritto privato, generalmente a responsabilità limitata, a capitale regionale, che furono incaricate della gestione delle linee (infrastrutture e servizi di trasporto).

La riforma ebbe peraltro una battuta d'arresto in considerazione dell'evoluzione della giurisprudenza comunitaria, che impose la messa a gara dei servizi pubblici di interesse non coerente con l'esercizio diretto.

Attualmente le linee regionali e locali comprendono una complessiva rete in esercizio di 3.688 km (con circa 650 stazioni/fermate di servizio passeggeri e 7 impianti merci), articolata in 19 linee ferroviarie interconnesse⁸⁰ e 15 linee "isolate" o non interconnesse⁸¹ alla rete nazionale. La costruzione, ammodernamento, manutenzione e relativa gestione delle linee ferroviarie locali di rilevanza per il sistema ferroviario nazionale possono essere affidate a Fsi S.p.a. con accordi di programma stipulati con le regioni.

L'attuale quadro normativo è tuttora in evoluzione, con la presenza di operatori che gestiscono i servizi di trasporto in base ad appositi contratti di servizio stipulati con le Regioni e le Province autonome; queste società svolgono in generale servizi sia sulle infrastrutture ex concesse vere e proprie, sia su linee di nuova realizzazione (come nel caso delle linee Bari-Aeroporto e Bari-San Paolo in carico a Ferrotramviaria) o ricostruite (come la ferrovia Merano-Malles gestita da SAD o la ferrovia Foggia-Lucera gestita da FG) o ancora, in un buon numero di casi su rete Rfi. Le infrastrutture della rete nazionale su cui si svolgono i servizi ferroviari regionali sono rimaste in gestione diretta da parte di Rfi.

Di particolare importanza è la recente modifica dell'art. 11 del D.Lgs. n. 112/2015, sostituito dall'art. 7 del D.Lgs. n. 139/2018, di attuazione della direttiva (UE) 2016/2370, in materia di *governance* dell'infrastruttura ferroviaria, che impone anche alle società regionali, che gestiscono contestualmente sia la rete che il servizio di trasporto ferroviario, l'obbligo di conformarsi ai principi, previsti dalle disposizioni europee, di separazione contabile e operativa delle due funzioni.

3.2. Focus su alcuni casi di riferimento di concessione di infrastrutture ferroviarie regionali

1) Regione Emilia-Romagna⁸²

La rete ferroviaria si estende complessivamente sul territorio della regione Emilia-Romagna per 1.400 km (circa 1.050 di competenza statale e circa 350 di competenza regionale).

La gestione della rete statale è affidata a Rfi (Rete Ferroviaria Italiana). La gestione della rete ferroviaria regionale è stata inizialmente affidata con concessione alla FER, società a prevalente capitale regionale, disciplinata con uno specifico Contratto di programma.

Il 31 marzo 2008 è stato sottoscritto il nuovo Contratto di Servizio con il Consorzio Trasporti

⁸⁰ Distribuite tra le regioni: Veneto (Adria-Mestre), Abruzzo (Adriatico-Sangritana), Toscana (Arezzo-Stia-Sinalunga), Campania (Santa Maria Capua Vetere-Piedimonte Matese-Benevento-Cancello), Puglia (Bari-Barletta, Ferrovia del Sud Est e Ferrovie del Gargano), Piemonte (Settimo Torinese-Pont Canavese), Emilia-Romagna (Bologna-Portomaggiore-Dogato; Casalecchio-Vignola; Ferrara-Codigoro; Ferrara-Suzzara; Ferrovie Reggiane; Modena-Sassuolo; Parma-Suzzara), Lombardia (Ferrovie Nord Milano), Umbria (Terni-Perugia-Sansepolcro; Perugia-S. Anna), Friuli-Venezia Giulia (Udine-Cividale).

⁸¹ Distribuite tra le regioni: Basilicata (Ferrovie Appulo-Lucane), Calabria (Ferrovie della Calabria), Campania (Ferrovie Cumana, Circumflegrea e Circumvesuviana), Lazio (Roma-Civita Castellana, Roma-Viterbo, Roma-Giardineti), Liguria (Genova-Casella e Principe-Granarolo), Lombardia (Brescia-Iseo-Edolo), Piemonte (Domodossola-Confini Svizzero e Torino-Ceres), Puglia (Ferrovie Appulo Lucane), Sardegna (Ferrovie della Sardegna).

⁸² Descrizione sintetizzata dal documento della Regione Emilia-Romagna riportata sul sito web: <https://mobilita.regione.emilia-romagna.it/ferrovie/doc/contesto-di-riferimento>

Integrati, formato da Trenitalia e da FER, vincitore di una gara di rilevanza europea.

Sono state intraprese azioni per costituire una società unica di gestione della rete ferroviaria regionale. In quest'ottica la FER, società a prevalente capitale regionale, ha acquisito le attività ferroviarie gestite precedentemente da altre aziende concessionarie regionali, sostituendosi ad ACT di Reggio Emilia (nel 2009), ad ATC di Bologna nella gestione della linea Casalecchio-Vignola (nel 2009) e ad ATCM di Modena nella gestione della ferrovia Modena-Sassuolo (nel 2007).

In base al d.p.r. 616/77 ed al d.lgs. 422/97 la Regione ha affidato in via diretta a FER la gestione delle linee ferroviarie Bologna-Portomaggiore; Ferrara- Codigoro; Ferrara-Suzzara; Parma-Suzzara; Reggio Emilia-Ciano d'Enza; Reggio Emilia-Guastalla; Reggio Emilia-Sassuolo; Casalecchio-Vignola; Modena- Sassuolo ed è diventata la società unica di gestione della rete ferroviaria regionale.

Nel 2011 sono state definite le condizioni per la separazione societaria di FER, che si è perfezionata con Deliberazione della giunta regionale 30 gennaio 2012⁸³, al fine di affidare a due soggetti distinti, rispettivamente, la gestione della rete e le attività di trasporto ferroviario. Contemporaneamente alla scissione c'è stata l'aggregazione della parte di FER preposta al trasporto con ATC di Bologna, andando a costituire la nuova società TPER⁸⁴.

2) Regione Lazio

Le tre ferrovie ex concesse della Regione (la Roma Lido, la Roma Civita Castellana Viterbo e la Roma Giardinetti⁸⁵) sono gestite da Atac, con affidamento diretto, che vi svolge il servizio di trasporto con contratto di servizio relativo al periodo 2017/2019.

Si deve segnalare che la Regione non è ancora proprietaria delle tre infrastrutture, in quanto non si è ancora perfezionato il passaggio dal demanio statale a quello regionale e al momento, quindi, la Regione Lazio è titolare solo della gestione del servizio, che è stata affidata all'ATAC.

Nel 2016, con deliberazione n. 76 la Giunta regionale ha approvato uno schema di accordo di programma tra la Regione Lazio, il Mit e Rfi S.p.a. «per l'affidamento della gestione delle infrastrutture ferroviarie regionali Roma-Lido di Ostia e Roma-Civita Castellana - Viterbo a Rfi S.p.a. ai fini del progressivo adeguamento agli standard ferroviari nazionali e successivo inserimento nel perimetro dell'Infrastruttura Ferroviaria Nazionale». Con tale affidamento si voleva perseguire l'integrazione e gestione unitaria delle linee Roma-Ostia e Roma-Viterbo nella rete nazionale per assicurare standard uniformi di sicurezza, efficienza e sviluppo.

In data 29 maggio 2017, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Agcm)⁸⁶ ha rilevato che la Determinazione della Giunta regionale comportava un'attribuzione ad un'impresa (Rfi) di attività di gestione di infrastrutture alle quali anche altri operatori avrebbero potuto essere interessati, senza che alcuna procedura di confronto competitivo fosse stata in tal senso prevista ed esperita, sostanziandosi in un affidamento diretto. Agcm segnala che il Codice degli appalti prevede la legittimità di affidamenti diretti solo nei confronti di società operanti in regime di «in house providing» e in caso di appalti «sotto soglia», ma nessuna delle due ipotesi ricorreva nel caso esaminato. L' Agcm ha quindi invitato la

⁸³ Deliberazione della giunta regionale 30 gennaio 2012, n. 93: Concessione alla FER Srl, ai sensi dell'art. 18 L.R. 30/98, della gestione dell'infrastruttura ferroviaria regionale

⁸⁴ In data 2/2/2012 è stata perfezionata la separazione della gestione dell'infrastruttura dalla gestione dei servizi di trasporto ai sensi della L.R. 20/11

⁸⁵ La linea, a scartamento ridotto 950 mm, a doppio binario, elettrificata a 1,65 KV in Corrente Continua e con esercizio di tipo tranviario, è classificata ferrovia isolata ma è in corso al Mit la procedura richiesta dalla Regione di una nuova classificazione come tramvia, potendo in tal modo superare i criteri di sicurezza imposti alle ferrovie in applicazione delle nuove norme Ansf 2019 per le ferrovie isolate.

⁸⁶ Parere 29 maggio 2017 (AS1375) inviato al Presidente della Regione Lazio

Regione a comunicare le iniziative adottate al fine di rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. La Regione Lazio ha quindi proceduto alla sospensione della delibera. Di conseguenza, l' Agcm ha disposto l'archiviazione del procedimento, non ritenendo di impugnare la delibera davanti al Tar competente.

Recentemente (giugno – dicembre 2018) il Comune di Roma e la Regione hanno avviato un confronto tra loro ed il Mit al fine definire le modalità del trasferimento di proprietà delle due linee al Comune.

3) Regione Lombardia

La Giunta della Regione Lombardia, con deliberazione n° X / 4823 del 15/02/2016, ha valutato che: «Ferrovienord S.p.a. si colloca in un contesto giuridico italiano ed europeo che consente l'affidamento della concessione diretta della rete di trasporto ferroviario regionale, in quanto società che svolge l'attività di controllata al 100% da Fnm S.p.a. la quale gestisce l'infrastruttura, in forza di atti concessori emanati con legge dello Stato e successivamente prorogati sino a marzo 2016, e che la stessa Regione Lombardia partecipa in FNM S.p.A. con il 57,57%, controllando pertanto indirettamente Ferrovienord S.p.a.». La Regione ha inoltre valutato che Ferrovienord spa risultava in possesso dei requisiti necessari per la gestione della rete ferroviaria regionale, in conformità con la normativa vigente e in particolare con quanto previsto dalla legge regionale n. 6/2012 art. 37 e seguenti.

In base quindi alla Delibera di Giunta n. 4157 dell'8.10.2015 che, all'approssimarsi della scadenza delle concessioni, ha delineato il percorso per il rilascio della nuova concessione a Ferrovienord per la realizzazione e gestione della rete ferroviaria regionale», con scadenza al 31.10.2060, in attuazione dell'art. 37 legge regionale n. 6/2012 e successive modifiche.

4) Regione Veneto

La legge regionale n. 40 del 14 novembre 2018 prevede la costituzione della Società regionale «Infrastrutture Venete S.r.l.» per la gestione delle infrastrutture ferroviarie e di navigazione interna regionali.

Con questa Legge la Regione del Veneto razionalizza e riorganizza il settore della gestione delle infrastrutture ferroviarie e di navigazione interna anche allo scopo di conseguire la separazione tra funzioni di gestione delle infrastrutture e gestione dei servizi ferroviari, in coerenza con i principi espressi dalla Direttiva n. 2012/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 novembre 2012, che istituisce uno spazio ferroviario europeo unico, come attuata dal decreto legislativo 15 luglio 2015, n. 112. La legge autorizza la Giunta regionale ad acquisire l'intera partecipazione della società Ferroviaria Servizi s.r.l., detenuta dalla società a partecipazione totalitaria regionale Sistemi Territoriali S.p.A., con contestuale ridenominazione della società Ferroviaria Servizi S.r.l. in «Infrastrutture Venete S.r.l.»

La società Infrastrutture Venete agisce in regime di «in house providing», in conformità alla disciplina di cui al decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 «Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica» e provvede alla gestione delle infrastrutture ferroviarie e di navigazione interna, comprensive di tutti gli immobili, gli accessori e le relative pertinenze di proprietà della Regione del Veneto, nonché alla manutenzione delle stesse. Alla Società sono affidati anche altri compiti di programmazione e gestione del settore ferroviario regionale:

- a) proposta di piano di bacino regionale del trasporto pubblico ferroviario locale e regionale secondo le finalità e gli obiettivi della programmazione regionale;
- b) progettazione dei servizi di trasporto pubblico locale e regionale su ferrovia e sviluppo di iniziative orientate all'integrazione fra il trasporto ferroviario pubblico locale e regionale e le forme complementari di mobilità sostenibile;

- c) elaborazione di soluzioni destinate ad ottimizzare l'integrazione intermodale;
- d) strutturazione del piano tariffario da sottoporre all'approvazione della Giunta regionale;
- e) determinazione degli standard gestionali, qualitativi, tecnici ed economici;
- f) monitoraggio della qualità dei servizi attraverso l'utilizzo di strumenti che favoriscano l'acquisizione dei dati e delle informazioni utili;
- g) affidamento, regolazione e controllo dei servizi di trasporto pubblico ferroviario locale e regionale.

La Società inoltre:

- a) subentra nella titolarità di tutti i beni mobili, mobili registrati ed immobili, relativi alla gestione delle infrastrutture ferroviarie e di navigazione interna di proprietà della società Sistemi Territoriali S.p.a;
- b) riceve in possesso e gestisce tutti i beni mobili, mobili registrati ed immobili appartenenti alla Regione del Veneto e strumentali all'attività di gestione delle infrastrutture ferroviarie e di navigazione interna;
- c) subentra nei contratti in essere tra la Regione e i gestori del servizio ferroviario.

4. Ruolo dei Concedenti e dei Concessionari europei nell'attuazione delle reti TEN-T. Il tema del finanziamento dei nuovi investimenti

Paolo Guglielminetti

4.1. La realizzazione delle reti ferroviarie TEN-T sino al 2013

Prima dell'attuazione del Regolamento 1315/2013/UE, i soggetti deputati⁸⁷ alla realizzazione e gestione delle reti ferroviarie, denominati nella normativa europea "gestori delle infrastrutture ferroviarie", hanno svolto un ruolo di attuazione degli interventi decisi dallo Stato sulla rete TEN-T, indipendentemente dalla forma di finanziamento, ma non erano coinvolti nella "governance" delle scelte sulla rete ferroviaria trans-europea, che era affidata alla dinamica tra i concedenti (gli Stati membri) e la Commissione Europea.

La direttiva 91/440/UE, in tal senso, pur avviando un significativo cambiamento del quadro di gestione del sistema ferroviario, con la separazione contabile obbligatoria e la separazione organizzativa o istituzionale facoltativa tra la gestione dell'infrastruttura ferroviaria e l'esercizio di servizi di trasporto da parte delle imprese ferroviarie, non aveva portato particolari novità nella definizione dei ruoli di programmazione e finanziamento degli ampliamenti della rete ferroviaria, limitandosi a specificare che il soggetto "gestore dell'infrastruttura" era responsabile della "creazione" dell'infrastruttura, e che poteva essere destinatario di finanziamenti in particolare per nuovi investimenti da parte degli Stati membri.

Nel 1996 furono adottate dal Parlamento europeo e dal Consiglio (Decisione 1692/96/CE) le Linee Guida per lo sviluppo di una rete trans-europea nel settore dei trasporti, allo scopo di definire una programmazione di alto livello per la connessione delle reti nazionali di tutti i modi di trasporto, con indicazione delle caratteristiche generali delle reti TEN-T per ogni modo di trasporto e cartine dettagliate

⁸⁷ In Italia con il D.N. 138T del 2000 è stata siglata una nuova concessione tra FS e lo Stato, con riferimento alla sola gestione dell'infrastruttura ferroviaria, che ha previsto l'obbligo di costituire una società cui demandare tale attività (Rfi, poi costituita nel 2001); Rfi è dunque concessionario e gestore della rete. In altri paesi, come Francia e Spagna, il gestore dell'infrastruttura ne è anche l'effettivo proprietario, anche se con l'eccezione di alcune tratte con gestori scelti attraverso procedure ad evidenza pubblica, e che vedono la presenza di finanziamenti privati. Hanno infatti lo status di concessionari anche i gestori di alcune sezioni ferroviarie transfrontaliere come Eurotunnel per il tunnel sotto la Manica tra Francia ed Inghilterra, e TP Ferro concessionaria sino al 2016 del collegamento Perpignan – Figueras tra Francia e Spagna o ancora LISEA, concessionaria della linea AV Sud Europa Atlantico tra Tours e Bordeaux.

delle reti TEN-T di ogni paese.

La rete ferroviaria TEN-T comprendeva i collegamenti ad alta velocità (nuove linee con velocità superiore a 250 km/h, linee adattate per 200 km/h e ulteriori tratte rapide ma con velocità inferiori per attraversare zone di particolare topografia e nodi urbani) e una porzione molto importante della rete convenzionale, coincidente per l'Italia sostanzialmente con l'intera rete principale.

La Decisione conteneva inoltre i criteri di selezione dei progetti di interesse comune, nonché un elenco di quelli già definiti nel Consiglio Europeo di Essen del dicembre 1994 quali di particolare priorità, che vedevano una netta prevalenza degli interventi sulla rete ferroviaria (interessata da 10 dei 14 progetti).

Come sopra indicato, la Decisione fu essenzialmente un atto di programmazione, privo di conseguenza giuridiche immediate, come indicato nello stesso articolo 1, che esplicita la volontà di “definire gli orientamenti relativi agli obiettivi, alle priorità e alle grandi linee d'azione” in materia di rete trans-europea, e di “incoraggiare l'azione degli Stati membri”. In tale ottica, non vi sono riferimenti al ruolo e/o alle responsabilità specifiche dei concessionari/gestori dell'infrastruttura ferroviaria.

Si tratta, comunque, del primo atto di programmazione organico e cogente per la realizzazione di una rete comunitaria di trasporto, e le ferrovie sono – in tutta evidenza – centrali in questo disegno europeo, grazie al potenziale di riduzione dell'impatto ambientale e sociale che viene loro riconosciuto, in particolare rispetto al trasporto stradale.

In parallelo al disegno di pianificazione, l'Unione ha definito man mano i principi per l'assegnazione di un contributo finanziario della Comunità ai progetti relativi alle reti trans-europee (a partire da quelli di interesse comune), attraverso il regolamento 2236/95/CE poi modificato dal successivo regolamento 1655/99/CE. Anche nella versione più matura del 1999, queste linee guida affidano prevalentemente alla dinamica tra Stato membro e Commissione europea la selezione dei progetti da finanziarie, nonché i compiti di controllo finanziario, sorveglianza e valutazione dei progetti, pur evocando la possibilità che le imprese o organismi “direttamente interessati” tra cui certamente vi sono i gestori delle infrastrutture ferroviarie, possano presentare direttamente la domanda di contributo UE, in ogni caso con l'accordo dello Stato membro.

Questo quadro regolatorio non subì modifiche – per quanto concerne la realizzazione degli investimenti sulla rete ferroviaria – con il c.d. “Primo pacchetto ferroviario” del 2001, che però ebbe il merito di rilevare la priorità del rinnovo delle infrastrutture ferroviarie ai fini “della realizzazione della rete ferroviaria transeuropea per il trasporto di merci, avvalendosi anche degli strumenti comunitari disponibili, fatte salve le priorità già stabilite”.

Il Primo pacchetto, quindi, focalizzò l'attenzione sul trasporto internazionale delle merci (che con questi provvedimenti viene liberalizzato nel traffico internazionale) e sull'importanza della rete trans-europea per favorirlo, anche grazie ad un'opportuna modernizzazione, ma continuò ad attribuire un ruolo che nella sostanza è di pura attuazione degli interventi da parte del gestore della rete TEN-T, senza voce in capitolo in termini di sviluppo ed aggiornamento della programmazione, definizione delle priorità ecc.

In seguito alle raccomandazioni del 2003 del gruppo di alto livello presieduto da Karel Van Miert sulle TEN-T, la Decisione 884/2004/CE vide la definizione – sulla base di specifici criteri – di un nuovo elenco di 30 progetti prioritari da avviare, con un costo totale stimato superiore a 225 miliardi di euro. L'elenco delle priorità tenne conto dell'adesione di nuovi paesi all'Unione, dei tempi più elevati del previsto riscontrati per la realizzazione di alcuni progetti, e della necessità di favorire ancor più la mobilità sostenibile, concentrando gli investimenti sui trasporti ferroviari (con un'attenzione forte all'interoperabilità, anche attraverso l'armonizzazione tecnica attraverso l'adozione del sistema di controllo e comando del traffico ERTMS), nonché fluviali e marittimi, data la crescente congestione della rete stradale. I nuovi progetti prioritari erano – nella quasi generalità dei casi – degli interventi su

corridoi internazionali, al fine di realizzare una vera e propria rete.

La Decisione delineò un quadro che, da puramente programmatico, puntava con più chiarezza alla realizzazione degli interventi, soprattutto quein Coordinatore europeo con il ruolo di facilitazione e monitoraggio della “attuazione coordinata di taluni progetti, in particolare progetti transfrontalieri o sezioni transfrontaliere di essi” ma anche di interi assi prioritari. Una norma, questa, che troverà attuazione su assi particolarmente critici, con risultati non trascurabili, soprattutto al fine di dare continuità e trasparenza verso le istituzioni comunitarie al processo di coordinamento tra gli Stati, e di individuare eventuali ostacoli e differenze di vedute, che difficilmente avrebbero potuto essere rimossi attraverso un tradizionale negoziato bilaterale tra gli Stati.

Le novità erano dunque importanti, ma gli *stakeholders* del processo restarono la Commissione e gli Stati membri, con il nuovo soggetto costituito dal Coordinatore europeo, mentre nessun rilievo venne dato ai concessionari/gestori di infrastrutture, neanche quale attori nella realizzazione delle opere. Nonostante la presa d’atto del grave ritardo nella realizzazione dei progetti di interesse comune (solo 2 dei 10 progetti “ferroviari” selezionati del Consiglio europeo di Essen del 1994 erano stati completati), non fu dunque colta l’importanza di coinvolgere direttamente nel processo di governance delle reti TEN-T i gestori delle reti ferroviarie, che erano direttamente interessati nella realizzazione e nel successivo esercizio di 22 su 30 progetti prioritari, coinvolgimento che avrebbe favorito una diretta *accountability* di tali soggetti per l’effettiva implementazione del quadro programmatico delineato, con particolare riferimento alla necessità di realizzare infrastrutture interoperabili, a partire dall’armonizzazione del segnalamento cui la Decisione attribuisce particolare rilievo.

Uno degli studi a supporto della Decisione, il noto progetto TEN-STAC⁸⁸ realizzato da NEA, PwC ed altri, analizzò anche nello specifico i fabbisogni e le criticità nella realizzazione degli investimenti, con un focus sul settore ferroviario. Le analisi evidenziarono, tra l’altro, che anche a livello nazionale i governi continuavano ad avere la maggiore influenza sullo sviluppo della rete, con l’eccezione di alcuni paesi (quali Svezia e Francia) dove i gestori dell’infrastruttura già avevano assunto un ruolo attivo nel processo di pianificazione, mentre in altri apparivano agire essenzialmente come un’agenzia esecutiva per le decisioni prese dai ministeri o dai politici. Altro elemento di rilievo era l’assenza di incentivi ai gestori per completare nei tempi previsti gli interventi, con l’eccezione di pochi interventi realizzati in PPP.

Nell’ottobre del 2006 fu istituita l’Agenzia esecutiva per la Rete Transeuropea di Trasporto (TEN-T EA) per la gestione operativa dell’azione europea (e in particolare dei finanziamenti) nel settore delle TEN-T. L’Agenzia divenne l’organo di ricezione e valutazione delle domande di finanziamento TEN-T, in un quadro di regole via via aggiornato per i diversi periodi di programmazione. La struttura di governance divenne dunque più strutturata a livello unionale, con la presenza dei primi Coordinatori e dell’INEA, ma continuò a vedere i soli Stati membri come interlocutore per l’effettiva realizzazione delle reti trans-europee.

La difficoltà di realizzare i progetti TEN-T “*on time e on budget*” emerse, nel frattempo, come un tema chiave all’attenzione delle istituzioni europee. Nel 2008 il Parlamento Europeo affidò a PwC⁸⁹ uno studio di aggiornamento dei costi dei Progetti Prioritari, che evidenziò un aumento dei costi di investimento per completare i 30 progetti dell’11,6%, ed un ancora più evidente ritardo nei tempi di implementazione, nel complesso un ritardo medio del 21% rispetto alla programmazione definita quattro anni prima a seguito dei lavori del già citato gruppo Van Miert. Alcuni progetti ferroviari di rilevante complessità, quali la linea ad alta velocità Parigi-Bruxelles-Amsterdam/Colonia/Londra, l’asse merci

⁸⁸ NEA, PwC et al, TEN-STAC: *Scenarios, Traffic forecasts and Analysis of Corridors on the Trans-European Network*, Settembre 2004

⁸⁹ PwC, *Update on the costs of the Ten-T Priority Projects*, Report for the European Parliament – Transport and Tourism Committee, March 2008

Sines-Madrid-Parigi, e l'interoperabilità della rete AV della penisola iberica risultarono particolarmente "critici" rispetto alle previsioni del 2004, con ritardi stimati di 9/10 anni. Anche i costi di investimento erano significativamente incrementati in alcuni casi, come nel caso degli assi ferroviari Lione – Trieste – Budapest – confine ucraino (+38%) e Parigi – Strasburgo – Stoccarda – Vienna – Bratislava (+33%), anche se vi erano alcuni casi di riduzione, ma di entità minore. Il report individuò tra le cause le modalità di selezione dei progetti, avvenuti in alcuni casi molto rapidamente e quindi senza una valutazione approfondita di tempi e costi, la non efficiente gestione (anche in termini di coordinamento tra gli *stakeholders* interessati) e la modifica delle specifiche di progetto legate a nuove esigenze e complessità evidenziate da progettisti e soggetti responsabili della realizzazione.

Il quadro di governance sinora descritto non mutò con il "Recast" del primo pacchetto ferroviario attuato nel 2012. Le nuove direttive che istituirono lo "spazio ferroviario europeo" delinearono più compiutamente ruoli e responsabilità del gestore dell'infrastruttura, tra cui quella di realizzazione dell'infrastruttura stessa, ma non fecero alcun riferimento esplicito allo sviluppo delle reti TEN-T.

4.2. Lo sviluppo delle reti TEN-T nel nuovo quadro regolatorio adottato nel 2013

In vista del nuovo periodo di programmazione 2014-2020, la Commissione europea avviò una *policy review* per verificare punti di forza e di debolezza dell'assetto regolatorio in vigore per le TEN-T. La Commissione pubblicò nel 2009 il Libro Verde *Towards a better integrated transeuropean transport network at the service of the common transport policy* – la cui principale innovazione proposta fu un approccio di pianificazione basato su una struttura di rete a doppio livello, nella quale il livello superiore è rappresentato dalla "rete centrale" (*Core Network*). Il Libro Verde evidenziò anche con chiarezza la necessità di un migliore "coordinamento di corridoio" con il coinvolgimento di tutte le parti interessate - gestori di infrastrutture, operatori, utenti e autorità locali e regionali – al fine di sviluppare soluzioni accettabili per tutti e "tecnicamente, economicamente e finanziariamente fattibili". La Commissione creò quindi 6 gruppi di esperti su vari aspetti, dalla metodologia di pianificazione al finanziamento, ed infine lanciò una nuova consultazione. Un lungo processo di analisi e discussione che condusse ad implementare il suddetto nuovo metodo di pianificazione delle reti TEN-T (poi concretizzato nei Regolamenti di cui si dirà più avanti), e che confermò l'opportunità di sviluppare nuovi organismi e modalità di coordinamento con una più ampia base di partecipanti, fino ad ipotizzare dei "*TEN-T Corridor bodies*" con propria personalità giuridica (dei GEIE) con la diretta partecipazione dei gestori dell'infrastruttura e degli operatori (e quindi non dei soli Stati membri) per condividere – ad esempio – la valutazione sui colli di bottiglia ed assicurare il coordinamento del Corridoio. Il modello proposto, ma poi non attuato, era analogo a quello che stava per entrare in vigore con la direttiva 913/2010 per la gestione della capacità dei corridoi ferroviari merci (*Rail Freight Corridors - RFCs*) che prevede appunto la creazione di un "permanent management committee" anche se il ruolo più direttamente operativo degli RFCs per programmare e assegnare le tracce internazionali rende più naturale la creazione di organismi così strutturati.

La Commissione e gli esperti coinvolti nel processo di preparazione del nuovo quadro regolatorio concordarono comunque nella necessità di rendere più efficace il coordinamento con il diretto coinvolgimento di alcuni attori, tra cui in primis i gestori delle infrastrutture. Se fino a quel momento il gestore riceveva gli obiettivi relativi agli investimenti di completamento della rete TEN-T esclusivamente attraverso il ruolo dello Stato membro, unico interlocutore della Commissione nella fase di programmazione ma anche di monitoraggio, ora si proponeva di chiamarlo (insieme ai gestori delle altre reti di trasporto, ed alle regioni) a partecipare direttamente alle istanze di coordinamento.

Si arrivò così ai regolamenti UE 1315/2013 & 1316/2013 che rappresentano un momento di svolta nella regolazione della governance e del finanziamento delle reti TEN-T.

Il Regolamento 1315/2013 introduce due livelli di programmazione, entrambi relativi a reti

multimodali: la rete c.d. “Comprehensive” (“Globale” nella traduzione italiana) che comprende tutti i principali assi di trasporto, e - per la prima volta - una rete “Core” (“Centrale” nella traduzione italiana) che connette i principali nodi identificati in base a requisiti⁹⁰ relativi ai livelli di traffico (porti ed aeroporti con un certo livello minimo di traffico in valore assoluto o in % rispetto al traffico UE) e/o alle caratteristiche geo-politiche (vi sono ad esempio le città capitali e le città principali delle regioni NUTS1 che superano 1 milione di abitanti). Sulla rete “Core” devono essere raggiunti stringenti livelli prestazionali all’orizzonte 2030, e, trattandosi di un Regolamento, non si tratta solo di obiettivi ma di prescrizioni da rispettare. Per le ferrovie è prevista l’implementazione su tutta la rete core (oltre 50.000 km) del sistema di interoperabilità ERTMS, l’elettrificazione ove non presente, lo scartamento europeo (1435 mm), un carico per asse uguale o superiore a 22,5 tonnellate, modulo dei treni di almeno 740 m e velocità per i convogli merci di almeno 100 km/h.

Il regolamento prescrive che “Occorre che la politica della rete transeuropea dei trasporti tenga conto dell’evoluzione della politica dei trasporti e della proprietà delle infrastrutture” giacché - pur restando gli Stati membri i principali soggetti “responsabili della creazione e della manutenzione dell’infrastruttura di trasporto - altri soggetti sono diventati rilevanti per realizzare la rete TEN-T, fra cui autorità regionali e locali, gestori delle infrastrutture, concessionari e autorità portuali e aeroportuali, e vanno dunque coinvolti direttamente nella governance, partecipando all’istanza principale che sono i Forum dei 9 corridoi in cui viene suddivisa la rete “Core”

Per quanto riguarda il sistema ferroviario, il coordinamento tra i gestori dell’infrastruttura ferroviaria dei diversi stati coinvolti in un corridoio, nonché tra essi ed i gestori delle altre reti, in una sede come il Forum (presieduto dal Coordinatore del corridoio nominato dalla Commissione di concerto con gli Stati membri) diventa più trasparente e monitorato, cosa di particolare interesse sia per assicurare un planning coerente degli investimenti ed un coerente sviluppo dell’interoperabilità sui corridoi, a partire dagli investimenti sulle sezioni transfrontaliere, nonché per una piena concertazione degli interventi di c.d. “ultimo miglio” di connessione tra la rete ed i nodi, che prima del Regolamento non erano oggetto di pianificazione o monitoraggio a livello UE, ma che costituiscono invece un elemento essenziale come è noto per lo sviluppo dell’intermodalità.

Dal punto di vista dei finanziamenti (completare la rete richiede secondo le prime stime ben 500 miliardi di euro dal 2014 al 2030) viene istituita la *Connecting Europe Facility* (CEF) gestita dall’agenzia europea INEA per conto della Commissione, con una dotazione di poco meno di 25 milioni di euro per il primo periodo di programmazione (2014 - 2020), con tassi di co-finanziamento variabile a seconda del tipo di progetto. Per le reti ferroviarie, in particolare, il tasso di co-finanziamento UE è pari al 20 % dei costi ammissibili, e può salire al 30 % per le azioni riguardanti l’eliminazione di colli di bottiglia, ed al 40 % per le azioni riguardanti tratte transfrontaliere e le azioni intese ad accrescere l’interoperabilità ferroviaria. Può infine salire al 50% per la componente terrestre (quindi relativa all’infrastruttura) dei progetti di installazione del sistema di segnalamento interoperabile europeo ERTMS.

Attraverso successivi bandi durante il settennato, la CEF è stata allocata su progetti di sviluppo delle reti TEN-T con una procedura competitiva, vale a dire considerando la qualità della proposta progettuale. Tutti i progetti per cui si richiede il finanziamento devono essere corredati da analisi costi-benefici (o costi-efficacia qualora l’ACB non sia applicabile, come per i progetti di puro upgrade tecnologico). Rispetto alle modalità di finanziamento adottate in precedenza, ove l’allocazione era prevalentemente un tema negoziale tra Stati membri e Commissione, ora interviene una valutazione sulla qualità e la pertinenza dei progetti. È un passo in avanti, anche se una logica di ripartizione complessiva dei finanziamenti a livello “macro” tra i 28 Stati sussiste inevitabilmente.

⁹⁰ European Commission, Commission Staff Working Document, *The planning methodology for the trans-European transport network (TEN-T)*, SWD(2013) 542 final, 7.1.2014

Nel 2017 la Commissione europea sviluppa una valutazione⁹¹ dello status della rete TEN-T dopo il primo biennio di applicazione dei regolamenti 1315/2013 e 1316/2013, cioè dal 2014 al 2015 (tabella 4.1). Si evidenzia un gap considerevole rispetto ai target soprattutto per ERTMS e il “modulo” delle linee (cioè la lunghezza massima dei treni che possono circolarvi), e soprattutto ancora una scarsa differenziazione tra rete “core” e “comprehensive”.

Tabella 4.1 – Stato di attuazione della rete TEN-T nel 2014 e 2015

Target al 2030	% completamento al 2015	
	Rete centrale (Core)	Rete globale (Comprehensive)
Scartamento 1435 mm	77,00%	75,80%
Elettrificazione	81,30%	80,60%
ERTMS	9,50%	n.a.
Velocità di linea >100 km/h per treni merci	86,80%	86,60%
Carico per asse ≥22,5 t	66,80%	66,60%
Lunghezza dei treni (modulo) ≥740 m	46,50%	46,60%

Fonte: Commissione europea.

I fondi UE (CEF & fondi di sviluppo regionale e di coesione) per le infrastrutture ferroviarie nel biennio hanno rappresentato più della metà del totale delle risorse unionali destinate alle reti TEN-T, circa 8,75 miliardi di euro su un totale di 16,98 miliardi.

Non sono seguiti ancora altri report di implementazione aggregati, ma l’analisi dei work plan predisposti dai coordinatori dei singoli corridoi “Core” mostra per lo più un limitato progresso sui target ferroviari anche nel 2016 e 2017, giacché i progetti necessari per colmare i residui gap sono spesso non banali in termini di costi e tempi di implementazione. Tra i corridoi che mostrano un progress maggiore vanno evidenziati, ad esempio, il Baltico Adriatico⁹² e l’Orient-East Med⁹³ (tabella 4.2), anche in ragione di una situazione iniziale meno favorevole rispetto ad altri.

Tabella 4.2 - Stato di attuazione dei Corridoi Baltico Adriatico e Orient-East Med

Target al 2030	% completamento Corridoio Baltico-Adriatico		% completamento Corridoio Orient-East Med	
	Rete centrale (Core)	Rete globale (Comprehensive)	Rete centrale (Core)	Rete globale (Comprehensive)
Scartamento 1435 mm	100%	100%	100%	100%
Elettrificazione	99%	99%	83%	89%
ERTMS	0%	17%	11%	13%
Velocità di linea >100 km/h per treni merci	69%	72%	75%	78%
Carico per asse ≥22,5 t	89%	93%	77%	82%
Lunghezza dei treni (modulo) ≥740 m	16%	29%	47%	50%

Tra gli elementi positivi va poi evidenziato un progressivo più forte focus ed allineamento tra gli attori coinvolti nello sviluppo delle infrastrutture di ultimo miglio per connettere la rete ferroviaria “Core” con i porti e terminal intermodali, che ha portato anche a molti progetti per lo sviluppo coerente di questi tipi di infrastrutture anche a scala nazionale, ed il loro co-finanziamento con fondi CEF (come nel caso dei last mile dei 4 nodi più significativi in Spagna, ad esempio).

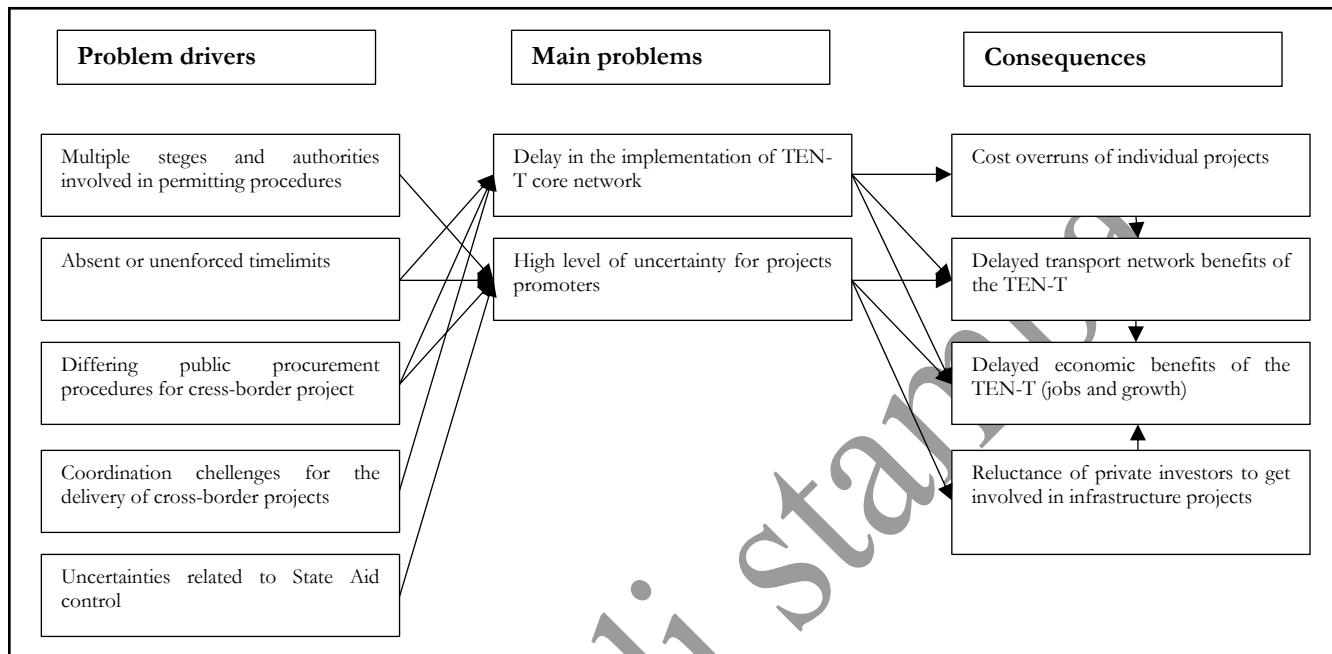
⁹¹ Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions “Progress report on implementation of the TEN-T network in 2014-2015”, Brussels, 19/06/2017 - COM(2017) 327 final

⁹² Baltic Adriatic TEN-T Corridor- cfr. *Third Work Plan of the European Coordinator Kurt Bodewig*, aprile 2018.

⁹³ Orient/East Med TEN-T Corridor – cfr. *Third Work Plan of the European Coordinator Mathieu Grosch*, aprile 2018.

Nel 2018 il rapporto *Support study for an impact assessment on measures for the streamlining of TEN-T*⁹⁴ sviluppa un’analisi degli ostacoli per l’implementazione della reti TEN-T, ai fini di identificare delle misure che ne facilitino il completamento, anche attraverso una larga consultazione degli attori coinvolti.

Figura 4.1.- Drivers, problematiche e relativi impatti nella realizzazione delle reti TEN-T



Fonte: Panteia, PwC, M-Five & Rupprecht Consult, 2018

La trattazione delle problematiche (e dei relativi drivers) è sviluppata in una logica ovviamente multi-modale e punta ad identificare e confrontare opzioni di policy alternative, ma di validità generale. Alcune delle azioni proposte hanno un impatto rilevato per i gestori di infrastrutture ferroviarie nel loro ruolo di sviluppo della rete (e quindi dei progetti TEN-T), quale l’unificazione delle procedure autorizzative di carattere amministrativo per progetti sulla rete “Core” TEN-T sotto “one-stop-shop” nazionali, ed alcune norme speciali per i progetti *cross-border*, finalizzate ad applicare una singola legislazione ed una singola lingua per tutti i procedimenti amministrativi, ad esempio con riferimento al paese dove la *joint entity* creata per la realizzazione del progetto (come nel caso dei progetti Lione Torino, Brennero e Rail Baltica) viene situata. La mancanza di consenso tra Commissione e Stati Membri, in parte prevedibile dato l’impatto sulle legislazioni nazionali, non consente però di portare avanti queste proposte.

Per quanto riguarda i finanziamenti, una innovazione rilevante è stata l’introduzione del concetto di “Blending” cioè della combinazione di sovvenzioni CEF con finanziamenti (prestiti/garanzie) della BEI, in particolare del Fondo Europeo per gli Investimenti Strategici (c.d. “Piano Juncker”), e/o con finanziamenti delle banche nazionali di promozione o investitori privati. Questa modalità di supporto ha visto la selezione di 74 progetti nelle *call* 2017 e 2018, che dovrebbero mobilitare investimenti complessivi fino a 7,9 miliardi di euro, a fronte di sovvenzioni CEF per 1,4 miliardi. Nonostante gli interventi sulle reti ferroviarie non sono sempre considerati “ideali” per schemi di finanziamento che richiedono il rimborso di un prestito, nel complesso con la formula del “blending” sono stati supportati

⁹⁴ Realizzato da Panteia, PwC, M-Five & Rupprecht Consult per la Commissione Europea.

circa una ventina di progetti ferroviari relativi alla realizzazione di sezioni del Core Network, allo sviluppo di applicazioni telematiche ed alla implementazione di ERTMS.

Alla luce dell'esperienza del primo lustro di validità del nuovo quadro regolatorio TEN-T (2014-2018), sono emersi alcuni punti di perfezionamento non secondari quali, ad esempio:

- la necessità di dare un supporto ancora maggiore per i progetti a maggior valore aggiunto a livello UE; come i collegamenti cross-border e lo sviluppo di ERTMS;
- l'opportunità di concretizzare meglio l'obiettivo di riduzione dei consumi di energie fossili, e dei relativi impatti in termini di emissioni di gas serra e di inquinamento atmosferico in generale;
- l'importanza di tener conto in maniera più diretta delle priorità di implementazione della rete "Core" così come espresse dai coordinatori dei 9 corridoi, evitando che la sola logica competitiva tra i progetti, per cui viene inviata l'*application*, porti a sacrificare interventi di rilevante importanza per la rete TEN-T;
- un più sistematico coordinamento ed una comunicazione continua tra le strutture di governance dei corridoi "core" e quella dei corridoi ferroviari a priorità merci (*Rail Freight Corridors*).

Nel 2019 è stata adottato un "common understanding" per la revisione della "Connected Europe Facility" (Reg. 1316/2013) – la c.d. CEF II – che ha previsto diverse novità, tra cui alcune limitate estensioni dei 9 corridoi (anche per un maggiore allineamento con gli RFCs), un budget dedicato per rendere il sistema dei trasporti europeo adatto alla mobilità militare (che potrà avere impatti significativi ad esempio per promuovere l'ampliamenti della sagoma di alcuni corridoi, anche a beneficio del traffico combinato "civile"), la presa in conto dei *work plan* di Corridoio e dell'opinione dei coordinatori nella valutazione delle proposte di finanziamento, e soprattutto ha ampliato i tassi massimi di cofinanziamento per alcune tipologie di progetti, che per quanto riguarda la rete ferroviaria sono così modificati:

- progetti ordinati dal 20% al 30%;
- progetti per l'interoperabilità ferroviaria sino al 50% (come già previsto per i progetti ERTMS)
- sezioni transfrontaliere dal 40% al 50% (con possibilità di incrementare di un ulteriore 5% nel caso di progetti realizzati da strutture di gestione integrate tra i paesi coinvolti, come previsto ad esempio per la Lione – Torino, il tunnel del Brennero ed il progetto Rail Baltica);
- progetti rilevanti per la mobilità militare sino al 50% (o anche sino al 85% nel caso di risorse trasferite dagli stati membri per programmi con gestione condivisa).

Alla data in cui si scrive (dicembre 2019), la proposta di cui al "common understanding" deve ancora passare al *plenum* del nuovo Parlamento Europeo che, per quanto è dato conoscere, definirà soprattutto il budget CEF nel nuovo periodo di programmazione, mentre non dovrebbe modificare in modo significativo le modifiche normative sopra-citate.

Una più ampia revisione anche del Regolamento 1315/2013 è prevista nel 2023, ed in quella sede oltre ad eventuali ampliamenti della rete "core" saranno riesaminati i target infrastrutturali (ad esempio introducendone anche uno per la sagoma limite delle sezioni "core", come proposto da alcuni stakeholders) e, forse, affinati i modelli di *governance*.

5. La regolazione dell'accesso e dei pedaggi alle reti ferroviarie

Piero Rubino

5.1. Introduzione

L'infrastruttura fissa attorno alla quale sono organizzati i settori a rete conferisce loro caratteri classici del monopolio naturale: un regime di mercato capace di generare inefficienze - ampie e persistenti - derivanti dalle rendite di posizione di cui può appropriarsi il soggetto che controlla la rete a

discapito dell'utente finale del servizio.

Tali anomalie sono rese possibili da una pluralità di fattori: i lunghi tempi di ritorno delle immobilizzazioni tecniche e la specificità d'impiego del capitale fisico, che generano elevati fabbisogni finanziari e "costi irrecuperabili"; le limitate possibilità di conseguire miglioramenti di efficienza operativa, anche a causa degli scarsi spazi per la concorrenza, sia essa potenziale o effettiva; la diffusione capillare dei segmenti più a valle della rete (downstream) che raggiungono l'utente finale attraverso la distribuzione locale (per energia, acqua e gas) o le condizioni di accessibilità (per le reti trasportistiche) o il cosiddetto "ultimo miglio" (nelle telecomunicazioni), offrendo margini al fornitore dei servizi per comportamenti opportunistici o addirittura vessatori nei confronti della clientela, che di norma non è capace di cambiare agevolmente fornitore (exit) o addirittura di far valere le proprie ragioni (voice) nei confronti dell'impresa, secondo il noto paradigma di Albert Hirschmann.

Si aprono qui gli spazi sconfinati per l'annoso dibattito sui fallimenti di mercato e sulle modalità più adeguate – o meno prone a produrre simmetrici fallimenti pubblici – per correggere tali distorsioni. La questione è strettamente connessa con il tema della scelta dello strumento che garantisca un bilanciamento ottimale tra gli interessi dell'impresa e quelli degli utenti che, posta nei termini più estremi, rimanda a sua volta al dilemma fra proprietà pubblica dei mezzi di produzione e offerta privata regolamentata. Teoria e prassi sono oggi concordi nell'indicare, anche per i servizi a rete, la seconda strada come quella meno distante dal paradigma concorrenziale e, dunque, in grado di massimizzare il benessere collettivo.

Ancora alla metà degli anni settanta, i servizi a rilevanza pubblica nei principali paesi industrializzati erano soggetti a pervasivi controlli proprietari, gestionali e finanziari, imperniati sulla proprietà pubblica dei gestori delle reti. Antesignani del mutato orientamento delle politiche pubbliche sono stati gli Stati Uniti, che avviano le liberalizzazioni nello scorcio degli anni settanta muovendo dalle comunicazioni telefoniche *long distance* e dal trasporto aereo. In Europa spicca l'esperienza del Regno Unito, dove nel decennio successivo inizia a manifestarsi l'ondata di privatizzazioni delle *public utilities* per opera dei governi conservatori guidati da Margaret Thatcher.

Nella prima parte degli anni novanta il processo si estende alla maggioranza dei paesi europei, Italia compresa. Prende avvio un percorso di dismissione di banche, imprese industriali, gestori di servizi ed immobili pubblici, di apertura alla concorrenza, di riordino amministrativo: tre fenomeni rispettivamente caratterizzabili come privatizzazione, liberalizzazione e riforma della regolazione.

È in questo contesto storico e culturale che va collocata la riforma della regolazione del settore ferroviario. Come in altri settori a rete, nella visione moderna la regolazione ferroviaria è strettamente connessa all'apertura del mercato dei servizi. Condizionano il processo di liberalizzazione dei servizi alcuni tratti "oggettivi" dell'infrastruttura di rete: a) monopolio naturale nella rete, dovuto alla presenza di ampi costi fissi, spesso di natura "irrecuperabile" (*sunk costs*), difficilmente ripartibili su diverse categorie di utenza; b) alti costi di manutenzione e di rimpiazzo "a vita intera"; c) costi variabili quasi "piatti" per volumi elevati di traffico; d) presenza di significative esternalità di rete, che possono offrire vantaggi agli utenti con lo sviluppo di nodi centripeti (*hub and spoke*); e) un impatto sullo sviluppo generalmente ritenuto positivo, anche in termini di pre-requisito per la crescita e il riequilibrio territoriale attraverso migliori connessioni geografiche, un fattore che induce ad ampliare il perimetro del "servizio universale", con il radicarsi di convinzioni nell'opinione pubblica che assumono la costanza del finanziamento integrale e a piè di lista a carico dei bilanci pubblici.

Ci troviamo dunque in presenza di un classico servizio con caratteristiche di "bene meritorio" (*merit good*) - si pensi ai profili di sicurezza e ai benefici sociali della mobilità di medio raggio. Si tratta di un elemento che avvicina al servizio ferroviario per un verso al settore delle telecomunicazioni (con cui è in parte sostituibile nel consumo, stante lo sviluppo delle reti digitali in banda larga che permettono già oggi di svolgere da remoto attività che hanno finora richiesto una relazione di

prossimità fra individui), per un altro ai settori ambientali (come il servizio idrico e al trattamento dei rifiuti, per gli impatti sull'eco-sistema). D'altra parte, il forte rilievo dei costi fissi, dovuti alla presenza della rete, al suo ammortamento e sviluppo, lo rendono simile ai settori energetici, da cui tuttavia si distanzia per la maggiore aleatorietà della domanda, dovuta alla possibilità di sostituzione modale ed anche alla maggiore elasticità al prezzo e al reddito rispetto ai servizi energetici, la cui domanda è più rigida in quanto sono percepiti dai consumatori come "più essenziali" rispetto al trasporto ferroviario.

Nel complesso, questi elementi compongono un quadro di rigidità, di elevata sensibilità sociale, di ripercussioni ambientali e sul governo del territorio che rendono ragione delle difficoltà oggettive che incontrano i processi di apertura dei mercati e di riforma della regolazione nel settore ferroviario. Non giustificano, tuttavia, l'inerzia che troppo a lungo si è registrata negli ultimi decenni. La costituzione di un'autorità indipendente e il prevalere di un indirizzo più propositivo da parte dell'Europa può tuttavia schiudere prospettive più dinamiche negli anni a venire.

5.2. Un po' di storia

L'elemento che ha costantemente caratterizzato gli indirizzi della Commissione europea negli anni novanta dello scorso secolo è stato l'esigenza di pervenire a un appropriato sistema comune di tariffazione delle infrastrutture, ritenuta decisiva per raggiungere diversi obiettivi: assicurare un *levelled playing field* concorrenziale, infra ed intermodale, la protezione ambientale, la sostenibilità del finanziamento delle infrastrutture.

Si trattava dunque di sostituire con un'impostazione comunitaria armonizzata il mosaico dei meccanismi delle tariffe in vigore fra i modi di trasporto e nei diversi Stati membri. Inoltre, questa politica avrebbe potuto garantire la redditività delle infrastrutture necessaria per consentire ai privati di partecipare al loro finanziamento. Il principio per definire le tariffe proposto dalla Commissione fu quello dei costi sociali marginali. Ancora una volta, le ferrovie erano il convitato di pietra.

La realizzazione e la gestione delle infrastrutture ferroviarie sono state di gran lunga le principali attività beneficiarie di finanziamenti pubblici, a causa dell'insostenibilità dei costi rispetto agli obiettivi, sociali, ambientali e di sviluppo del settore. La regola di compatibilità con la disciplina degli aiuti di Stato è stata, di base, di assicurare l'equilibrio economico-finanziario del gestore fra (i) da un lato, il gettito dei pedaggi, le eccedenze provenienti da altre attività commerciali e i contributi statali e, (ii) dall'altro, i costi di infrastruttura⁹⁵.

Il criterio è stato poi declinato in forme più specifiche ma che ne conservano l'essenza. Così, nel recepire il IV pacchetto, il D.lgs. 139/2018 disciplina⁹⁶ "la concessione di finanziamenti per far fronte a nuovi investimenti ai fini del miglioramento della qualità dei servizi, dello sviluppo dell'infrastruttura stessa e del rispetto dei livelli di sicurezza compatibili con l'evoluzione tecnologica, e la concessione di finanziamenti destinati alla manutenzione ordinaria e a quella straordinaria finalizzata al rinnovo dell'infrastruttura ferroviaria". La medesima norma precisa infine che "Il finanziamento può essere assicurato con mezzi diversi dai contributi statali diretti, incluso il finanziamento privato".

La questione dei pedaggi venne affrontata sotto due aspetti: quello ambientale (in senso lato) e della concorrenza intermodale, e quello della concorrenza all'interno della stessa modalità.

Sotto il primo aspetto, l'attenzione verrà in più riprese focalizzata sulla internalizzazione dei

⁹⁵ Direttiva 2001/14/CE, art. 6, c. 1.

⁹⁶ Art. 15, c. 3.

costi esterni. La Comunicazione del 1992⁹⁷ si sofferma sul tema - che diverrà una costante e che è caro alle ferrovie - della mancata imputazione dei costi esterni alle altre modalità di trasporto come concausa degli squilibri modalitativi⁹⁸. La tematica verrà più volte ripresa e affinata negli anni '90 - in particolare nel Libro verde del 1995 e nei Libri bianchi del 1996 e del 1998⁹⁹ - e tradotta nella nozione di costo marginale sociale che internalizza i costi relativi ambientali, di congestione e di incidentalità¹⁰⁰. L'eccedenza delle tariffe sui costi "industriali" di offerta, in alcuni settori (gomma e aereo) avrebbe in tal modo potuto contribuire al finanziamento delle infrastrutture dei settori (ferro e mare) con minore impatto in termini di costi esterni. Il Libro bianco del 1998 si spingeva a precisare tappe fino al 2004 per l'introduzione del nuovo sistema¹⁰¹. Purtroppo, come con lungimiranza conterà il Libro bianco del 2001¹⁰², non se ne fece nulla.

Il secondo problema riguardava l'adozione di sistemi comuni fra i vari Stati per la tariffazione dell'uso delle infrastrutture di ciascuna modalità. Infatti, la disomogeneità fra Stato e Stato nel grado di copertura dei costi (industriali ed esterni) delle infrastrutture di ciascuna modalità poteva avere effetti - diretti e indiretti - distorsivi sulla concorrenza. Vero è che un mercato nazionale nel quale il livello del pedaggio è più basso poteva essere maggiormente attrattivo per i nuovi entranti; tuttavia, gli operatori nazionali ne traevano i maggiori benefici, anche in termini di risorse da destinare per conquistare i mercati di altri paesi. Ciò era evidentemente tanto più vero nel caso di mercati protetti, quale era quello ferroviario.

Riguardo alle ferrovie, il Libro bianco del 1998, pur dando conto di un panorama molto frastagliato, riconduceva i sistemi di pedaggio in uso nella Comunità a due¹⁰³.

⁹⁷ Commissione europea, *Lo sviluppo futuro della politica comune dei trasporti. Una strategia globale per la realizzazione di un quadro comunitario atto a garantire una mobilità sostenibile*, Comunicazione del 2 dicembre 1992 [COM (92)494 def.]

⁹⁸ "Una delle ragioni fondamentali per cui esistono squilibri ed inefficienze è che gli utenti dei sistemi di trasporto non hanno mai dovuto sobbarcarsi l'intero costo sociale delle loro attività e che la costruzione delle infrastrutture di trasporto non è progredita come avrebbe dovuto. I singoli processi decisionali hanno così prodotto risultati, in termini sociali, inferiori al livello ottimale, compromettendo l'equilibrio fra domanda ed offerta di trasporto, sia fra modi diversi, sia all'interno dei singoli modi [...]. Occorre affrontare la questione dei costi reali del trasporto e della necessità di internalizzare i costi esterni in modo da assicurare lo sviluppo di un sistema dei trasporti sostenibile [...]. In tema di armonizzazione, gli sforzi maggiori saranno puntati all'elaborazione di un quadro comunitario per la tariffazione dell'uso delle infrastrutture ed altri costi a carico dell'utenza [...]. Le imputazioni improprie introdurrebbero tensioni dato che gli utenti finiranno con l'accordare preferenza ai sistemi di trasporto che non addebitano il costo pieno. L'imputazione secondo principi diversi comporterebbe pesanti distorsioni nella concorrenza e renderebbe problematica l'elaborazione di una strategia coerente nei confronti della politica comunitaria degli aiuti come strumento da utilizzare per attenuare la pressione sul sistema in difficoltà" COM (92) (494) def., par. 76, 95 e 345.

⁹⁹ Rispettivamente: Comunicazione della Commissione, *Libro verde: Verso una corretta ed efficace determinazione dei prezzi nel settore dei trasporti. Strategie per l'internalizzazione dei costi esterni dei trasporti nell'Unione Europea* (COM (95) 691 def.), cit.; Commissione europea, *Libro bianco: Strategia per rivitalizzare le ferrovie europee* (COM (1996) 421 def.), cit.; Comunicazione della Commissione, *Libro Bianco: Pagamento commisurato all'uso dell'infrastruttura: approccio graduale a un quadro comune di fissazione degli oneri delle infrastrutture di trasporto* (COM (1998) 466 def.), cit..

¹⁰⁰ Il Libro verde della Commissione COM (95) 691 preconizzava un'integrazione fra politica fiscale e politica tariffaria come mezzo di internalizzazione dei costi esterni di trasporto. La Commissione valutava i costi esterni all'equivalente oggi di 250 miliardi di euro, il 90% dei quali connesso con il traffico stradale. La loro internalizzazione avrebbe permesso di risparmiare da 28 a 78 miliardi di euro, riducendo la congestione e l'incidentalità stradale, e le emissioni di anidride carbonica di circa il 12%.

¹⁰¹ Cfr. COM(1998)466 def., cit., pp. 37-40.

¹⁰² Commissione europea, *Libro bianco: La politica europea dei trasporti fino al 2010: il momento delle scelte*, (COM (2001) 370 def.), cit.

¹⁰³ Cfr. COM (1998) 466 def., cit, p. 53. Il panorama europeo era tuttavia alquanto più variegato: "Tra i sistemi figurano le matrici tariffarie, le tariffe binomie, la fissazione degli oneri in base al costo sociale marginale, elementi negoziali e anche

- a) l'approccio "scandinavo", basato sul "costo marginale di breve periodo", che rendeva i contributi statali variabile dipendente, dovendo lo Stato fornire risorse per pareggiare la differenza fra costi totali e introiti da pedaggio;
- b) l'approccio del "costo medio corretto", in base al quale i contributi statali erano in principio fissati *ex ante* e il pedaggio determinato nella misura necessaria a coprire i costi totali dell'infrastruttura al netto delle risorse pubbliche.

Al vuoto indotto da questa semplificazione tipologica non suppliranno la Direttiva 95/19/CE¹⁰⁴ né altre misure successive.

In materia di pedaggi, la Direttiva 95/19/CE stabiliva che i pedaggi fossero fissati "secondo la natura del servizio, il tempo del servizio, la situazione di mercato nonché il tipo e l'usura della infrastruttura" (art. 8, comma 1), lasciando impregiudicata la libertà degli Stati di stabilirne il livello medio, ossia il mix fra pedaggi e contributi pubblici: "In condizioni di attività normali, i conti del gestore dell'infrastruttura devono presentare, su un arco di tempo ragionevole, un equilibrio fra il gettito dei diritti per l'utilizzo dell'infrastruttura e i contributi statali, da un lato, e i costi dell'infrastruttura, dall'altro" (art. 6, comma 1).

In altri termini, con la prima delle previsioni citate, la direttiva fissava "paletti" per evitare discriminazioni fra imprese operanti su una stessa rete nazionale; con la seconda lasciava aperta la questione dei diversi livelli di pedaggio fra paese e paese, i quali potevano riflettersi in barriere all'entrata di nuovi operatori¹⁰⁵

La Direttiva introduceva anche elementi di flessibilità nella determinazione dei pedaggi, anche introducendo in modo trasparente e non discriminatorio coefficienti di maggiorazione (previsione utile per i servizi ferroviari a elevata redditività, quali l'alta velocità) e un equo rendimento del capitale investito¹⁰⁶. Quest'ultimo aspetto, unitamente alla contrattualizzazione dei rapporti finanziari fra Stati e gestori dell'infrastruttura, appariva importante, anche come segno della "neutralità" del regime proprietario. Importanti erano anche le previsioni circa le modalità di calcolo del pedaggio contenute nel Regolamento 277/98¹⁰⁷:

"2. Ai fini della determinazione del canone sono presi in considerazione i costi diretti e indiretti di circolazione, i costi di energia sostenuti dal gestore dell'infrastruttura ferroviaria per lo svolgimento della corrispondente attività, nonché le spese generali dirette e quota di quelle indirette. Dai costi così considerati devono dedursi gli eventuali indennizzi e gli eventuali contributi pubblici di qualsiasi natura [...].

3. Per il calcolo e la fissazione del canone dovuto per l'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria si applicano i seguenti parametri:

- a) qualità dell'infrastruttura ferroviaria, intesa come velocità massima e attrezzatura tecnica della linea;
- b) saturazione, legata alla densità dei convogli sulle singole tratte infrastrutturali all'interno della giornata e all'intensità di utilizzo dei nodi ferroviari;
- c) usura del binario e della linea elettrica, legata al peso e alla velocità del convoglio, nonché alle

diritti nulli. I sistemi riflettono significative differenze di struttura del mercato e di tipi di reti ferroviarie proprie di ciascuno Stato membro e, evidentemente, anche le evidenti differenze esistenti a livello di politiche che i diversi governi adottano in materia di trasporti pubblici e a livello di disponibilità dei fondi pubblici".

¹⁰⁴ Direttiva 95/19/CE del Consiglio del 19 giugno 1995, riguardante la ripartizione della capacità di infrastruttura ferroviaria e la riscossione di diritti per l'uso dell'infrastruttura

¹⁰⁵ Cfr. COM (96) 421 final, cit., par. 49-50

¹⁰⁶ Ibid., art. 8, comma 1.

¹⁰⁷ D.P.R. 277 del 8.07.1998, *Regolamento recante norme di attuazione della direttiva 91/440/CEE relativa allo sviluppo delle ferrovie comunitarie*, art. 7, cc. 2-3.

caratteristiche del contatto pantografo - catenaria;

- d) velocità, intesa come grado di assorbimento di capacità sulla linea percorsa in relazione alla tipologia della fascia oraria in cui si inserisce la traccia oraria richiesta;
- e) consumo energetico, legato alla tipologia di trazione utilizzata”.

Ugualmente significative sono state le norme per la ripartizione della capacità contenute nel Regolamento n. 146/1999, con le quali venivano individuate priorità di accesso¹⁰⁸:

- 1) nell’ordine, ai servizi che rientravano fra gli obblighi di servizio pubblico, e ai servizi ad alta velocità e quelli merci su linee deputate;
- 2) in sequenza, veniva poi riconosciuta la priorità, nel traffico merci e passeggeri, ai servizi a orario cadenzato e a quelli che costituivano interconnessione cadenzata su più linee; ai servizi in grado di realizzare una interconnessione a rete di diffusione nazionale.
- 3) infine, il Ministero dei trasporti poteva concedere diritti speciali alle imprese ferroviarie che fornivano “determinati servizi, se tali diritti speciali sono indispensabili: a) per garantire un buon livello del servizio pubblico; b) per garantire un utilizzo efficace della capacità di infrastruttura; c) per consentire il finanziamento di nuove infrastrutture”.

5.3. Venendo all’oggi

Come documentato in altra parte del volume, vicende anche esterne all’ambito strettamente trasportistico spiegano la tardiva genesi – vorremmo dire la sua “traslazione” – della regolazione indipendente nel settore dei trasporti in Italia e, in esso, al cruciale modo ferroviario.

In questo ambito, il regolatore di settore – l’Art - dispone dei mandati di: regolare le condizioni di accesso all’infrastruttura; definire gli ambiti di servizio pubblico; verificare che i bandi di gara per il trasporto regionale non contengano condizioni discriminatorie; vigilare sui diritti dei passeggeri. Sia pure scontando qualche difficoltà iniziale – in parte riconducibile all’inerzia di un mercato dei servizi ferroviari per i passeggeri per spostamenti su lunghe distanze ed ad alta velocità caratterizzato da una struttura scarsamente concorrenziale ma asimmetrica ed essenzialmente dualistica - l’attenzione di Art si sia rivolta a disciplinare fin dai primi anni di operatività le condizioni di accesso all’infrastruttura ferroviaria.

Essere giunti nel settore ferroviario alla regolazione dell’accesso all’infrastruttura essenziale in una fase successiva alle omologhe scelte compiute nei decenni precedenti in altri settori caratterizzati da segmenti fissi di rete – energia elettrica e gas, sul finire del secolo scorso, telecomunicazioni all’inizio di questo – ha rappresentato per questo settore in Italia un elemento di freno ma allo stesso tempo di maggiore ponderatezza delle scelte regolatorie, pur oggettivamente condizionate, come detto, dall’isteresi della struttura dell’offerta nel settore, dal minore ritmo del progresso tecnologico che si osserva in esso rispetto ad altri, più dinamici, servizi pubblici, dalla forte dipendenza dai trasferimenti di bilancio, in particolare nella realizzazione delle opere.

Se l’assetto molto concentrato del settore non favorisce il dinamismo del regolatore, la forte esposizione pubblica delle conseguenze che le scelte regolatorie producono sul “benessere” collettivo – inteso nella sua accezione tecnica di “consumers’ welfare” – ha probabilmente indotto Art a proseguire con relativa celerità nel completamento del quadro regolatorio.

Con la delibera 70/2014 Art ha pubblicato le prime misure di regolazione per l’accesso equo e non discriminatorio all’infrastruttura, stabilendo che i pedaggi a carico dalle imprese ferroviarie per accedere alle rete in Av scendessero nel 2015 da 12,8 a 8,2 € per treno/km, con una riduzione di circa il

¹⁰⁸ DPR 146 del 16.06.1999, *Regolamento recante norme di attuazione delle direttive 98/18/CE e 95/19/CE*, art. 8, cc. 3-5.

37 per cento, pur coinvolgendo nel concorso alla copertura dei costi dell'operatore di sistema anche tratti di rete non interessati dai transiti dei convogli ad alta velocità, come le porzioni di rete a servizio del trasporto regionale e locale su ferro.

In rapida sequenza, con la delibera 96/2015 sono stati fissati i criteri per la determinazione organica dei canoni di accesso dell'infrastruttura. Il riordino dei meccanismi economici di fissazione dei pedaggi di utilizzo della rete ha mirato a renderli più correlati ai costi degli investimenti (netti di contributi pubblici), definendoli in senso parametrico secondo una contabilità regolatoria certificata. Nel merito, le misure regolatorie hanno riguardato la definizione delle condizioni economiche di offerta, compresi gli obblighi di contabilità regolatoria, disciplinando: a) i canoni di accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale a fronte dei servizi assicurati dal cd. *Pacchetto Minimo di Accesso*, o PMdA (come definito dall'art. 13, comma 1, del D.Lgs. n. 112 del 2015); b) i canoni ed i corrispettivi afferenti ferroviaria nazionale, non ricompresi nel PMdA, se soggetti a regolamentazione ai sensi del medesimo decreto.

Come chiaramente evidenzia la morfologia della filiera ferroviaria, nell'esercizio dei servizi ferroviari diversi apparati ed impianti fissi svolgono un ruolo altrettanto decisivo rispetto ai "binari" nell'assicurare efficacia al servizio finale: stazioni, aree di manovra, depositi¹⁰⁹. La citata delibera n. 96 del 2015 ha anche disciplinato i canoni e i corrispettivi per servizi aggiuntivi, non ricompresi nel canone del citato PMdA ma afferenti all'infrastruttura ferroviaria nazionale. Alcuni di essi sono reputati ad accesso garantito (ad esempio l'accesso a scali merci e impianti tecnici); altri hanno natura complementare e/o ausiliaria (ad esempio l'utilizzo degli spazi delle stazioni per biglietterie e assistenza clienti, i servizi di manovra, la corrente di trazione, l'accesso alla rete di telecomunicazione), come previsto dal D.Lgs. n. 112/2015. Al riguardo, la delibera in questione introduce il criterio del *single till*, prevedendo che le "eccedenze" derivanti dalle attività commerciali siano portate in detrazione dei costi del pedaggio. In particolare, si prevede (misura regolatoria n. 6) l'inclusione nel monte di ricavi regolamentati del:

- "il 100% del margine lordo (ricavi meno costi, al lordo degli ammortamenti) delle altre attività commerciali, qualificate dal Gestore dell'Infrastruttura (GI) come ancillari, derivanti dallo sfruttamento dell'infrastruttura ferroviaria o comunque alla stessa ricollegabili, ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. n. 112/2015";
- "il 50% del margine netto delle altre attività commerciali (ricavi meno costi, al netto degli ammortamenti) qualificate dal GI come non collegate all'infrastruttura ferroviaria".

Fermo restando che - come si è avuto modo di argomentare in altri casi di attività regolate in cui coesistono in capo al medesimo operatore attività in regime monopolistico con servizi potenzialmente contendibili - il criterio del *single till* appare condivisibile in linea di principio - ed è espressamente previsto dalle norme relative alle ferrovie - non è ben chiara la ragione per la quale nell'un caso sia considerato il margine netto (netto della remunerazione calcolata applicando il rendimento riconosciuto sul capitale investito nei servizi regolamentati) e nell'altra il solo margine lordo (dunque non riconoscendo neppure il costo opportunità del capitale). E' da ritenere che l'eccedenza da detrarre sia al netto degli effetti fiscali¹¹⁰.

¹⁰⁹ Si tratta di un'ampia gamma di impianti, tra cui stazioni passeggeri, terminali merci, stazioni di smistamento e impianti di formazione dei treni, binari di deposito, strutture di manutenzione, impianti di lavaggio e pulizia, impianti portuali marittimi e di navigazione interna e impianti di rifornimento, ma anche i servizi forniti in queste strutture e i servizi supplementari e accessori come la fornitura di corrente di trazione, il preriscaldamento dei treni, le disposizioni per il trasporto di merci pericolose, l'accesso alle reti di telecomunicazione e i servizi di biglietteria nelle stazioni. Le imprese che operano sui mercati interessati possono svolgere attività di due tipi: (i) gestori di impianto di servizio; (ii) fornitori di servizi ferroviari. Non sempre le due attività vengono svolte dalla stessa impresa.

¹¹⁰ Inoltre la derivazione di alcuni parametri del costo del capitale in base al collaudato metodo del WACC appare discutibile. Ci si riferisce sia alla leva finanziaria, sia all' *equity beta*. Per entrambi i parametri l'ART fa ricorso a *benchmark* ferroviari (Deutsche Bahn e ORR) che forniscono valori più favorevoli di quelli riconosciuti dall'Autorità a Rfi, ottenuti mediando i

Nel dicembre del 2016 l'ART ha concluso la consultazione pubblica sullo schema regolatorio volto a garantire economicità ed efficienza gestionale ai servizi di manovra ferroviaria, tassello essenziale della catena logistica, da cui è scaturita la delibera n. 18/2017¹¹¹. Negli anni seguenti l'ART ha iniziato a disciplinare i servizi non ricompresi nel PMdA. Con la delibera 130/2019 si è concluso il procedimento avviato nel 2018¹¹². Si è in tal modo sostanzialmente completata la regolazione del servizio, con la piena attuazione del Regolamento (UE) 2017/2177, relativo all'accesso agli impianti di servizio e ai servizi ferroviari ed introducendo nuove misure applicabili ad una pluralità di impianti di servizi, insieme ad altre misure specificamente dirette alle stazioni passeggeri, ai raccordi ferroviari, ai centri di manutenzione ed alle infrastrutture ferroviarie portuali.

Negli ultimi anni il legislatore nazionale è nuovamente intervenuto sul quadro della regolazione ferroviaria di ART per ampliarne le competenze. Il D.Lgs. n. 136 del 2018 ha disposto che ART debba: a) supervisionare gli accordi di cooperazione tra gestore e le imprese ferroviarie per generare benefici per i clienti in forma di costi ridotti o di migliori prestazioni; b) monitorarne l'attuazione e raccomandarne di porvi fine; c) verificare i sistemi di coordinamento per la consultazione delle imprese ferroviarie e dei richiedenti dei servizi di manutenzione e sviluppo dell'infrastruttura, gli obiettivi prestazionali, l'interoperabilità e l'intermodalità tecniche; d) essere adita se un operatore ritenga di essere stato vittima di comportamenti scorretti anche con riferimento alla gestione del traffico, al rinnovo e alla manutenzione degli asset ferroviari; e) verificare la tenuta dei contratti di servizio a fronte di richieste di accesso all'infrastruttura; f) vigilare affinché i sistemi di bigliettazione integrata non precludano surrettiziamente l'accesso ai mercati *retail* e siano gestiti in forma equa e non discriminatoria; g) richiedere informazioni al gestore dell'infrastruttura nel caso di riduzione di capacità dovuta a manutenzioni non programmate.

Dal punto di vista dei paradigmi di regolazione tariffaria, premettendo che Art non dispone del potere di regolare direttamente le tariffe dei segmenti monopolistici dell'offerta ma solo di stabilire gli indirizzi e i criteri di loro determinazione, l'impostazione della legge istitutiva del 2011 ha confermato la visione che informa la legge n. 481 del 1995¹¹³.

Con tale scelta, il legislatore ha esteso al settore ferroviario il principio della regolazione incentivante sperimentato con successo nei settori energetici. Si tratta, come noto, di un criterio regolatorio basato sul (parziale) trasferimento all'utenza finale dei benefici, in forma di minori prezzi reali, che derivano da riduzioni di costi ottenuti dai gestori del servizio attraverso specifici guadagni di produttività eccedenti quelli derivanti dalle tendenze generali del sistema economico, unito a un saldo presidio della qualità del servizio.

La riconferma della validità del modello del *price cap*, opportunamente corretto con fattori che vi incorporano un'equa remunerazione del capitale investito (rapportata al profilo di rischio delle sue componenti finanziarie), una valorizzazione incentivante dei miglioramenti degli *standard* di qualità e spesso necessari elementi di gradualità (per riassorbire senza sussulti a carico del potere d'acquisto dei consumatori le anomalie dei prezzi di riferimento: dei loro livelli iniziali, della struttura interna e

parametri ricavati dalle realtà anzidette con quelli, assai meno comparabili, di Terna e di Snam. Sulla materia del pedaggio sulla rete AV si torna in maggiore dettaglio nel paragrafo 6.4.

¹¹¹ *Misure di regolazione volte a garantire l'economicità e l'efficienza gestionale dei servizi di manovra ferroviari.*

¹¹² *Conclusione del procedimento avviato con delibera n. 98/2018, sulle misure concernenti l'accesso agli impianti di servizio e ai servizi ferroviari [relativo alle] Misure concernenti l'accesso agli impianti di servizio e ai servizi ferroviari.*

¹¹³ Coerenti con l'impostazione sottostante alla legge n. 481 sono anche i poteri conferiti all'autorità in materia di tutela degli utenti, i cui diritti rappresentano il punto debole di tutte le esperienze di apertura dei mercati dei servizi a rete, esito delle asimmetrie informative fra domanda ed offerta e di comportamenti inerziali delle imprese. Agendo anche in base al dettato del D.Lgs. n. 70 del 2014 che aveva attribuito ad ART la vigilanza sui diritti dei passeggeri nel trasporto ferroviario in ottemperanza del Regolamento (CE) n. 1371/2007, nel 2018 il Regolatore ha approvato un atto di regolazione che stabilisce le condizioni minime di qualità dei servizi di trasporto passeggeri, nazionali e regionali, connotati da obblighi di servizio pubblico.

della dinamica ottimale) può leggersi come una rivendicazione *ex post* della coraggiosa impostazione che il NARS (il Nucleo di consulenza per la regolazione tariffaria operante presso il Cipe) nello scorcio degli anni novanta del secolo scorso aveva vanamente cercato di tradurre dalla riflessione metodologica all'applicazione concreta nel settore dei servizi di trasporto ferroviario "a media e lunga percorrenza"¹¹⁴.

Una valutazione preliminare dei primi anni di operatività di Art indica che la scelta legislativa di ricomprendere nel perimetro regolatorio l'intero spettro dei servizi di trasporto abbia permesso di incorporare nella prassi regolatoria (o quantomeno di porre una solida premessa in tal senso) gli effetti della concorrenza inter-modale e della complementarità fra i vari modi e vettori che competono per soddisfare la domanda di mobilità, oggi stimolata dall'innovazione tecnologica e dalla digitalizzazione delle scelte di consumo. L'unitarietà dell'assetto nazionale della regolazione dei trasporti è stata una scelta felice perché ha agevolato il formarsi di una concorrenza inter-settoriale, seppure ancora esile, sui "mercati rilevanti", indipendentemente dall'articolazione dell'offerta nei vari modi¹¹⁵.

In presenza di una liberalizzazione dei servizi che evolve nei trasporti con ritmi più lenti che in altri settori a rete (che sono di norma meno dipendenti dai trasferimenti pubblici diretti ad equilibrare i costi variabili), la scelta di unire la disciplina delle condizioni di accesso alla sorveglianza dei servizi trova anche giustificazione nella tuttora scarsa contendibilità dei segmenti a valle dell'offerta di capacità, oltre che nell'esigenza di tutelare l'utenza dal rischio di uno scadimento della qualità, che occorre rafforzare con strumenti incentivanti, basati su obiettivi prefissati, credibili e verificabili¹¹⁶.

Un sostegno alla scelta di disegnare in modo esteso il mandato del regolatore ferroviario discende anche da argomentazioni più strettamente trasportistiche: in senso sia orizzontale, per agganciare l'intera gamma delle opzioni modali, sia verticale, per saldare la disciplina dell'accesso alla rete a quella dei servizi, riducendo il rischio di disequilibri. Vi ha influito il riconoscimento dell'integrazione verticale dell'offerta: non tanto nella filiera produttiva, quanto nelle modalità di erogazione e fruizione del servizio finale all'utenza.

Di contro, un fattore che indebolisce l'influenza pro-concorrenziale del regolatore ferroviario italiano deriva da un'impostazione per alcuni versi troppo pavida della sua sponda europea. Sul piano sostanziale, infatti, la liberalizzazione – e l'integrazione trans-nazionale - del mercato ferroviario europeo presenta ancora rilevanti criticità, anche dovute alla mancata approvazione del principio di reciprocità fra gli operatori. Questa non piccola lacuna favorisce le imprese basate in mercati domestici al riparo dalla concorrenza, senza incontrare restrizioni nell'accesso alle reti degli altri Paesi.

Relativamente al cd. "pilastro di mercato" del Quarto Pacchetto ferroviario, il legislatore europeo ha infatti lasciato decadere l'opzione, che pure era stata proposta in emendamenti al testo delle

¹¹⁴ Sono al riguardo rilevanti tre delibere del NARS, emanate sulla base dell'impianto definito dalle *Linee Guida* generali del 1996 che indirizzavano la regolazione tariffaria nei servizi privi di un'autorità indipendente di settore: rispettivamente del 2 aprile e del 27 novembre 1997, e del 22 luglio 1999: le prime due abortite, la terza che invece sarà recepita dalla delibera Cipe del 5 novembre 1999, n. 173, relativa all'adeguamento delle tariffe nel quadriennio 2000- 2003. Si veda Sebastiani, *op. cit.*. Per lo schema di price cap si ved, fra i tanti studi sull'argomento, Coco, G. e De Vincenti, C. (2008), "Optimal Price-Cap Reviews", in *Utilities Policy*, vol. XVI, pp. 238-244.

Va rilevato che il modello alternativo, con regolatori distinti per ciascun modo, renderebbe questi soggetti più esposti all'influenza del mondo politico e delle imprese, accrescendo il rischio di "cattura"

¹¹⁶ Un aspetto lasciato irrisolto dal nuovo assetto italiano riguarda il nesso fra regolazione indipendente e programmazione degli investimenti pubblici, o comunque di salienza pubblica. Il tema è di grande rilevanza per le ampie ripercussioni degli investimenti infrastrutturali che l'offerta di servizi per la mobilità di persone e di cose presuppongono. Gli impatti sono spesso significativi per i territori dove gli investimenti sono localizzati, sulla finanza pubblica che è spesso chiamata a contribuirvi e sul sistema economico nel suo complesso, per gli effetti esterni, positivi e negativi, che essi inevitabilmente generano. Il punto ha notevoli implicazioni nel caso degli impatti ambientali delle infrastrutture di trasporto, dove è rimasto insoluto il quesito se spetti al regolatore settoriale indicare come incorporare nelle tariffe le esternalità ambientali o se, di contro, tale scelta vada riservata all'azione "ordinaria" di governo

direttiva, di maggiore reciprocità. L'assenza di un'ancora europea – per quanto imperfetta e necessariamente transitoria, se considerata nella prospettiva di un assetto di un pieno sfruttamento delle potenzialità concorrenziali del mercato, quale è appunto la clausola di reciprocità – non consente ai regolatori nazionali di fare leva su irreversibili dinamiche di convergenza nell'assetto dei mercati che, in altri contesti settoriali, hanno favorito una maggiore “aggressività” delle scelte regolatorie nazionali.

Sul piano formale, va tuttavia ricordato che dal 14 dicembre 2020 l'entrata in vigore della Direttiva 2012/34/UE renderà pienamente contendibile il mercato dei servizi ferroviari commerciali per il trasporto passeggeri negli stati membri della Unione. Si completerà in tal modo il quadro normativo sottostante l'apertura del mercato dei servizi di AV nello scacchiere continentale¹¹⁷.

Come altri settori di servizio pubblico a domanda divisibile (servizi energetici, ambientali, telecomunicazioni, lo stesso TPL), nei prossimi anni anche il settore ferroviario verrà interessato dagli effetti pervasivi della rivoluzione digitale in corso. La possibilità di utilizzare le informazioni analitiche – e distribuite - sulle caratteristiche degli spostamenti di persone e di cose, resa possibile dalla diffusione massiva delle tecnologie dell'informazione, potrà spostare in misura rilevante gli equilibri del settore, fornendo un potente impulso agli stimoli concorrenziali sul versante della domanda.

Al riguardo, appaiono illuminanti le autorevoli parole recentemente pronunciate dal Governatore della Banca d'Italia circa gli impatti della tecnologia dell'informazione – unitamente ai fenomeni di globalizzazione degli scambi – sul settore dei trasporti^{118, 119}.

Nel trasporto ferroviario i cd. *Big Data* verranno principalmente canalizzati attraverso supporti mobili che interfacciati con l'infomobilità (nel caso dei passeggeri) e dal salto dimensionale che ci si attende nelle possibilità offerte dall' “internet delle cose” (*Internet of Things*), in quello delle merci movimentate su ferro.

Si tratta di potenti fattori di contesto che certamente favoriranno l'azione di accompagnamento evolutivo dei regolatori settoriali verso un maggiore tono concorrenziale dei mercati ferroviari nei vari contesti nazionali. I vantaggi per gli utenti del servizio urbano della tariffazione integrata e dell'intermodalità per la movimentazione delle merci sono solo alcuni esempi che sottolineano l'esigenza che la regolazione propizi la diffusione dei benefici dell'innovazione tecnologica sulla mobilità.

Delle tendenze tecnologiche in atto paiono essere ben consapevoli i principali attori istituzionali del settore in Italia: il Presidente di Art ha più volte richiamato nei suoi interventi pubblici il ruolo di “rottura strutturale” che avranno i *big data* nel generalizzare il nuovo paradigma della “*Mobility as a*

¹¹⁷ Il 22 dicembre 2018 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 297 il decreto legislativo n. 136 del 23 novembre 2018 che recepisce la Direttiva UE 2016/2370 a completamento della liberalizzazione in ambito unionale e nazionale dei servizi di trasporto ferroviario di passeggeri. L'atto legislativo che ha trasposto nell'ordinamento italiano la norma comunitaria dispone tra l'altro (art. 20) la conversione delle “licenze nazionali” in “licenze” ai fini del superamento della distinzione tra “licenza nazionale” e “licenza europea”, analogamente a quanto attuato in altri modi di trasporto.

¹¹⁸ “I cambiamenti dovuti al progresso tecnologico e alla globalizzazione sono destinati a proseguire anche nel prossimo futuro. Si tratta, infatti, di due forze che continuano ad alimentarsi a vicenda. Da un lato, i miglioramenti nei trasporti, nelle comunicazioni e nelle capacità di immagazzinare ed elaborare i dati consentono di potenziare l'organizzazione e la gestione della produzione su scala globale; dall' altro, le maggiori possibilità di scambiarsi idee, informazioni e merci favoriscono ulteriori progressi nella tecnologia” . Cfr. *Innovazione, conoscenza, finanza*, Prolusione di Ignazio Visco, Governatore della Banca d'Italia, Università di Cagliari, Inaugurazione anno accademico 2019-2020, Cagliari, 8 novembre 2019 (<https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/interventi-direttorio/int-dir-2019/visco-20191108.pdf>).

¹¹⁹ Sulle criticità concorrenziali di questi sviluppi, con particolare riferimento al trasporto ferroviario, cfr. M. Sebastiani et al., “Regolazione e tutela della concorrenza”, in S.I.Po.Tra, *Innovazioni tecnologiche e governo della mobilità*, Maggioli, 2018, cap. III.

*Service*¹²⁰; l'attuale Ministra dei Trasporti e delle Infrastrutture lo ha ricordato nell'audizione con cui, nell'ottobre del 2019, ha illustrato in Parlamento le linee fondamentali dell'azione del suo mandato di Governo¹²¹.

5.4. La regolazione e mercati ferroviari: una breve panoramica delle esperienze europee

Nell'ultimo decennio vari Paesi dell'Unione europea hanno attuato riforme del settore ferroviario per adeguarlo alle normative comuni entrate in vigore in fasi successive, avviando pur parziali percorsi di liberalizzazione. Alcune realtà hanno scelto di riformare in modo più coraggioso ed anticipato rispetto ai requisiti minimi richiesti dalle direttive europee, operando riassetti radicali del settore ferroviario.

Quanto alla regolazione, l'art. 30 della Direttiva 2001/14 imponeva agli Stati membri dell'Unione di istituire un organismo di regolazione in materia di trasporti che rispettasse requisiti di indipendenza giuridica, organizzativa, finanziaria, legiferando in base ai principi fissati dal medesimo articolo, primo tra tutti quello di non discriminazione.

Ciascun membro ha adottato un diverso approccio per creare tale organismo, apportando in alcuni casi adeguamenti significativi alla struttura organizzativa e alle funzioni. Una ricognizione operata nel 2011 dal Parlamento Europeo tratteggiava un panorama variegato: ad organismi con funzioni specifiche per il settore (Italia, Polonia, Romania, Austria e Slovenia) si affiancavano realtà dove la regolazione era affidata a un soggetto di mandato più ampio (Belgio, Finlandia Svezia e Danimarca) e altre che la incardinavano in un ambito plurisettoriale, come tuttora avviene in Germania.

Va infatti ricordato che, nel caso del trasporto ferroviario, l'Unione prescrive agli Stati membri unicamente di garantire dell'indipendenza funzionale del gestore della rete rispetto alle imprese ferroviarie. Tale indicazione implica un "requisito minimo", ossia che le funzioni essenziali per disciplinare l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture (assegnazione della capacità di rete e imposizione dei canoni per l'accesso ed utilizzo della rete) vengano attribuite a soggetti indipendenti sul piano giuridico, organizzativo e decisionale dalle imprese di trasporto.

Tuttavia, l'assenza nella cornice europea di un obbligo ad attuare una separazione proprietaria ha permesso agli Stati membri ampia autonomia nel decidere il "grado di separazione" da interporre fra gestore di rete e imprese di trasporto. Questo ampio margine discrezionale ha prodotto due rilevanti conseguenze: una parte degli Stati membri ha preferito optare per la sola separazione societaria; non è finora prevalso in Europa un unico modello di *governance* dell'infrastruttura essenziale.

Il principio stabilito dall'articolo 55 della Direttiva europea sul regolatore unico per il settore ferroviario – pur derogabile in favore di organismi con competenze su altri settori a fronte di stringenti requisiti di indipendenza - ha comunque favorito il riordino dell'assetto regolatorio in importanti membri dell'Unione.

In Germania l'apertura del mercato ferroviario ebbe inizio nel 1989 con un'involuta integrazione tra le due entità statali operanti nella Repubblica Federale (*Deutsche Bundesbahn*) e nella Repubblica

¹²⁰ Come nella presentazione della Relazione annuale dell'ART sul 2018, laddove rilevava che gli utenti "con i loro comportamenti, rilevabili attraverso sistemi digitali, esprimono preferenze utili per orientare politiche pubbliche più consapevoli dei bisogni di mobilità. Le rilevazioni a loro volta, consentono di analizzare la domanda, anche potenziale, di servizi, progettare un'offerta adeguata, e sperimentare nuove modalità di erogazione e forme di integrazione tariffaria. La disponibilità di queste informazioni permette al decisore pubblico di esercitare una 'spinta gentile' – il nudging – verso comportamenti dei cittadini-utenti ritenuti virtuosi".

¹²¹ Audizione della Ministra De Micheli sulle linee programmatiche del dicastero, Camera dei Deputati, Roma, 16 ottobre 2019.

Democratica (*Deutsche Reichsbahn*). Dalla fusione scaturì *Deutsche Bahn Aktien Gesellschaft*, società per azioni a totale proprietà pubblica, incaricata sia della gestione della rete, sia dell'offerta di servizi. DB venne in seguito (1999) trasformata in un gruppo verticalmente integrato, con divisioni operative distinte in forma societaria. Il principio dell'accesso regolato all'infrastruttura da parte di soggetti diversi da DB ha favorito la nascita di alcune decine di imprese ferroviarie, private e pubbliche, oggi attive nell'offerta di servizi di trasporto.

Anche nel più noto caso della Francia è un'impresa pubblica che controlla attraverso in forma verticalmente integrata la gestione della rete e il servizio. Questo assetto implica che il tema dell'indipendenza del gestore dell'infrastruttura dalle imprese ferroviarie sia centrale oltralpe. In applicazione della Direttiva 91/440/CEE, la legge 97-135 del 1997 ha creato *Réseau Ferré de France* (Rff), società cui sono stati conferite la proprietà dell'infrastruttura e il mandato a svilupparla. Analogamente al caso italiano, la supervisione e l'esercizio dei diritti dell'azionista sul gestore (Rff, appunto) e sull'impresa ferroviaria (Scnf) sono rimasti in capo a un soggetto di governo, il Ministro dei trasporti, dell'economia e delle finanze.

Il successivo decreto n. 203-194 del 2003 ha delineato meglio i compiti di Rff e di Scnf nella gestione della rete. A Rff è stato attribuito il compito di ripartire la capacità infrastrutturale e lo sviluppo dei servizi mentre a Scnf è stato assegnato il mandato per l'assegnazione delle tracce e delle linee. Si è in tal modo tentato di temperare i difetti dell'integrazione verticale, introducendo obblighi di separazione contabile tra servizi di trasporto e funzioni di gestione infrastrutturale svolte da Scnf. Una novità rilevante del panorama d'oltralpe è stata l'istituzione alla fine del 2009 dell'*Autorité de Régulation des Activités Ferroviaire* cui è stata attribuita la forma giuridica di autorità amministrativa indipendente e il mandato a garantire il funzionamento del servizio, promuovendo l'avanzamento della concorrenza. Nel 2015 i compiti dell'Autorità sono stati estesi per includervi la supervisione sui trasporti di merci su strada e dei concessionari autostradali.

Ma sono i casi della Svezia e del Regno Unito ad essere il riferimento paradigmatico nella "narrazione" dell'apertura del settore ferroviario in Europa. Rispettivamente alla fine degli anni ottanta e a metà del decennio successivo, i due Paesi hanno optato per una chiara separazione, anche proprietaria, fra gestore della rete ed impresa ferroviaria. Optando per il massimo grado di separazione strutturale possibile – quello proprietario – ambedue gli stati hanno sposato il modello della "concorrenza per il mercato", guidata da una robusta autorità indipendente: entrambi hanno scelto di disarticolare il vecchio monopolista pubblico in una pluralità di aziende di trasporto ferroviario e per la fornitura di servizi di rete.

Tuttavia i due percorsi sono stati divergenti. Nel Regno Unito, la *divestiture* del monopolista è avvenuta anche in senso orizzontale, con la creazione di imprese private di trasporto a scala regionale; di contro, la Svezia ha conservato la proprietà pubblica delle principali aziende sorte dalla scissione del vecchio monopolista¹²², senza attuare politiche protezionistiche a tutela degli operatori *incumbent*, favorendo in tal modo una vivace concorrenza fra operatori.

Quanto ai risultati in termini di crescita del traffico i due paesi parrebbero aver conseguito risultati molto positivi e simili fra loro, a differenza di altre realtà dove i processi di riforma non sono stati altrettanto coraggiosi. A fronte di un aumento dei volumi dell'ordine del 20 per cento a far tempo dalla metà degli anni novanta fino all'inizio del decennio in corso evidenziato dai molti sistemi europei che non hanno realizzato progetti di Alta Velocità (Av), attuando nel contempo liberalizzazioni molto pavidie, si contrappongono aumenti del 40 per cento nei tre grandi paesi che hanno realizzato tratte Av senza tuttavia realizzare importanti liberalizzazioni del mercato (Francia, Germania e Spagna) e,

¹²² La rete ferroviaria è stata in seguito ri-nazionalizzata dal governo britannico in esito a vicende complesse, ripercorse ad esempio da A.Macchiati, A.Cesarini, A.Mallus, e M.Massimiano, "Concorrenza e privatizzazione nel settore ferroviario in Europa. Problemi aperti e prospettive", in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, aprile 2007.

soprattutto, il sostanziale raddoppio dei volumi di traffico passeggeri conseguito da Gran Bretagna e Svezia, due paesi (ovviamente di dimensione demografica assai diversa) caratterizzati da un'apertura assai ampia dei mercati finali ma dall'assenza di iniziative sull'Av. Spicca in questo contesto la flessione accusata dal traffico nel quindicennio terminante al 2011 dall'Italia, l'unico paese a mostrare una tendenza riflessiva (assieme a Portogallo e Grecia)¹²³.

6. Profili concorrenziali

Mario Sebastiani

6.1. Introduzione

Da sempre l'Unione europea ha considerato priorità modale il trasporto ferroviario e ha sancito l'obiettivo di assicurarne lo sviluppo. Data la tradizione di monopoli impenetrabili (di "Stati negli Stati") che ha caratterizzato la storia delle ferrovie europee – e le conseguenti inefficienza e rendite di posizione del variegato insieme dei loro tanti stakeholders, classi politiche incluse - la normativa è stata a lungo alquanto tollerante, se non addirittura promotrice, sul finanziamento pubblico dei sistemi ferroviari nazionali intesi come un tutt'uno – infrastrutture e servizi di trasporto. La ragione di fondo era la necessità di abbattere con gradualità le tante barriere che avrebbero destinato al fallimento una repentina apertura del mercato alla concorrenza: barriere tecniche e barriere derivanti dal diffuso dissesto delle imprese, dalla percezione che i servizi ferroviari fossero in blocco di interesse economico generale - dunque, nella malintesa nozione dell'epoca, servizi da riservare a imprese pubbliche - e dalla resistenze politiche ad abdicare dal controllo esercitato su di esse (e spesso viceversa).

La condizione di sofferenza era tanto diffusa che il Regolamento 1192/69 CEE sulla normalizzazione delle imprese ferroviarie¹²⁴ consentiva aiuti di Stato allo scopo di riequilibrare i conti delle imprese del settore e parificarne le condizioni alle imprese di altre modalità di trasporto (per oneri differenziali di carattere retributivo e previdenziale e per una serie sterminata di altri). Basti qui ricordare che il regolamento prevedeva (articolo 4) che a far data dal 1° gennaio 1971 andava soppresso l'*obbligo* (dunque non la facoltà) di assumere personale in soprannumero rispetto alle necessità dell'impresa e gli aumenti retributivi retroattivi, imposti dagli Stati¹²⁵. Altro esempio illuminante era la possibilità di indennizzare le imprese per sovrapprezzi su contratti pubblici per opere e forniture, allorché vincolate per legge a rivolgersi preferenzialmente a fornitori prestabiliti; l'indennizzo doveva essere pari alla differenza fra l'offerta presenta e quella economicamente più vantaggiosa¹²⁶. Nemmeno a dirlo, l'Italia si presentava come antesignana, da ben 60 anni sottoposta agli obblighi della "Legge Organica"¹²⁷, la quale aveva stabilito che nella acquisizione di materiali (fissi, mobili e di armamento) venisse data preferenza all'industria nazionale a condizione che le condizioni praticate da quest'ultima non eccedessero in gravosità il 50% dell'offerta media estera) era inoltre prevista una riserva a favore delle imprese del Mezzogiorno del 30% delle forniture e del 40% degli appalti per lavori. Per non parlare dell'accoglienza "attiva" dell'indebitamento delle imprese ferroviarie o della

¹²³ U.Arrigo e V.Ferri, *La separazione delle reti ferroviarie*, "IBL Special Report," 14 maggio 2012. Nel medesimo periodo tendenze più espansive che altrove si sarebbero registrate in UK e Svezia anche con riferimento al traffico di merci, alla penetrazione modale del trasporto su ferro e, in misura più contenuta, anche all'occupazione

¹²⁴ Regolamento (CEE) 1192/69 del Consiglio del 26 giugno 1969 relativo alle norme comuni per la normalizzazione dei conti delle aziende ferroviarie, anticipata dalla Decisione del Consiglio 65/271/CEE.

¹²⁵ Ciò avrebbe dovuto precludere alle ferrovie di perseverare nel ruolo (evidentemente all'epoca comune a più imprese ferroviarie europee) di agire come datore di lavoro di ultima istanza. Paradossale (o significativo) è comunque che il Regolamento prevedesse un "periodo di vacanza" di circa 18 mesi (tanti quanti ne correvano dalla sua pubblicazione alla fine del 1970) che avrebbe potuto permettere alle imprese ferroviarie di "fare il pieno" di personale eccedente e di aumenti retributivi, anche retroattivi.

¹²⁶ *Ib.*, articolo 4 e allegato XIV.

¹²⁷ Legge 429/1907.

cancellazione dei debiti verso gli Stati stessi.

Aiuti di Stato a parte, quanto ad altre violazioni del diritto della concorrenza, per ipotesi la questione non si è posta fino quando, negli anni '90, si è iniziato ad aprire il mercato dei servizi di trasporto ferroviario. Fino ad allora (in Italia fino al 2000¹²⁸), le maggior parte delle ferrovie europee, oltre a essere verticalmente integrata, operava su entrambi i lati del mercato in regime di concessioni esclusive.

Archeologia industriale, si dirà, ma non del tutto. Per un verso, la vena di fare delle ferrovie nazionali la cinghia di trasmissione a valle di aiuti di Stato è rimasta a lungo, anche dopo che il processo di liberalizzazione ha preso piede; per altro verso non sono mancati casi antitrust, per la verità essenzialmente a causa di legami “incestuosi” fra gestori delle reti e operatori di trasporto con essi integrati.

6.2. Aiuti di Stato

In linea generale il finanziamento pubblico delle ferrovie ha tutte le caratteristiche che fanno di una misura un aiuto di Stato: il trasferimento di risorse pubbliche, il non ricorrere del criterio dell'operatore di mercato (MEO), la selettività, l'influenza sugli scambi nel mercato interno. L'esame della loro compatibilità è stato dunque effettuato con riferimento agli obiettivi di interesse comune, a seconda dei casi attingendo alle deroghe previste dai trattati: oggi dall'art. 93 per gli obblighi di servizio pubblico e di coordinamento dei trasporti, dall'art. 106.2 o dall'art. 107.3 Tfeue per tutte le altre fattispecie.

Nel tempo, con il progresso della liberalizzazione del mercato del trasporto ferroviario e il (relativo) risanamento delle imprese, gli obiettivi di interesse comune si sono andati riducendo a due fattispecie: quelle in cui si rende necessaria l'imposizione di obblighi di servizio pubblico e lo sviluppo/ammodernamento delle infrastrutture, entrambi essendo, a causa dei fallimenti del mercato, obiettivi di interesse economico generale.

Tant'è che, relativamente alle infrastrutture, gli orientamenti unionali disciplinano gli aiuti di Stato al loro finanziamento quasi unicamente per gli eventuali effetti distorsivi nella concorrenza sul mercato a valle¹²⁹. Sono dunque incompatibili gli aiuti destinati alle reti ferroviarie allorché le imprese ferroviarie ne ricavano un vantaggio selettivo derivante dal finanziamento pubblico alle reti stesse^{130,131}.

La questione è però più complicata, come dimostra il caso, ancora aperto davanti alla Corte di Giustizia, relativo al trasferimento ad Rfi della rete delle Ferrovie del sud est in Puglia (Fse) e l'impegno statale a versare 70 milioni a Fse¹³². In quella sede, il Governo italiano ha sostenuto che tale stanziamento può essere utilizzato solo per finanziare l'infrastruttura ferroviaria gestita da Fse e che, di conseguenza, non falsa la concorrenza, poiché la gestione dell'infrastruttura è soggetta a monopolio legale ai sensi della normativa italiana, di modo che non vi è alcuna concorrenza sul

¹²⁸ L. 388/2000.

¹²⁹ Comunicazione della Commissione “Linee guida comunitarie per gli aiuti di Stato alle imprese ferroviarie”, COM 2008/C 184/07.

¹³⁰ Corte di giustizia, sentenza del 19.09. 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione.

¹³¹ “Allorché l'utilizzazione di un'infrastruttura è aperta a tutti gli utenti potenziali in maniera paritaria e non discriminatoria e l'accesso all'infrastruttura viene fatturato a livelli conformi alla legislazione comunitaria (direttiva 2001/14/CE), la Commissione ritiene di norma che il finanziamento pubblico delle infrastrutture non costituisca un aiuto di Stato a favore delle imprese ferroviarie” (COM 2008/C 184/07, cit., punto 25).

¹³² Corte di giustizia europea, C-385/18 (Arriva Italia et al. contro Mit), con domanda di pronuncia pregiudiziale dal Consiglio di Stato e in precedenza segnalato dall'Agcm (segnalazione AS1309 – Trasporto ferroviario regionale, del 26.10.16).

mercato della gestione di essa o per tale mercato. La Commissione europea ha invece, fra l'altro, contro argomentato che “sebbene non esista una concorrenza *sui* mercati per la gestione di tale infrastruttura e per la prestazione di servizi di trasporto passeggeri, esiste una concorrenza *per* tali mercati. Ne consegue che lo stanziamento di EUR 70 milioni può aver falsato la concorrenza, dato che ha consentito a Fse di rimanere sul mercato, impedendo in tal modo che le due attività sopra menzionate fossero affidate ad altri operatori [nella fattispecie Arriva Italia]”¹³³. La posizione della Commissione è stata fatta propria dall'Avvocato generale il quale ha concluso che la misura è idonea a falsare la concorrenza e costituisce aiuto di Stato¹³⁴.

6.3. Casistica

I casi di diritto della concorrenza sono stati sollevati in Italia, a livello unionale e nazionale, nei confronti della holding Ferrovie dello Stato (Fsi), in quanto detentore dei poteri di coordinamento e indirizzo delle società controllate¹³⁵, di Rfi e Trenitalia, per aver in modo coordinato attuato strategie escludenti. A questi se ne sono affiancati altri, centrati su fattispecie di aiuti di Stato lesivi della concorrenza nei mercati a valle. Ne segue che tutti essi traggono origine dalla natura verticalmente integrata del gruppo. Rinviamo alla copiosa casistica rinvenibile sui siti dell'Agcm e dell'Unione europea, peraltro spesso ripetitiva, ci limita qui ad approfondire quelli che appaiono più significativi.

Sul terreno degli aiuti di Stato, oltre al caso menzionato nel precedente paragrafo e ancora aperto in Corte di giustizia, merita di essere discusso quello relativo al trasferimento a titolo gratuito, fra il 2007 e il 2010, da Rfi a Trenitalia o a FS Logistica di una serie di officine di manutenzione, terminal merci, fabbricati e aree, a suo tempo realizzate con fondi pubblici e del valore contabile complessivo, rilevato dalla Commissione europea, di 1,045 miliardi di euro¹³⁶. Il trasferimento fu effettuato su direttiva della Presidenza del Consiglio¹³⁷.

Su denuncia del 2010 di imprese contro-interessate (non rivelate nel provvedimento), nel 2014 la Commissione ha aperto un procedimento¹³⁸ contestando che l'operazione descritta non era stata notificata e che poteva configurarsi come aiuto di Stato. Secondo la Commissione, infatti, ricorrevano tutti i requisiti (trasferimento di risorse pubbliche, non rispetto del principio dell'operatore di mercato, selettività e impatto sugli scambi infra-unionali) necessari a qualificare una misura come aiuto di Stato.

¹³³ Causa C-385/18, Conclusioni dell'Avvocato generale Evgeni Tanchev, 29.07.2019, punto 59.

¹³⁴ “Tuttavia, a mio avviso, l'esclusione di una distorsione della concorrenza non può essere desunta dalla mera esistenza di un monopolio legale. Ciò può avvenire solo qualora si dimostri in primo luogo che le attività di Fse sono soggette a un monopolio legale e, di conseguenza, che non sussiste una concorrenza *effettiva* sui mercati in cui opera Fse, ma anche, in secondo luogo, che su tali mercati non sussiste neanche una concorrenza *potenziale*” (ib. punto 66) e parte IV – Conclusioni.

¹³⁵ Infatti, in ossequio alla consolidata giurisprudenza comunitaria e nazionale, “nel caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della sua controllata che si sia resa responsabile di un comportamento illecito, esiste una presunzione semplice che tale società controllante eserciti un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata (sentenza della Corte 25 ottobre 1983, causa 107/82, *AEG/Commissione*, punto 50) e che esse costituiscano quindi un'unica impresa ai sensi dell'art. 81 CE (sentenza del Tribunale 15 giugno 2005, cause riunite T-1/03, T-74/03, T87/03 e T-91/03, *Tokai Carbon e al./Commissione*, punto 59).

¹³⁶ Già in precedenza Agcm aveva sollevato rilievi sull'affidamento in gestione a Trenitalia di 61 terminal merci (Agcm, Segnalazione AS265 del 13.08.2003, *Separazione tra gestione delle infrastrutture e servizi di trasporto ferroviario*; Segnalazione AS325 del 10.02.2016, *Gestione dei terminali intermodali sulla rete ferroviaria italiana e fornitura dei servizi di terminalizzazione*).

¹³⁷ Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri d'intesa con il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, 7.7.2009.

¹³⁸ 2014/C 156/08, *Misure di aiuti di Stato a favore di Trenitalia SpA e FS Logistica SpA*, SA.32179. Nello stesso provvedimento la Commissione contestava altresì che fra il 2001 e il 2010 lo Stato avrebbe versato in totale a Trenitalia 1,17 miliardi di euro per oneri di servizio pubblico nel trasporto di merci, che avrebbero superato i costi totali del servizio fornito.

Lo Stato italiano ha per contro battuto che¹³⁹: (a) In primo luogo le operazioni non avevano comportato l'uso di risorse statali – e tanto meno l'iniezione di nuove risorse - ma il mero trasferimento fra imprese appartenenti al medesimo Gruppo e da questo decise in via autonoma. Inoltre le misure hanno avuto luogo nel contesto generale della riorganizzazione avviata all'inizio degli anni 2000 e dunque come un contributo patrimoniale differito deciso prima della liberalizzazione del settore del trasporto ferroviario in Italia. (b) I trasferimenti erano coerenti con il principio dell'investitore operatore privato poiché rispondevano a motivazioni economiche obiettive, quale l'ottimizzazione della ripartizione degli asset ai fini della valorizzazione delle partecipazioni detenute dalla capogruppo nelle società interessate. (c) Il carattere infra-gruppo dell'operazione escludeva che questa fosse stata selettiva. (d) Quanto infine all'incidenza sugli scambi fra Stati membri, lo Stato italiano ha sostenuto che la parte più consistente dei trasferimenti ha riguardato le officine di manutenzione di treni passeggeri, realizzata in un momento precedente all'integrale liberalizzazione del trasporto di passeggeri, che sarebbe avvenuto solo a partire dal 1° gennaio 2010; in ogni caso le operazioni erano state mera attuazione di decisioni assunte negli anni 2000-2001, dunque in epoca pre-liberalizzazioni.

Alle posizioni dello Stato italiano la Commissione ha opposto opinioni antitetiche, concludendo che “a questo stadio del procedimento [...] la Commissione dubita seriamente che le misure di trasferimento di asset a favore di Trenitalia e FS Logistica [...] siano compatibili con il mercato interno” e invitando l'Italia a presentare entro un mese le proprie osservazioni e a fornire ogni informazione utile¹⁴⁰.

Qui si ferma la nostra ricognizione, poiché non si dispone di documentazione ulteriore a quella illustrata nel procedimento e perché non risulta che la Commissione sia finora pervenuta a conclusioni definitive, ciò che appare indicativo di qualche tormento che la molesta.

Non possiamo tuttavia esimerci da qualche commento nel merito, rinviando a dopo considerazioni più generali, comuni ad altri casi. Le tesi della difesa italiana relative ai primi tre punti menzionati sopra “tengono” se inquadrate nel perimetro prescelto: il mero trasferimento di risorse all'interno del gruppo, la convenienza (dunque il ricorrere del MEO) in logica infra-gruppo, l'assenza di selettività (a chi mai il gruppo FS avrebbe potuto trasferire gratuitamente gli asset se non all'interno di sé medesimo?). Più arduo sostenere che l'operazione sia stata né più né meno che attuazione di decisioni assunte 7-10 anni prima (ne è prova che nel 2009 si è dovuti intervenire un Dpcm). E' vero che, approfittando della finestra nelle liberalizzazioni, nei primi anni 2000 il trasferimento di asset infragruppo è stata prassi diffusa fra le ferrovie europee – e che nel processo di riordino del gruppo a cavallo del secolo l'allocazione degli asset fra le allora divisioni dell'infrastruttura e dei servizi di trasporto ha favorito la prima¹⁴¹ - ma questo non vuol dire che sia legittimo rimettere indietro le lancette dell'orologio. Così come è arduo negare che l'operazione contestata non abbia (non fosse stata suscettibile di avere) incidenza sugli scambi, posto che al momento in cui è stata attuata l'apertura del mercato era già alquanto avanti – almeno sul terreno delle regole di concorrenza. Infine sul piano sostanziale la vicenda andrebbe vista anche confrontandola con lo scenario controfattuale: ammesso pure che, in quanto mero riordino infragruppo, l'operazione non si configuri come aiuto di Stato, resta che non sarebbe stata realizzata senza oneri per il beneficiario se Rfi e Trenitalia fossero appartenute

¹³⁹ Ib., punti 23-30.

¹⁴⁰ Ib., punti 110-111.

¹⁴¹ L'*asset allocation* comportava non solo l'attribuzione di “valori” ma anche di oneri, cosicché la sua geometria avrebbe condizionato la redditività relativa delle singole divisioni. L'operazione presentava margini problematici anche sotto il profilo della concorrenza, posto che comportava allocazione di costi e allocazione di servizi. Sotto il primo aspetto si poteva temere che l'azienda avrebbe approfittare per traslare sull'infrastruttura costi di pertinenza delle divisioni di trasporto, con conseguente *margin squeeze* a danno dei concorrenti di queste ultime. Obiezione, opposta ma convergente, era il mantenimento in capo alle divisioni di trasporto di asset e di servizi essenziali anche per i concorrenti, ponendole in tal modo in condizioni di vantaggio competitivo e di rischio di abusi di posizione dominante.

a soggetti diversi. Su questa problematica, sottostante a tutti i casi qui considerati, si torna nel paragrafo 6.5.

Passando agli illeciti concorrenziali ex articolo 102 Tfeue – nello specifico il comportamento coordinato fra Rfi e Trenitalia, sotto la regia della capogruppo, volti a sfruttare la dominanza sul mercato a monte per escludere concorrenti sul mercato a valle - vi è dovizia di casi sia a livello nazionale che unionale.

Sul terreno del rifiuto a contrarre l'accesso alla rete ferroviaria va menzionata la decisione della Commissione del 28.08.2003 nel procedimento avviato nel 1999 su denuncia dall'impresa ferroviaria tedesca Georg Verkehrsorganisation GmbH (GVG) nei confronti di FS. Nel 1992 GVG aveva manifestato l'intendimento di avviare servizi passeggeri fra Milano e Basilea in coincidenza con altri, da Basilea verso la Germania, operati da Deutsche Bahan) e a questo scopo aveva richiesto a FS informazioni sui costi di accesso alla rete ferroviaria italiana, sulla disponibilità di tracce orarie e sui costi di trazione. La medesima tratta era già servita da Trenitalia in associazione con la svizzera SBB. All'epoca il solo modo in cui un'impresa ferroviaria di uno Stato membro poteva svolgere servizi di trasporto di passeggeri da uno Stato all'altro era attraverso la costituzione di un'associazione internazionale con un'impresa ferroviaria con licenza dello Stato il cui territorio era interessato dalla richiesta (la Commissione accertava che Trenitalia era l'unica impresa italiana a cui rivolgersi, sia per associarsi che per ottenere la trazione)¹⁴². Fin dal 1998 GVG aveva ottenuto la disponibilità di tracce da SBB per la tratta svizzera, mentre solo nel 1998 FS aveva risposto precisando che avrebbe fornito informazioni soltanto dopo che GVG avesse presentato la documentazione attestante, fra l'altro, che aveva costituito un'associazione internazionale. Va da sé che il rifiuto innestava un circolo vizioso, posto che GVG avrebbe potuto cercare di costituire l'associazione solo avendo dal gestore della rete elementi (orari, costi, ecc.) per valutarne la convenienza. In aggiunta FS rifiutava la costituzione dell'associazione con Trenitalia e di dare la trazione necessaria a far viaggiare i treni.

Le conclusioni della Commissione sono state che, attraverso le proprie controllate Rfi e Trenitalia, FS¹⁴³ aveva posto in atto una strategia escludente a partire almeno dal 1998, utilizzando senza giustificato motivo e in modo integrato tutte le leve (rifiuto a contrarre l'accesso alla rete, rifiuto a formare l'associazione, rifiuto a fornire la trazione) a sua disposizione.

Il procedimento si è chiuso con impegni del gruppo ad adempiere ai suoi obblighi.

Caso che presenta qualche somiglianza è quello che ha opposto FS ad Arenaways nel procedimento avviato dall'Agcm nel 2010 e conclusosi nel 2012¹⁴⁴. Procedimento particolarmente complesso, tanto più che la strategia escludente si è concretizzata anche attraverso la disinformazione praticata da Fsi nei confronti del Mit. Arenaways aveva chiesto nel 2008 a Rfi tracce per collegamenti fra Torino, Milano e Alessandria, con fermate intermedie. La questione era delicata poiché sulle stesse linee Trenitalia svolgeva collegamenti con contratti di servizio con le due regioni interessate, cosicché questa denunciava il rischio di cream skinning. Legittimo che Trenitalia si opponesse all'entrata di un concorrente, ma ciò che è grave è che anche Rfi si sia adoperata per precludere al richiedente l'accesso alla rete. Nelle conclusioni dell'Agcm il comportamento dilatorio di Rfi si era concretizzato in consultazioni con le regioni interessate e con richieste di pareri al Mit ("sia in merito al sistema tariffario che l'impresa new comer dovrà applicare alla clientela, sia riguardo alla determinazione di

¹⁴² "Tuttavia, l'esistenza di questo quadro normativo europeo [la possibilità di operare solo in associazione] non preclude l'applicazione dell'articolo 82 del trattato CE a situazioni nelle quali esiste una sola impresa ferroviaria disponibile per costituire un'associazione internazionale la quale rifiuta di partecipare alle trattative per la costituzione di una tale associazione" (punto 147).

¹⁴³ "Poiché è responsabile della definizione e dell'attuazione della politica complessiva dell'impresa, la holding può essere ritenuta responsabile del comportamento delle sue controllate Rfi e Trenitalia" (punto 78).

¹⁴⁴ Agcm, Provvedimento n. 23770 del 25.07.2012 (A436 - *Arenaways-ostacoli all'accesso nel mercato dei servizi di trasporto ferroviario passeggeri*).

eventuali royalties finalizzata a preservare l'equilibrio economico dei contratti di servizio in essere"¹⁴⁵) chiaramente nell'interesse di Trenitalia, che non solo esulavano dalle funzioni del gestore ma che testimoniavano un atteggiamento "protettivo" alquanto in contrasto con il suo obbligo di indipendenza.

Concludeva dunque l'Autorità che la condotta posta in essere da Fsi per il tramite di Rfi e di Trenitalia, costituiva un abuso di posizione dominante finalizzato ad ostacolare, e in ultima analisi, a estromettere Arenaways dal mercato del trasporto ferroviario passeggeri. Stavolta il procedimento non si concluse con impegni ma con una sanzione "venale" di solo 300 mila euro.

Caso macroscopico di commistione di interessi fra Rfi e Trenitalia è quello relativo all'affidamento a quest'ultima del servizio ferroviario regionale da parte della regione veneta, avvenuto nel 2018.

L'antefatto da cui occorre muovere per introdurre il procedimento dell'Agcm, avviato nel 2018 su denuncia di Arriva¹⁴⁶, è che nel finire del 2013 la regione aveva disdettato il contratto di servizio a Trenitalia poiché non soddisfatta del livello qualitativo delle prestazioni offerte e aveva manifestato al mercato la propria volontà di affidare il servizio tramite procedura competitiva con la pubblicazione dell'avviso di pre-informazione nel febbraio 2014, confermando la propria scelta ancora nel settembre 2014 e adottando gli atti prodromici alla pubblicazione del bando di gara¹⁴⁷. Tempo otto mesi, la regione cambiava rotta intraprendendo con Trenitalia trattative per il rinnovo di un affidamento diretto. Nulla di vietato, posto che il Regolamento 1370/07/CE, come modificato dal Regolamento 2338/16/CE, ne dà facoltà fino al 24 dicembre 2023 se non fosse che, nella trattativa è intervenuta anche Rfi promettendo contropartite.

Addirittura godibile il resoconto dei retroscena della vicenda (non frutto di una conversazione privata, magari carpita da un concorrente o da qualche magistrato zelante ma) reso da un comunicato stampa della regione, in cui l'Assessore regionale ai lavori pubblici, infrastrutture e trasporti dichiara: "già in aprile nel corso di un incontro con l'AD di Ferrovie dello Stato Mazzoncini, [...], è stato chiaramente detto che l'elettrificazione del cosiddetto anello basso è fattibile senza problemi a fronte di un miglioramento del contratto di servizio con Trenitalia che ne giustifichi l'investimento. *Detto e fatto* ci siamo subito attivati per trasformare il contratto in essere (sei anni più tre) in dieci anni più cinque [...]. Se non si elettrifica non si fa il nuovo contratto dieci più cinque [...] Abbiamo anche aggiornato con Rfi la versione originaria dell'Accordo Quadro inserendo come necessaria proprio l'elettrificazione del bellunese, a fronte di un contratto dieci più cinque, che comporta un notevole investimento in materiale rotabile da parte della Regione"¹⁴⁸. Verrebbe da fare tanto di cappello alla "trasparenza" se non fosse che in realtà questa è il derivato della miscela fra ignoranza e arroganza.

Non stupisce quindi che il procedimento si sia concluso con l'accertamento "Ferrovie dello Stato S.p.A., Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. e Trenitalia S.p.A. hanno posto in essere un abuso di posizione dominante in violazione dell'articolo 102 TFUE, consistente nell'adozione di una complessa e unitaria strategia escludente volta a sfruttare indebitamente una serie di *asset* e prerogative possedute unicamente in virtù della propria posizione di operatore integrato nella gestione/sviluppo della rete (in monopolio legale) e nella fornitura dei servizi di trasporto ferroviario e, dunque, non replicabili per tutti gli altri operatori potenzialmente concorrenti". Ciò che invece sorprende è l'importo simbolico della sanzione (mille euro).

Un ultimo spunto, non connesso a indebiti vantaggi per Trenitalia, riguarda due casi non

¹⁴⁵ Agcm, cit., punto 77.

¹⁴⁶ Agcm, Provvedimento n. 27153 del 3 maggio 2018.

¹⁴⁷ Ibid., punto 196.

¹⁴⁸ Comunicato n. 1327 del 1° ottobre 2016, così come riportato dal Provvedimento Agcm di chiusura n. 27878 del 30.07.2019 di chiusura del procedimento, punto 66 (enfasi aggiunta).

strettamente connessi ma che hanno visto l'Agcm ricorrere ai pareri ex articolo 21-bis della l. 287/1990. Stavolta destinataria di entrambe le iniziative è stata la Regione Lazio per via di due distinte delibere del 2016: la prima relativa allo schema di accordo di programma fra la Regione Lazio, il Mit ed Rfi per l'affidamento diretto a quest'ultima della gestione delle infrastrutture ferroviarie regionali Roma-Lido di Ostia e Roma-Civita Castellana - Viterbo a Rfi "ai fini del progressivo adeguamento agli standard ferroviari nazionali e successivo inserimento nel perimetro dell'Infrastruttura Ferroviaria Nazionale"¹⁴⁹; la seconda, con la quale veniva rinnovato per tre anni ad Atac il contratto di servizio di trasporto pubblico ferroviario sulle tratte Roma-Ostia Lido, Roma- Civita Castellana- Viterbo e Roma-Giardinetti¹⁵⁰. Su entrambe le decisioni assunte Ratp Dev Italia ("filiale italiana dell'omonimo gruppo ferroviario francese) ha presentato ricorso al Tar Lazio.

In ordine al primo dei due casi l'Autorità aveva rilevato che non sussistevano le condizioni normative per giustificare l'affidamento diretto a Rfi della gestione delle tratte ferroviarie indicate e che l'accordo avrebbe comportato un'illecita restrizione della concorrenza, tanto più in quanto esistevano candidati alternativi. Relativamente al secondo caso il rilievo era che non sussistevano le condizioni per rinnovare l'affidamento diretto dei servizi ad Atac, posto che questa non può essere considerata in house della regione. A seguito dei rilievi dell'Autorità la regione ha sospeso entrambe le delibere. La vicenda si è infine conclusa con l'affidamento dei servizi a Cotral (società in house della regione) e a Rfi dei lavori di adattamento e manutenzione delle linee.

6.4. Focus sui pedaggi della rete di alta velocità

Particolare interesse riveste l'intricata materia dei pedaggi della rete di Av, sia sotto il profilo del diritto della concorrenza che sotto quello regolatorio.

La storia al riguardo può essere ricostruita a partire dal procedimento avviato dall'Agcm nel 2013 nei confronti di Fsi, Rfi, Trenitalia, Grandi Stazioni, Centostazioni e FS Sistemi Urbani, tutte appartenenti al gruppo Fsi, per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 102, "consistente in un'articolata strategia escludente posta in essere dalle predette società ai danni di Ntv, unico concorrente di Trenitalia nell'offerta di servizi di trasporto passeggeri ad Alta Velocità, nei mercati dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale (accesso alla rete e agli impianti di manutenzione della stessa), della gestione di spazi pubblicitari all'interno delle stazioni, nonché nell'offerta di servizi di trasporto ferroviario passeggeri Av"^{151,152}. In breve, gli addebiti mossi alle società chiamate in causa consistevano in abusi escludenti nella forma di discriminazioni interne/esterne all'accesso agli asset da queste gestiti. Anche in questo caso il provvedimento si è chiuso con impegni assunti dalle Società del gruppo.

Vale però la pena di approfondire la fattispecie relativa al pedaggio. Denunciava infatti Ntv che Fsi, attraverso le sue controllate Rfi e Trenitalia, avrebbe posto in essere una strategia di compressione dei margini, sia in considerazione del pedaggio che Ntv corrispondeva ad Rfi per l'accesso alla rete, sia in considerazione dei prezzi praticati da Trenitalia nei servizi di trasporto ferroviario passeggeri ad alta velocità, tale da costringere il nuovo entrante ad operare con un margine negativo. Ciò al fine di

¹⁴⁹ Deliberazione della Giunta Regionale della Regione Lazio del 22.12.2016, n. 765, e parere Agcm del 20.02.2017 (AS1375 – Regione Lazio - Accordo di programma su ferrovie ex concesse).

¹⁵⁰ Deliberazione della Regione Lazio del 30.12.2016, n. 840 e relativo parere Agcm del 01.03.2017 (AS1376 - Regione Lazio - Atac/Contratto di servizio linee ex concesse).

¹⁵¹ Agcm, Provvedimento n. 24804 di chiusura del 19.02.2014 - caso A443 - Ntv/Fs, ostacoli all'accesso nel mercato dei servizi di trasporto ferroviario passeggeri ad alta velocità.

¹⁵² Si veda anche il caso, più limitato, del procedimento Agcm A389, Ntv/Rfi Accesso al nodo di Napoli, chiuso con impegni dal Provvedimento 20392/ del 22.10.2009 (impegni).

indebolire, se non annullare, la sua capacità di competere sul mercato¹⁵³.

Non era qui in questione che Rfi praticasse pedaggi discriminatori ma se il loro livello sulla tratta considerata (15 €/km) fosse sostenibile per il nuovo entrante Ntv. L'Autorità contestava infatti che Rfi applicava sul mercato a monte un canone di accesso alla rete che, rispetto al prezzo praticato a valle da Trenitalia, non consentiva neppure a un concorrente altrettanto efficiente di operare in modo redditizio su base duratura sul mercato dei servizi di trasporto ferroviario Av. Non era giustificabile questo illecito sulla base del fatto che il livello del pedaggio fosse regolamentato dal Mit (seppure mantenendo Rfi margini di flessibilità); il nucleo della questione era che il prezzo praticato da Trenitalia, anche se non predatorio, fosse tanto basso da non essere replicabile dal nuovo entrante Ntv¹⁵⁴.

Rfi e Trenitalia hanno distintamente proposto impegni: la prima, di un abbattimento del 15% del pedaggio sulla rete ad Av, accolto dall'Autorità; la seconda di mantenere, fino al 30.06.2015, un ebit positivo sui treni ad Av, respinto invece, per una serie di condivisibili ragioni a cui si fa rinvio al provvedimento citato^{155,156}; da precisare solo che l'ebit è un indicatore tratto dai bilanci di esercizio, cosicché, senza una adeguata contabilità regolatoria di Trenitalia, non si possono escludere sussidi incrociati fra i suoi diversi rami di attività. L'Agcm sarebbe comunque rimasta vigile nel monitorare eventuali future pratiche di prezzi predatori o di sconti selettivi da parte di Trenitalia. Va infine aggiunto che all'impegno di Rfi di riduzione del pedaggio sulla rete Av è seguita la sua proposta al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e in rapida sequenza il DM che la concretizzava¹⁵⁷.

La materia ha però avuto un seguito parallelo, non direttamente connesso alla concorrenza e non ancora non concluso del tutto.

Come si ricorderà dal paragrafo 5.3, in forza della delibera 70/2014 dell'Autorità di regolazione dei trasporti il pedaggio sulla rete Av è stato abbattuto da 12,8 a 8,2 € per treno/km per il 2015, con esclusione della "direttissima" Roma-Firenze dove il pedaggio è rimasto al precedente livello di 2,6 €

¹⁵³ L'analisi condotta da Ntv considerava come mercato di riferimento ai fini dell'analisi di compressione dei margini la tratta Av Milano-Roma (sia nell'ipotesi no stop che con fermate intermedie), che rappresentava la quota di gran lunga più rilevante.

¹⁵⁴ In casi di *margin/price squeeze* si ricorre solitamente a due test: il test di copertura dei costi, volto ad accertare se il prezzo praticato dall'*incumbent* sia tale da coprire tutti i suoi costi, incluso pedaggio; e il test di replicabilità, volto a verificare se quel prezzo sia sostenibile da parte di concorrenti "parimenti" efficienti. Quest'ultimo test è più complesso del primo, soprattutto quando i concorrenti hanno dimensioni o anzianità tanto differenti da subire, rispetto a quello storico, handicap di costi pur essendo efficienti *nelle condizioni date*: handicap che derivano da minori economie di scala e di scopo, così come da una più elevata incidenza dei costi fissi, disponendo di asset da ammortizzare in misura maggiore di chi li utilizza da più tempo. Ne derivava che lo stesso livello del pedaggio poteva essere sostenibile per Trenitalia ma non per Ntv.

¹⁵⁵ Cfr. in particolare punti 65-68 e 73: "l'impegno di Trenitalia deve essere rigettato in quanto inidoneo a risolvere le problematiche contestate in sede di avvio ed anzi potenzialmente suscettibile di favorire la creazione di un contesto collusivo. Con specifico riferimento al *margin squeeze*, il livello del prezzo praticato dall'impresa sul mercato a valle rileva solo nella misura in cui concorre a determinare un margine tra prezzi e costi negativo o non sufficiente a coprire i costi specifici che gli stessi concorrenti sostengono per erogare i servizi in questione nei mercati a valle".

¹⁵⁶ Si veda al riguardo la Commissione europea riguardo al mercato delle telecomunicazioni [decisione del 21 maggio 2003, casi COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579 - Deutsche Telekom, confermata dal Tribunale di I grado (causa T-271/03) e dalla Corte di giustizia (C-280/08): "[Deutsche Telekom] ritiene che nel caso di specie la prova di una tariffazione abusiva sotto forma di compressione dei margini tra prezzi e costi sia esclusa già per il fatto che le tariffe all'ingrosso vengono fissate in maniera vincolante [dall'organismo di regolazione][...] per provare l'esistenza di una compressione dei margini è anzitutto sufficiente che sussista uno scarto non equo tra i due livelli di prezzo che comporti una restrizione della concorrenza. Più in particolare, un margine insufficiente tra le tariffe all'ingrosso e quelle al dettaglio praticate da un operatore dominante integrato a livello verticale costituisce in particolare un comportamento anticoncorrenziale qualora provochi l'uscita dal mercato a valle di altri fornitori, anche nel caso in cui questi ultimi presentino lo stesso grado di efficienza del gestore storico" (punti 104-108)].

¹⁵⁷ DM Mit 10.09.2013.

per treno/km¹⁵⁸; parimenti ai precedenti livelli sono rimasti i pedaggi sulle altre linee (cfr. Tabella 4.3 che segue, colonna B). Il provvedimento dell'Art rivestiva carattere di urgenza e avviava dunque contemporaneamente un procedimento di consultazione per arrivare a una definizione organica della materia, conclusosi con la delibera 96/2015. La prima delle due delibere è stata immediatamente impugnata da Rfi, per i motivi poi meglio indicati, ma su tutti che l'abbattimento del pedaggio Av, a parità di quelli sulle altre reti comportava una riduzione dei suoi introiti. Nel settembre del 2019 il Consiglio di Stato¹⁵⁹ ha annullato la sentenza del Tar Piemonte, favorevole all'Art, disponendo che "L'Autorità di regolazione, nel rinnovare il procedimento relativamente al periodo regolatorio dal 6 novembre 2014 al 31 dicembre 2015, dovrà compiere un'istruttoria che tenga conto dei principi affermati nella presente sentenza, consentendo la partecipazione di tutti gli operatori interessati" (punto 6.1).

Nel frattempo l'Art ha emanato la citata delibera 96/2015, con la quale la determinazione del pedaggio non viene più effettuata in base alla tipologia di rete ma in base alla tipologia dei servizi. Da essa (colonna C della tabella) scaturiscono i livelli del pedaggio per l'anno 2016 e, seppure con approssimazioni, per gli anni fino al 2021. La delibera ha reintrodotta la remunerazione del capitale e ha complessivamente ripristinato il livello di introiti di Rfi, decurtato dalla precedente decisione, attraverso l'innalzamento dei pedaggi sugli altri servizi ferroviari.

Tabella 4.3 – Dinamica pedaggi 2014-2021 (€/treno-km)

Tipologia dei servizi		Pedaggio medio (€/treno-km)			Δ% 2016-21vs2015
		(A) 2014 ¹	(B) 2015 ²	(C) 2016-2021 ³	
AV/premium	RM-FI	2,6	2,6	6,04	4% ⁴
	RM-NA; FI-MI-TO	12,82	8,2		
Int.le		2,69	2,69	4,01	49%
Basic		2,76	2,76	3,42	24%
OSP-LH		2,19	2,19	2,68	22%
Regionali		2,61	2,61	2,68	3%
Merci		2,25	2,25	2,31	3%

(1) Ante delibera ART 70/2014

(2) Ex delibera ART 70/2014. Pedaggio medio ponderato AV=5,8 (€/treno-km)

(3) Ex delibera ART 96/2015

(4) Variazione % rispetto alla media ponderata 5,8 del 2015

Fonte: Elaborazione su dati ART

Ciò ricordato, appaiono opportune alcune considerazioni.

Nella causa davanti al Tar Piemonte, prima, e al Consiglio di Stato, poi, Rfi sollevava più contestazioni alla delibera 70/2014: il mancato riconoscimento del costo opportunità del capitale investito; la lesione del contraddittorio procedimentale (in ragione del fatto che la delibera n. 70 del 2014 sarebbe stata adottata in assenza di un procedimento di *notice and comment*); la riduzione del

¹⁵⁸ Il pedaggio era più basso in quanto questo tratto di linea non è "tecnicamente" ad alta velocità e, in ragione dell'età, l'investimento è stato quasi totalmente ammortizzato.

¹⁵⁹ Consiglio di Stato, Sentenza 09.09.2019, n. 06108/2019 (Rfi contro Art et al.).

pedaggio senza alcuna base istruttoria e senza prevedere che tale riduzione fosse definita come temporanea e fosse accompagnata da una previsione di recupero graduale negli anni successivi delle perdite subite; la circostanza che l’Autorità non si sarebbe limitata ad enunciare i criteri per la determinazione del pedaggio, bensì avrebbe fissato direttamente il livello dello stesso; l’erroneità dei presupposti da cui l’ART avrebbe preso le mosse, dichiarando di voler agire per promuovere la concorrenza, finalità estranea alla normativa europea sui canoni per l’utilizzo dell’infrastruttura ferroviaria.

Nell’accogliere il primo motivo di ricorso, il Consiglio di Stato non si è apertamente espresso sugli altri, considerando che “Possono assorbirsi le ulteriori doglianze formulate dall’appellante - alcune perché avvinte alla censura accolta da nessi di continenza logica, altre perché non arrecherebbero all’interessata alcun vantaggio sostanziale ulteriore”¹⁶⁰.

Interessanti le argomentazioni del Consiglio di Stato in ordine al diritto del gestore a ricevere un’equa remunerazione del capitale. Nel contestare la sentenza del Tar Piemonte - la quale l’aveva esclusa sostenendo che il d.lgs. 188/2003 prevedeva la sola copertura dello sbilancio fra i costi e i ricavi (da pedaggio, da finanziamento pubblico e da eccedenze commerciali) - la sentenza di secondo grado stabilisce che il costo opportunità del capitale investito rappresenta a tutti gli effetti un costo da recuperare¹⁶¹. Il Consiglio di Stato respinge altresì, in quanto non rilevante, la tesi sostenuta in giudizio dall’Art, secondo cui la propria decisione era anche giustificata la livelli del pedaggio 2011-2013 superiori ai costi ammissibili (dunque, in sostanza, un recupero retroattivo)¹⁶².

Concludeva dunque la sentenza che “Dal carattere retroattivo dell’annullamento [della delibera 70/2014, per la parte relativa alla remunerazione del capitale] consegue l’obbligo conformativo per l’Autorità di colmare «ora per allora» il vuoto regolatorio determinato dall’anzidetta ablazione, attraverso l’adozione di un atto tecnicamente retroattivo, dal momento che i relativi effetti sono fatti decorrere da un momento antecedente rispetto al perfezionarsi della fattispecie”. Cosicché “L’Autorità di regolazione, nel rinnovare il procedimento relativamente al periodo regolatorio dal 6 novembre 2014 al 31 dicembre 2015, dovrà compiere un’istruttoria che tenga conto dei principi affermati nella presente sentenza, consentendo la partecipazione di tutti gli operatori interessati”. Avverso la sentenza l’Art ha presentato ricorso in Cassazione. Risulta, allo stato della controversia, che la somma che gli operatori ferroviari sulla rete Av dovranno retrocedere a Rfi ammonterebbe a circa 100 milioni di euro.

Difficile formulare previsioni sul se e in che misura il contenzioso in essere potrà avere impatto sulle future determinazioni dell’Autorità. Infatti riconoscendo a Rfi la remunerazione del capitale la delibera 96/2015 dovrebbe aver anticipatamente sgombrato il campo dalla contestazione del Consiglio di Stato della delibera che l’aveva preceduta¹⁶³; tuttavia essa è stata impugnata da Ntv, da Trenitalia e da operatori di trasporto merci. Il ricorso di Ntv e di Trenitalia è stato respinto dal Tar Piemonte, che invece ha parzialmente accolto quello degli operatori di trasporto di merci. Ne è seguito il procedimento conclusosi nel 2019 con la delibera Art n.43, che ha rivisto i pedaggi merci 2016-2021 (con conguaglio per il 2018). Tutti gli operatori hanno impugnato la sentenza di I grado al Consiglio di Stato che su di essi deve ancora pronunciarsi; inclusi fra di essi quelli di trasporto merci che, nonostante la revisione tariffaria ottenuta, hanno impugnato anche la citata ultima delibera.

Infine alcune considerazioni di carattere sostanziale. Nel mentre gli investimenti realizzati con

¹⁶⁰ Punto 6.2.

¹⁶¹ Punti 3.4 e 3.1.

¹⁶² “Le considerazioni espresse dall’Autorità di regolazione, secondo cui in alcuni degli anni precedenti all’adozione della delibera n. 70 del 2014 il gestore dell’infrastruttura avrebbe ottenuto dei «ricavi da pedaggio superiori ai costi di esercizio operativi del servizio, nel triennio 2011-2013», non appaiono in grado di inficiare il ragionamento sin qui svolto” (punto 5.1).

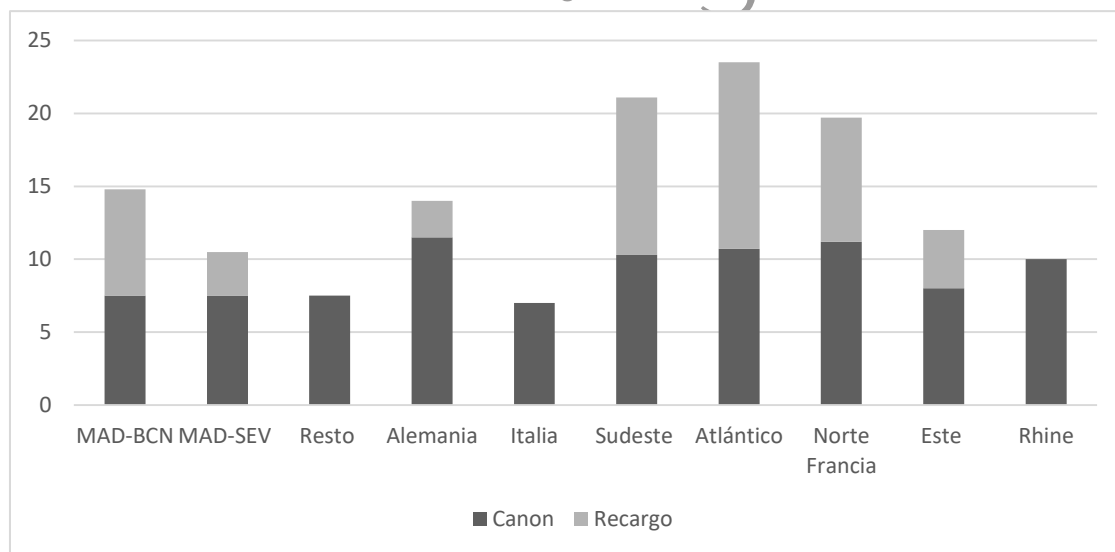
¹⁶³ Infatti Rfi ha ritirato per carenza di interesse il ricorso in un primo momento presentato al Tar Piemonte.

risorse pubbliche non sono ammessi a pedaggio, nessuna norma esclude che il pedaggio possa contribuire al loro finanziamento, come rilevato dalla menzionata sentenza del Consiglio di Stato¹⁶⁴. In effetti non sembra ipotesi del tutto peregrina che gli introiti da pedaggio possano essere invece in parte utilizzati per ridurre gli oneri della finanza pubblica; ciò tanto più considerato che i servizi Av sono diretti a utenti con maggiore disponibilità a pagare e che la rete, secondo quanto dichiarato da Rfi, è prossima alla saturazione.

Al tempo stesso vi è da rilevare che l'aumento compensativo dei pedaggi sugli altri servizi ferroviari a media/lunga percorrenza, sia merci che in obbligo di servizio pubblico, comporta aggravii di costi che gli operatori saranno portati a traslare sui prezzi o a convertire in incremento dei corrispettivi richiesti per pubblico servizio: nel primo caso a danno di categorie di utenti che, per ipotesi, sono più bisognevoli di tutela, oppure, nel trasporto di merci, a danno della sua competitività con altre modalità di trasporto; nel secondo a carico dello Stato. In entrambi i casi si verrebbe a determinare un sussidio incrociato nella direzione opposta a quella normalmente considerata come "sana" nell'interesse generale e, nel secondo dei due casi, con possibili profili di aiuto di Stato. Si dirà che è nell'interesse generale anche promuovere la concorrenza agevolando nuovi entranti; dal momento però che non sono per ora ammissibili discriminazioni di pedaggio fra concorrenti, il vantaggio viene inevitabilmente esteso anche all'*incumbent*.

Del resto i benchmark europei mostrano che il livello medio del pedaggio sulla rete Av italiana è inferiore a quello dei principali player europei (Figura 4.2).

Figura 4.2 – Benchmark pedaggi su reti alta velocità (Euro/treno-km)



Fonte: CNMC (2018b), Estudio sobre la liberalización del transporte de viajeros por ferrocarril. España 2019, p.35

6.5. A mo' di conclusioni: l'unbundlig come soluzione?

Raramente, se non in concorso con Rfi, Trenitalia è stata chiamata a rispondere di illeciti concorrenziali. Il terreno fertile su cui questi si sono potuti realizzare è dunque l'integrazione verticale

¹⁶⁴ "Nel canone di accesso possono essere tuttavia incluse componenti aggiuntive a copertura dei costi di investimento per specifici progetti, al netto delle fonti di finanziamento alternative e purché si tratti di progetti che migliorino l'efficienza e la redditività della rete. In tali casi, l'Autorità di regolazione è chiamata a stabilire criteri per la determinazione del canone di accesso finalizzati al recupero non solo dei costi diretti, ma anche dei costi totali" (punto 3.1).

all'interno della quale il gestore dell'infrastruttura non ha operato (o non è stato messo nelle condizioni di operare) come soggetto indipendente dai suoi "clienti". Ciò apre a una questione complessa e tutt'ora non pienamente risolta, né da noi né in gran parte dei Paesi europei, così come comuni sono stati gli illeciti concorrenziali propiziati da questa condizione.

Non a caso sono andati quasi a vuoto i tentativi della Commissione per creare barriere davvero efficaci fra i due soggetti e non a caso in ormai innumerevoli occasioni l'Autorità antitrust ha sollecitato interventi in questa direzione. E, infine, non a caso nemmeno l'Autorità di regolazione dei trasporti ha redatto la relazione a Governo e a Parlamento, relativa all' "efficienza dei diversi gradi di separazione tra l'impresa che gestisce l'infrastruttura e l'impresa ferroviaria", che pure la sua legge istitutiva le imponeva di presentare entro il 30.06.2013¹⁶⁵.

Sulla terzietà del gestore dell'infrastruttura è intervenuta a dicembre 2012 la direttiva 34/2012/UE (recast) e, in rapida sequenza, la proposta da parte della Commissione europea di un IV pacchetto unionale¹⁶⁶, bocciata dal Parlamento europeo. Così, con la direttiva del 2016¹⁶⁷ relativa al "pilastro politico", l'originaria proposta della Commissione hanno subito un *downgrade*, con una soluzione migliorativa di quella contenuta nella "direttiva recast" ma non risolutiva dei conflitti di interesse interni a gruppi verticalmente e integrati.

D'altra parte, soluzioni draconiane presenterebbero difficoltà, anche tecniche ed economiche, considerevoli. Certo, casi di illeciti concorrenziali, prevedibilmente non si sarebbero verificati se il gestore dell'infrastruttura avesse fatto capo a un azionariato diverso dall'*incumbent* ferroviario. Tuttavia la questione è molto complessa e non può essere ridotta al solo profilo antitrust.

Si ricorderà che nel 2016-17 è stata viva in Italia la discussione sulla privatizzazione delle ferrovie, un orientamento che sembra coltivato dal governo, anche se mancava l'indicazione del soggetto da privatizzare, Rfi o Trenitalia, e l'identikit del possibile acquirente. Esclusa, dopo un momento di riflessione, Rfi restava il problema dell'appetibilità di Trenitalia sul mercato, se integralmente o a pezzi, sul come (azionariato diffuso, nucleo stabile, ecc.) e sul chi potesse eventualmente essere l'acquirente più gradito.

E' probabile che nel retro della mente di molti lampeggiasse la Cassa depositi e prestiti, sempre vivamente auspicata come acquirente di ultima istanza. Con il che si sarebbe tornati al solito balletto delle *sliding doors* attraverso le quali la Cassa e il Mef si sono avvicinati nell'azionariato di grandi gruppi (si veda l'esperienza di Enel e di Eni) per evitare di "essere contaminati" da conflitti di interesse con le proprie reti. Il fatto è che, per quanto si allunghi la catena del controllo pubblico, non si raggiunge la garanzia della terzietà se il suo terminale seguita a essere il governo. Né questo risolverebbe in radice il problema degli aiuti di Stato poiché, anche ad allungare le maglie del controllo,

¹⁶⁵ D.l. 1/2012, art. 37, c. 2.

¹⁶⁶ Nella sua proposta di revisione della direttiva 2012/34/UE ("recast") la Commissione ha offerto una rappresentazione plastica delle divisioni in ordine alle soluzioni per assicurare terzietà dei gestori delle infrastrutture COM(2013) 29 final del 30.01.2013, sezione 2:

"La maggior parte dei ministeri dei trasporti, delle autorità della concorrenza, degli organismi di regolamentazione, dei gestori dell'infrastruttura indipendenti e delle imprese ferroviarie, delle associazioni dei passeggeri e degli spedizionieri ha reclamato una separazione completa che assicuri piena trasparenza e parità di condizioni per tutti gli operatori. Le società holding, i gestori dell'infrastruttura dipendenti da esse e i rappresentanti dei lavoratori hanno invece fatto riferimento alla letteratura scientifica che sottolinea gli svantaggi della separazione, come costi di transazione più elevati e il rischio di inefficienze dovute a mancanza di collegamento. Secondo questi portatori d'interesse, un ruolo più forte della vigilanza regolamentare potrebbe essere sufficiente a risolvere i problemi. Il 64% delle risposte è favorevole alla creazione di un organismo specifico di rappresentanza di tutti gli utenti dell'infrastruttura, atto a garantire che si tenga conto dei diversi interessi senza discriminazioni".

¹⁶⁷ Direttiva (UE) 2016/2370 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14.12.2016 che modifica la direttiva 2012/34/UE per quanto riguarda l'apertura del mercato dei servizi di trasporto ferroviario nazionale di passeggeri e la governance dell'infrastruttura ferroviaria.

l'eventuale trasferimento di risorse pubbliche resterebbe sempre all'interno della provvide e capaci tasche di Pantalone¹⁶⁸.

A parte i conflitti discussi finora fra il modello verticalmente integrato e la concorrenza, ve ne è un secondo, per lo più trascurato, che riguarda l'allocazione degli eventuali benefici economici dell'integrazione ma che contribuisce a rendere più complessa ancora la situazione.

Sul primo terreno i fautori del mantenimento di una struttura integrata argomentano che esistono altri mezzi (“*chines walls*”, ecc.) per assicurare il principio di non discriminazione interna–esterna. Sul secondo pongono giustamente l'accento sul fatto che la transizione verso il *full unbundling* è assai più complessa del mero trasferimento della proprietà delle azioni in quanto i due lati operano in modo strettamente interconnesso (il che, appunto, solleva le criticità concorrenziali). Per altro verso richiamano l'attenzione sul fatto che l'integrazione permette di ridurre i costi di coordinamento e di riallineamento degli incentivi, con considerevoli economie di costi e che questo vantaggio aumenta con il crescere del traffico¹⁶⁹. Secondo il citato rapporto CER, rispetto al controfattuale dell'*unbundling*, per il complesso delle ferrovie europee l'integrazione verticale comporterebbe minori costi da 7 a 14,5 miliardi di euro all'anno, a seconda della dinamica prospettica della densità di traffico.

Chi scrive non dispone di evidenze quantitative da opporre a tali stime dei risultati economici, né intende contestare che il modello dell'integrazione verticale faciliti il coordinamento delle decisioni, l'allineamento degli incentivi, ecc., anche a non considerare altre potenziali economie di scopo e di scala. Né, infine, questiona la possibilità di immaginare un quadro regolatorio meno “traumatico” del *full unbundling* per garantire parità di accesso, al tempo stesso conservando i benefici dell'integrazione verticale.

Banale da ricordare, però, che nei paesi dove vi è concorrenza nel mercato, già esiste una separazione verticale “ibrida” (e asimmetrica): quella fra il gestore dell'infrastruttura e le imprese ferroviarie diverse da quella integrata. Ne segue che la discussione sui due modelli andrebbe “splittata” su due piani: (i) l'accertamento in sé dei benefici infragruppo della conservazione dell'integrazione; (ii) l'allocazione di questi anche alle imprese concorrenti.

Sul primo aspetto va detto che:

1. la necessità di stretto coordinamento fra i due lati del mercato – in termini di investimenti, tecnologie, operativi, ecc. – è del tutto ovvio; (b) l'efficacia del coordinamento è funzione della quota del mercato a valle coordinata internamente; (c) più corta è la catena di coordinamento, più bassi i costi.
2. Ne segue che (d) i benefici dell'integrazione sono massimi nel caso di monopolio bilaterale e che (e) sono destinati a decrescere al passo con cui aumenta la quota di mercato “*unbundled*”, ossia la concorrenza; (f) nel lungo periodo, se la concorrenza crescerà in modo sostanziale (come nelle comunicazioni o nell'energia) i benefici della (residua) integrazione sono destinati dunque a ridursi drasticamente.

Nel breve/medio periodo, invece (veniamo al secondo aspetto), i benefici del coordinamento

¹⁶⁸ Cfr. ad esempio le citate conclusioni dell'Avvocato generale nella causa C-385/18: “Devo sottolineare che non condivido i dubbi del giudice del rinvio [Consiglio di Stato], il quale ritiene che la qualificazione di aiuto di Stato dovrebbe essere esclusa dal fatto che il trasferimento della partecipazione in Fse è intervenuto fra due entità interamente partecipate dallo Stato le quali non presentano bilanci autonomi, ma i cui stati di previsione confluiscono nel bilancio statale. Il giudice del rinvio evidenzia che tale trasferimento è conforme al principio della neutralità dell'Unione europea rispetto ai regimi di proprietà, sancito dall'articolo 345 TFUE [...]. Se si ammettesse che Fsi, in quanto interamente di proprietà di un ente statale, non può essere beneficiaria di un aiuto di Stato, ciò consentirebbe agli Stati membri di eludere la normativa in materia di aiuti di Stato affidando l'esercizio di attività economiche agli enti statali, piuttosto che a imprese dotate di personalità giuridica” (punti 84 e 87).

¹⁶⁹ cfr. Community of European Railways (C.E.R.), *The economic effects of vertical separation in the railway sector*, 2012.

interno possono essere consistenti. Tuttavia i benefici immediati sono (automaticamente) per le parti integrate.

Per consentire a tutte le imprese ferroviarie di ottenere pari vantaggi il coordinamento interno andrebbe accompagnato da misure dirette a eliminare la rendita di posizione dell'impresa interna, permettendo a essa di appropriarsi delle economie di scala e di scopo dell'integrazione in logica *stand alone, come se* fosse separata dal gestore dell'infrastruttura. Affinché ciò possa avvenire, le economie cui si riferiva il Rapporto C.E.R. andrebbero interamente traslate sul gestore dell'infrastruttura e da questi convertite in riduzione dei pedaggi per tutti i players.

Non risulta che nei mercati ferroviari europei siano state introdotte forme di regolazione asimmetrica dei pedaggi se non sporadicamente¹⁷⁰. Questo passo potrebbe non solo essere di contrappeso all'asimmetria nella distribuzione dei benefici dell'integrazione, ma anche ridurre il divario di costi fra gli operatori storici e i nuovi entranti, menzionato nel caso antitrust di *margin squeeze* a danni di Ntv. Come è noto, per non incorrere nel divieto ex articolo 102 Tfu, lettera c), la discriminazione dei prezzi deve essere giustificata e realizzata sotto determinate condizioni¹⁷¹. Nel caso di specie, condizioni più favorevoli andrebbero basate sul criterio dei costi incrementali netti di lungo periodo dei gestori ed essere temporaneamente riconosciute a nuovi entranti efficienti, sì da porli nelle condizioni di poter replicare i prezzi praticati a valle dagli incumbent. L'agevolazione avrebbe effetti pro-concorrenziali e contribuirebbe a promuovere, nel concreto, quel *levelled playing field* che è negli obiettivi europei. Inoltre, nella misura in cui questo sistema producesse incrementi netti di traffico, sarebbe per il gestore a costo zero - anzi, produrrebbe nel tempo maggiori ricavi netti.

Ovviamente le misure asimmetriche andrebbero stabilite ex ante – nell'identikit dei beneficiari, nel *quantum* e nella durata – sì da fornire anche a potenziali nuovi entranti elementi decisionali.

La stima del *quantum* richiederebbe di accertare il divario fisiologico fra i costi dei nuovi entranti efficienti e quelli degli incumbent (economie di scala, maggiori oneri di investimento, ecc.), data la sua scala di produzione o meglio data una scala di produzione programmata non inferiore a una determinata soglia minima. Tutto ciò verosimilmente escluderebbe dal perimetro soggetti che siano espressione di *incumbent* appartenenti a grandi famiglie ferroviarie operanti in altri Stati¹⁷². Infine la durata dovrebbe essere stimata come strettamente necessaria affinché l'operatore efficiente approssimi il *break even*, costo opportunità del capitale incluso; ne segue che l'entità delle misure dovrebbe essere degressiva nel tempo.

In aggiunta, assieme ai benefici per l'operatore *incumbent* dell'integrazione verticale (quelli legittimi e quelli che non lo sono, come si è visto nei paragrafi precedenti) andrebbero valutati anche vantaggi e svantaggi della *legacy* monopolista. Questi sono tanto "battuti" che non vi è molto di aggiuntivo da argomentare: tipicamente quelli del *first comer* su un mercato all'epoca dell'entrata ancora vergine – in breve, per chi il mercato lo ha da sempre, si tratta solo di difenderlo; a cui si aggiungono i copiosi finanziamenti pubblici in investimenti, ricevuti in epoca pre-liberalizzazione. Tuttavia l'eredità del monopolio ha lasciato anche costi, non necessariamente tutti - anche se con

¹⁷⁰ Da segnalare il caso *Agcm A409, Rail Traction Company/Rfi, chiuso con impegni con il Provvedimento 19116 del 13.11.2008*. Su disposizione ministeriale, a partire dal 2000 Rfi aveva praticato sul pedaggio di accesso all'infrastruttura lo "sconto K", diretto a indennizzare le imprese ferroviarie del maggior costo dell'impiego sui treni del doppio a causa delle insufficienze tecnologiche della rete». Lo sconto era a carico del bilancio pubblico e aveva carattere temporaneo, nelle more dell'installazione di nuovi sistemi che avrebbero permesso il passaggio della condotta a un unico macchinista. Completati gli interventi, nel 2004 Rfi comunicava alle imprese la soppressione dello sconto; di qui la controversia da parte delle imprese concorrenti di Trenitalia le quali eccepivano il danno concorrenziale rispetto all'incumbent. Diversamente da quest'ultimo, infatti, esse non avevano ancora completato l'installazione a bordo degli impianti necessari a interfacciarsi con quelli a terra. Ancora una volta il caso si è chiuso con impegni di ripristino dello sconto.

¹⁷¹ Sommariamente, gli sconti selettivi debbono essere giustificati da economie di costi e non essere retroattivi.

¹⁷² Non è da pensare che un nuovo entrante del tipo di Deutsche Bahn (direttamente o sotto mentite spoglie) soffra gli stessi handicap di un'impresa a tutti gli effetti "nuova" oppure di Trenitalia che si affaccia sul mercato tedesco.

grande larghezza – in passato compensati in forza delle norme comunitarie di cui si è già detto in precedenti paragrafi e più in generale dalla Dea Mammona impersonata dagli Stati. Tuttavia è giusto riconoscere che persistono a loro carico alcuni residui handicap, quali un più elevato costo del lavoro per addetto e l’obbligo derivante dalla proprietà pubblica di far ricorso a gare per investimenti e più in generale per acquisizione di beni e servizi. Passati (?) amministratori di Fsi recriminavano di guidare un gigante con le mani legate dietro alla schiena e che questa situazione ne comprometteva la capacità di competere. Anche al netto delle molte, strumentali, smemoratezze, andrebbe però riconosciuto che l’asimmetria delle condizioni fra *incumbent* e nuovi entranti, nell’insieme senz’altro favorevole ai primi, andrebbe accertata - ed eventualmente compensata con una regolazione asimmetrica – tenendo conto anche degli handicap.

Certo, non si può ignorare che l’introduzione di una regolazione asimmetrica incontrerebbe varie difficoltà. In primo luogo richiederebbe una cornice unionale che allo stato manca e che, dato il “clima”, sembra difficile da conseguire. In secondo luogo di definizione di nuovo entrante, della sua indipendenza da ex monopolisti¹⁷³ (o anche solo cointeressenza da essi?), di eventuali vincoli di *lock-in*, a evitare che i benefici si traducano ex post come cavallo di Troia degli ex monopolisti, ecc.

7. Modelli emergenti di nuove concessioni ferroviarie nel mondo

Paolo Celentani e Sergio De Lazzari

7.1. Introduzione

Alcuni dei Paesi entrati recentemente nella fase dello sviluppo si trovano ad affrontare il tema dell’adeguamento infrastrutturale partendo dall’assenza di una rete ferroviaria, o quantomeno da una sua forte carenza.

Molti macro-trend emergenti orientano al rafforzamento del trasporto ferroviario, che risulta particolarmente indicato nei paesi caratterizzati da vasto territorio e con economie fortemente orientate all’export di prodotti primari o comunque a basso valore per unità di peso, in cui minori costi logistici si traducono immediatamente in una maggiore competitività internazionale. D’altra parte la modalità ferroviaria si caratterizza per essere costosa in termini di investimenti e complessa in termini sia di gestione che di regolazione.

Si può creare quindi una forte dicotomia circa lo sviluppo della ferrovia, caratterizzata da elevata desiderabilità associata ad elevata onerosità. Questa dicotomia viene talvolta risolta positivamente mediante forme inedite di concessione ferroviaria, cui corrispondono modelli di sviluppo della modalità ferroviaria del tutto nuovi, e come tali meritevoli di documentazione e di studio.

Nel presente paragrafo si illustreranno in particolare due di questi modelli, emersi nell’ultimo quinquennio, relativi a due realtà nazionali di forte interesse per l’Italia: il Brasile e l’Etiopia.

7.2. Il caso delle concessioni di linee merci in Brasile.

7.2.1. La situazione di partenza e gli interessi pubblici prioritari

Il Brasile ha una storia ferroviaria complessa. Alla fine degli anni ’80 del secolo scorso le ferrovie erano in profonda crisi ed il Governo, piuttosto che subirne il fallimento, come stava avvenendo nella vicina Argentina, decise di privatizzare quel che era ancora in vita. Le linee ferroviarie erano presenti essenzialmente lungo la costa atlantica intorno alle città principali e mancava di fatto una rete interconnessa ed interoperabile, essendo caratterizzata dalla compresenza di tre scartamenti.

Di conseguenza, le varie reti locali furono privatizzate separatamente, a beneficio di sei operatori.

¹⁷³ Cfr. il caso di Ntv della cui originaria compagine azionaria faceva parte SNFC.

Nei decenni successivi le imprese private adottarono modelli di business essenzialmente rivolti al trasporto merci, mirati principalmente al servizio dei porti e al traffico via terra con l'Argentina (uno degli operatori gestisce una rete a cavallo del confine). Sulla base di una progressiva crescita dei volumi, essi avviarono anche investimenti mirati al consolidamento e alla crescita delle proprie reti.

Nel 2008, sulla scorta di una lunga e robusta fase di crescita economica, il Governo annunciò la sua politica per il trasporto ferroviario: alta velocità Rio - San Paolo per i passeggeri, e la creazione di una rete ferroviaria merci su scala nazionale lungo le direttrici Nord - Sud ed Est - Ovest. La ratio di questa politica era quella di modernizzare il sistema ferroviario nazionale, adeguandolo agli standard internazionali - anche in termini di immagine, come nel caso dell'alta velocità - e di rafforzarne la dotazione infrastrutturale a beneficio di un'economia che ha nell'esportazione di materie prime e di prodotti agricoli uno dei suoi punti di forza.

Entrambi questi programmi sono stati successivamente interrotti in seguito al peggioramento delle condizioni economiche e delle tormentate vicende politiche degli ultimi anni, ma si ritiene verranno ripresi in futuro. Dichiarazioni in questo senso sono già state fatte dal nuovo governo in relazione alla rete del trasporto merci, quella che adotta un modello del tutto originale, che si illustrerà nel seguito.

La grande sfida di questo modello, mai prima d'ora lanciata, consiste nel coniugare l'attività di investimento sulle linee a opera dei capitali privati con un regime di libero accesso alle stesse linee. Il tentativo, certamente ambizioso, è quello di cogliere i benefici della liberalizzazione ferroviaria evidenziati a seguito delle riforme ferroviarie intraprese nell'Unione europea a partire dall'ultimo decennio del secolo scorso, unitamente ai benefici di un limitato impatto sui fabbisogni di spesa pubblica, come nella fase ottocentesca dello sviluppo ferroviario europeo.

Obiettivo aggiuntivo è quello di connettere almeno una parte delle linee esistenti con quelle nuove, sulla base di un disegno unitario di rete nazionale realizzato attraverso l'iniziativa pubblica, capace di garantire un accesso per via ferroviaria dei territori interni ai porti e ai mercati di consumo e di esportazione, favorendo una progressiva omogeneizzazione degli standard tecnici e quindi, tendenzialmente, una piena interoperabilità della rete.

7.2.2. Il modello di concessione

Al centro dell'azione governativa brasiliana stava, come si è detto, la necessità di provvedere ad una domanda crescente di capacità di trasporto delle merci dalle zone minerarie e agricole interne alle zone costiere e maggiormente popolate del Paese. Il piano del Governo, cristallizzato nel *Programa de Investimentos em Logística* (Pil), non riguardava solamente il sistema ferroviario ma prevedeva anche un parallelo potenziamento delle connessioni stradali, con l'intento, in parallelo, di promuovere un massiccio afflusso di capitali per finanziare lo sforzo necessario.

Lo strumento della concessione di sfruttamento in cambio della costruzione dell'opera è stato lo strumento individuato per mobilitare l'investimento privato e limitare l'apporto di finanza pubblica, altrimenti considerato non sostenibile dal Paese in termini di allocazione della spesa.

Riguardo al sistema ferroviario, l'utilizzo dello strumento concessorio si è fondato su un principio cardine: sollevare dalla maggior parte del rischio commerciale il futuro concessionario attraverso un impegno all'acquisto della totalità della capacità operativa della rete ferroviaria da parte di un altro soggetto¹⁷⁴.

Questa impostazione viene incontro a una serie di necessità che emergono dal contesto brasiliano:

¹⁷⁴ Antt, Nota Tecnica Conjunta n° 0001/SUFER-DCN/ANTT, Programa de Investimentos em Logística – Ferrovias. Trecho Açailândia – Porto de Vila do Conde. 27/02/2013

- i. fronteggiare la complessità costruttiva di una rete ferroviaria in presenza di scarsità di competenze tecniche;
- ii. gestire la capacità di trasporto della rete come un bene commerciabile non in via esclusiva; iii) avviare la transizione da un sistema di monopoli ferroviari locali poco interconnessi (e poco propensi a connettersi) ad un sistema nazionale, una vera rete ferroviaria, che consenta l'accesso ad una pluralità di operatori su basi di equità di trattamento.

L'approccio descritto consentirebbe al futuro concessionario di concentrare i propri sforzi economici e imprenditoriali nella fase di costruzione e gestione della rete, assumendosene i relativi rischi tecnico - ingegneristici, così da approntare un'opera infrastrutturale adeguata, costruttivamente e tecnicamente, a servire la domanda di trasporto merci nel periodo della concessione.

Il modello di concessione proposto affidava la realizzazione e la gestione delle opere per un lungo periodo (30-35 anni a seconda dell'esito degli studi preliminari effettuati dall'Agência Nacional de Transportes Terrestres, Antt, l'agenzia indipendente di regolazione dei trasporti terrestri brasiliana) ad un soggetto selezionato con procedura ad evidenza pubblica. I progetti preliminari delle opere, frutto di studi di pre-fattibilità, erano anch'essi assegnati con gara. Accanto al soggetto incaricato della costruzione e gestione dell'opera, emerge quindi un altro soggetto cruciale, un gestore della capacità di trasporto della rete, incaricato di acquisire l'intera capacità e di collocarla sul mercato degli operatori ferroviari.

Collocato in uno scenario europeo, consueto per chi scrive, questo soggetto svolge una delle funzioni cruciali assegnate al gestore dell'infrastruttura ferroviaria dalle regole europee (una delle cosiddette "funzioni sensibili"). Infatti il soggetto individuato era unico, incaricato di acquisire la capacità di rete che si rendeva via via disponibile con il completamento delle opere e di allocarla agli operatori ferroviari in grado di effettuare il trasporto.

D'altra parte, si vede bene che insieme a questo nuovo soggetto, il modello reclama la presenza anche di altri soggetti, se non nuovi di zecca almeno molto rinnovati. Infatti, non essendoci un sistema di *open access* all'europea, gli unici soggetti esistenti in grado di acquistare tracce orarie erano i monopolisti ferroviari esistenti, che per intraprendere questa attività avrebbero dovuto quanto meno ampliare il proprio raggio di azione industriale, andando al di là della vecchia concessione di gestione ferroviaria integrata in loro possesso.

Infine, il modello di concessione adottato, richiedeva un ulteriore soggetto per poter operare in modo efficace, vale a dire un soggetto tecnico di natura pubblica in grado di sorvegliare sulla coerenza degli standard costruttivi, operativi e anche di sicurezza del sistema ferroviario, in modo che le singole concessioni avessero basi comuni e garantissero la costruzione di opere tecnicamente interoperabili, con standard tecnici e di sicurezza comuni.

Dei soggetti fin qui elencati il modello prevedeva esplicitamente solo il soggetto gestore della capacità della rete, lasciando in qualche modo alla volontà e alla capacità dei soggetti esistenti di incarnare i nuovi ruoli richiesti per il buon funzionamento del modello stesso.

La scommessa brasiliana di operare il doppio salto mortale - creazione di una moderna rete ferroviaria interconnessa da un insieme di monopoli locali e transizione verso un modello di *open access* all'europea - è ancora aperta.

7.3. Il caso della nuova linea Djibouiti- Addis Abeba

7.3.1. La situazione di partenza e gli interessi pubblici prioritari

L'Etiopia ha conosciuto nell'ultimo quindicennio uno sviluppo a doppia cifra che ha cambiato

radicalmente la sua struttura economica e le sue prospettive. I forti incrementi di produzione, consumi e interscambio hanno però evidenziato la sua debolezza sul fronte dei trasporti e della logistica. In seguito all'indipendenza dell'Eritrea, la Repubblica Federale d'Etiopia aveva perso l'accesso diretto al mare. Anche in conseguenza della chiusura delle frontiere con la stessa Eritrea e alla instabilità della Somalia, essa resta connessa al mondo essenzialmente attraverso il porto di Gibuti, attraverso cui transita il 95% del suo interscambio nazionale.

Unico caso di trasporto ferroviario era la linea a scartamento metrico Addis Abeba - Gibuti costruita all'inizio del novecento dai francesi e posseduta pariteticamente dai due Stati. Tale linea aveva accumulato tali ritardi di manutenzione che all'inizio di questo secolo aveva praticamente cessato l'operatività, né aveva avuto successo il tentativo di riabilitazione della linea tentato successivamente, anche a causa della partecipazione paritetica dei due Stati, dotati di ineguale capacità di finanziare investimenti pubblici.

La iniziativa del Governo etiope è stata allora di riavviare la modalità ferroviaria mediante la creazione di un nuovo soggetto pubblico, la Ethiopian Railway Corporation (Erc). Esso fu creato nel 2006 con la missione di definire i tracciati di una rete nazionale di ferrovia elettrificata che connettesse tra loro i vari stati della Federazione e tutti essi al porto di Gibuti e ai futuri porti che si rendessero disponibili dalla evoluzione della situazione politica, nonché ad altri Stati confinanti (Kenia, Sudan, Sud Sudan-Uganda) che analogamente avviavano programmi di sviluppo ferroviario.

Per l'Etiopia lo sviluppo della ferrovia è un programma in sinergia con i grandi investimenti in dighe nel contempo avviati, secondo un modello di crescita accelerata basata sulle modalità di generazione e di trasporto eco-compatibili.

Erc, una volta operativa, ha sviluppato il tracciato di rete nazionale, individuando otto linee, per un totale di circa 5000 km, nonché due linee di metropolitana leggera per la città di Addis Abeba. Il Governo ha finanziato la costruzione della metropolitana e della nuova linea internazionale Addis Abeba – Gibuti.

Quest'ultima è stata finanziata con capitali cinesi e appaltata con contratti "chiavi in mano" a imprese cinesi, a valle di un accordo di programma con lo Stato di Gibuti, che con un simmetrico prestito ha avviato la costruzione del tratto terminale sul suo territorio (circa 150 km su un totale di 759). Da sottolineare che tale tipo di accordo bilaterale è il primo che si verifica in Africa per lo sviluppo di un corridoio internazionale. La costruzione di una ulteriore linea per connettere la capitale alla regione del Tigray è stata avviata con prestiti sui mercati internazionali.

Una volta avviata la costruzione, si è affrontato il successivo problema: come garantire l'esercizio e la manutenzione della linea con adeguati livelli di sicurezza e di efficienza, anche in considerazione che ci si attende dallo sfruttamento della linea le risorse per ripagare, almeno parzialmente, il debito contratto. Nei primi anni della sua esistenza Erc ha sviluppato le iniziali competenze necessarie per rivestire il ruolo di committente, ma di fatto nessuno all'interno aveva esperienza di esercizio ferroviario, una disciplina che non ammette improvvisazioni.

Si consideri anche che la materia ferroviaria non è insegnata nelle università locali e che il Ministero dei Trasporti solo nel 2017 ha emesso una normativa – quadro in materia e non disponeva di alcuna competenza in merito.

Il problema fu affrontato per la prima volta in vista dell'avvio dell'esercizio della metropolitana leggera. Si decise di emettere un bando di gara, con il supporto di consulenti internazionali, per un *management contract* della durata di tre anni per la gestione e manutenzione della metropolitana e il progressivo inserimento del personale etiope, che era stato mandato a formarsi in una accademia ferroviaria in Cina. La gara fu vinta dall'unica offerta presentata, un consorzio tra l'impresa di costruzione cinese che aveva realizzato la linea, e la società che gestisce la metropolitana di Shenzhen.

L'esperienza ha avuto pieno successo: nel corso dei tre anni il servizio è stato erogato mediante il personale tecnico cinese, progressivamente sostituito da quello etiopico, il tutto in assenza di incidenti e di interruzioni di esercizio. Alla fine del periodo il management di Erc è subentrato e gestisce in autonomia la linea.

Sulla scorta di questo successo si è deciso di riprodurre lo stesso schema per l'attivazione della linea internazionale Addis Abeba - Gibuti.

7.3.2. Il modello di concessione

Il tema della linea internazionale era ben più complesso, sia da un punto di vista tecnico che di *governance*. La linea, parzialmente a binario unico, prevede un traffico promiscuo merci – passeggeri e per questi ultimi sia un servizio diurno che uno notturno. Inoltre la linea attraversa un territorio con una orografia tormentata, con un dislivello di 2400 metri tra i due estremi, e problemi idrologici ricorrenti.

I temi di *governance* erano particolarmente sentiti, vista la negativa esperienza che aveva determinato il degrado e la chiusura della vecchia linea. In seguito a lunghi negoziati si optò per una concessione congiunta: entrambi gli Stati concedevano in gestione e sfruttamento economico il proprio segmento di linea ad un nuovo soggetto, la Ethio – Djibouti Railway (Edr), partecipato al 75% dall'Etiopia e per il 25% da Gibuti.

Il management è bi - nazionale, tendenzialmente con gli etiopi nelle posizioni di gestione diretta e i gibutini nelle posizioni di controllo. Edr, in quanto concessionario, a sua volta avrebbe lanciato una gara internazionale per l'attribuzione di un *management contract* a beneficio di un primario operatore ferroviario.

Nel definire i contenuti del *management contract* si è optato per un insieme di servizi, da un lato di esercizio e manutenzione che coinvolgessero l'utilizzo di circa 1500 ferrovieri stranieri e 30 figure manageriali, dall'altro di servizi di selezione, formazione e progressivo inserimento di almeno altrettante risorse umane distribuite tra i due paesi. La durata del contratto è stata definita in sei anni: alla fine del terzo anno le maestranze locali dovranno essere in posizione e per i successivi tre anni il contributo dell'operatore internazionale è di dirigere i ferrovieri locali, per poi lasciare anche la gestione in mano ai locali.

La gara internazionale è stata lanciata nel 2016 e questa volta vi sono state due offerte valide, in competizione. Ha prevalso l'offerta di un consorzio cinese su quella di uno turco-francese. Nel 2018 si è avviato il servizio, non senza numerosi problemi tecnici e organizzativi, ma alcuni risultati sono stati subito evidenti. Il servizio passeggeri diurno offre un viaggio con tempi di percorrenza ben inferiori di quelli dei servizi stradali ad un prezzo che costituisce una frazione del costo del servizio aereo, peraltro costoso e carente. Sul fronte del trasporto merci, un ciclo andata-ritorno di un treno portacontainer dura circa trenta ore, contro i cinque giorni impiegati dal camion, così che una coppia di corse ferroviarie finisce per essere alternativo al lavoro di oltre 200 camion.

Quanto al trasferimento di competenze, l'esperienza è in fase iniziale, ma vi è la concreta possibilità che l'innesto di una nuova modalità tanto complessa come quella ferroviaria su linea internazionale avvenga in tempi tutto sommato contenuti.

7.4. Considerazioni conclusive

I due casi qui descritti appaiono indicativi di come la sfida della modernità stia ampliando la casistica di un settore come quello ferroviario, che il mondo occidentale è abituato a considerare tradizionale e tendenzialmente conservatore.

Nei Paesi in cui non si dispone di una eredità di infrastrutture e di competenze ferroviarie costruita attraverso decenni di investimenti ed esperienze, le priorità dal punto di vista dell'operatore pubblico possono essere diverse, così come diversi sono i fattori critici di successo per lo sviluppo di un ambizioso programma ferroviario. I modelli di concessione si prestano ad innovazioni che sono in grado di orientare gli sforzi nelle direzioni volute, e la piena attuazione di ciascuno di questi schemi pone il regolatore pubblico sempre di fronte a nuovi quesiti.

Ai paesi emergenti spesso non difetta la fantasia ed il coraggio di osare, pur di innescare processi in grado di colmare divari storici, così da affacciarsi sulla ribalta internazionale con il necessario slancio. D'altra parte, anche queste due esperienze sommariamente riportate, ci sembra rafforzino alcuni requisiti di base indispensabili all'utilizzo dello strumento concessorio: accurata identificazione dei rischi delle attività da concedere e loro attenta allocazione tra gli attori coinvolti nel processo.

8. Conclusioni

Paolo Celentani e Mario Sebastiani

Come è stato ricordato all'inizio del capitolo, nel 1997 fu fatta una scelta dai vertici di governo, in piena sintonia con quelli aziendali, di rendere Ferrovie dello Stato una azienda "normale". Più che una scelta, in realtà, si trattò di una scommessa alquanto temeraria, perché si trattava di realizzare allo stesso tempo il risanamento economico, il rilancio degli investimenti come base dei nuovi servizi e la liberalizzazione dei servizi stessi, resa cogente dalle direttive europee.

A distanza di oltre venti anni è possibile affermare che quella scommessa è stata sostanzialmente vinta. Una prima leva che ha determinato questo successo è stata la capacità dell'impresa di realizzare gli investimenti infrastrutturali e di appropriarsi delle nuove tecnologie a essi connessi, in questo certamente supportata dai governi che si sono succeduti e che non hanno fatto mai mancare le necessarie risorse. La seconda leva è stata che anche la sola attesa di una agguerrita concorrenza ha creato la pressione e gli argomenti per combattere su tutti i tavoli - sindacali, di fornitori, appaltatori e della stessa classe politica - quel ruolo di "mammella" che la sua storia aveva assegnato a FS.

Per quanto qui più interessa, il percorso di riassetto ha portato da ultimo alla separazione societaria fra la gestione della rete e quella dei servizi ferroviari, seppure nel mantenimento di un assetto di gruppo verticalmente integrato.

Pur affrontando anche il caso delle reti regionali, il grosso del capitolo è dedicato alla rete gestita dal gruppo Fsi attraverso Rfi. L'analisi si concentra soprattutto sull'attuale regolazione dell'accesso alla rete e della determinazione dei pedaggi, per un verso, e sui profili concorrenziali per l'altro. Sul primo terreno la regolazione del settore, pur con i cambiamenti introdotti dall'Autorità di regolazione, appare piuttosto consolidata.

Più "fluida" la situazione sul secondo. Va riconosciuto al riguardo che in una prima fase, nei primi anni duemila, l'incipiente concorrenza a valle ha potuto beneficiare di un atteggiamento complessivamente pro-attivo da parte di Rfi, che nei suoi primi anni di esistenza era alla ricerca di una sua identità e di una sua autonomia, anche contro gli interessi contingenti di Trenitalia. Un po' mutata però la situazione quando si è palesato che la concorrenza era sì un'opportunità, specie per frantumare resistenze interne, ma che rischiava in definitiva di fare del male all'*incumbent*. Di qui il fiorire di casi di aiuti di Stato e, in campo più strettamente antitrust, di illeciti concorrenziali quasi sempre nascenti dall'assetto verticale del gruppo Fsi e consistenti in condotte abusive sul mercato a monte suscettibili di produrre effetti escludenti su quelli a valle.

Nel capitolo vengono anche discusse problematiche relative ai cambiamenti introdotti dall'Art in materia di pedaggi sulla rete ad alta velocità e al loro impatto, sia sulla concorrenza fra gli operatori attivi in tali servizi, sia sui costi sostenuti da imprese presenti su altri segmenti del mercato ferroviario. Infine, sempre in materia di concorrenza, vengono discussi i pros e i cons del *full unbundling* fra rete e servizi.

Il capitolo si conclude illustrando esperienze extra-europee di modelli emergenti di concessioni di infrastrutture ferroviarie.

Va aggiunto infine che negli ultimi anni il gruppo Fsi sta assumendo una centralità che rischia di farne una replica dell'Iri nel settore dei trasporti come è testimoniato dal ruolo centrale attribuitogli dalle autorità di governo negli spinosi dossier Anas e, da ultimo, Alitalia. Delle riserve di SIPoTra circa la fusione per incorporazione di Anas si è largamente discusso nel Rapporto 2017 al quale si fa rinvio¹⁷⁵. Paradossalmente, l'approdo alla normalità, dopo un ventennio di alacre lavoro in tal senso, ha determinato condizioni che, nell'attuale panorama politico, rischiano di allontanare nuovamente Ferrovie dalla condizione di normale impresa che presidia il proprio business nell'ambito di un mercato regolato.

In fase di stampa

¹⁷⁵ Cap. IX, *Razionalizzazione dei mercati e aggregazione tra imprese di trasporto*, di Mario Sebastiani e Lanfranco Senn.

CAPITOLO 5

LE CONCESSIONI IN AMBITO PORTUALE¹

Coordinatore e autore: Francesco Munari

SOMMARIO: 1. LE CONCESSIONI DEL DEMANIO PORTUALE: SELEZIONE DEL CONCESSIONARIO, CARATTERISTICHE DEL RAPPORTO CONCESSORIO E I PRINCIPI VIGENTI IN MATERIA DI RINNOVO DELLA CONCESSIONE - 2. LE CONCESSIONI DI SERVIZI IN AMBITO PORTUALE - 3. CONCLUSIONI

1. Le concessioni del demanio portuale: selezione del concessionario, caratteristiche del rapporto concessorio e i principi vigenti in materia di rinnovo della concessione

1.1. La dimensione pubblica del porto e l'assegnazione di aree del demanio portuale a soggetti privati anche alla luce dei principi eurounitari

Come già accennato nel capitolo introduttivo, nell'ordinamento giuridico italiano i porti sono annoverati tra i beni appartenenti allo Stato e facenti parte del demanio pubblico (cfr. gli artt. 822 cod.civ. e 28, lett. (a), cod.nav.). Di conseguenza, sin dalla sua genesi, il codice della navigazione ha individuato nella concessione lo strumento in forza del quale soggetti privati possono insediarsi sul demanio portuale al fine di svolgere attività d'impresa.

Trattandosi di risorse scarse in senso economico e suscettibili, quindi, di attrarre un numero di aspiranti utilizzatori notevolmente superiore all'effettiva disponibilità delle stesse, la l. n. 84/1994² ha introdotto importanti novità che incidono sulla valorizzazione del bene demaniale e sul suo impiego ai fini di favorire insediamenti funzionali al perseguimento degli indirizzi strategici specifici di ogni realtà portuale, che spesso devono essere determinati e inquadrati all'interno di un "mercato" di riferimento oggi più ampio rispetto al porto in sé. Così, quanto meno in linea di principio, la l. n. 84/94 ha consentito, da un lato, l'utilizzazione in esclusiva degli spazi del demanio portuale da parte di soggetti più idonei a massimizzarne l'impiego e, dall'altro lato, la relativa valorizzazione in virtù della loro presenza su mercati più estesi rispetto al singolo porto.

Ciò posto, e prima di entrare nel dettaglio della disciplina rilevante, paiono opportune alcune avvertenze preliminari.

In primo luogo, l'assegnazione di aree portuali è soprattutto utilizzata quale strumento di politica commerciale, industriale, occupazionale e/o sociale, quindi sulla base di criteri diversi da quelli che si basano prevalentemente sul prezzo. D'altronde, sono proprio la natura e la funzione pubblica dei porti e delle aree ad essi relative, oltretutto la loro rilevanza nel perseguire gli interessi strategici per il Paese, a richiedere che la scelta del concessionario demaniale più idoneo rispetto all'utilizzo di spazi portuali non debba essere compiuta dando la prevalenza al canone che ciascun

¹ L'autore ringrazia l'avv. Andrea Bergamino, LLM e dottorando di ricerca presso il CIELI (Centro Italiano di Eccellenza sulla Logistica, i Trasporti e le Infrastrutture), per l'aiuto nella stesura del capitolo.

² Originariamente mirata a un riordino complessivo della disciplina portuale, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di Giustizia maturata alla fine del secolo scorso, e recentemente oggetto di novella attuata con i d. lgs. nn. 169/2016 e 232/2017 (cd. "correttivo porti"), attraverso cui è stata operata una modifica anche geografica della *governance* portuale, mediante l'estensione del suo ambito spaziale da un singolo porto ad un "sistema portuale" normalmente comprensivo di più porti nonché di infrastrutture retroportuali.

aspirante concessionario è disponibile a corrispondere³, bensì guardando alle prospettive di sfruttamento del demanio portuale che ciascun concessionario dichiara di voler realizzare. Tanto è vero che, in alcuni casi, l'impiego di un criterio esclusivamente economico potrebbe addirittura determinare distorsioni della concorrenza, laddove l'interesse a occupare il demanio da parte di un operatore sia motivato dalla sola volontà di appropriarsi di risorse scarse lungo la catena logistica, al solo fine di escludere potenziali concorrenti o con l'intento di "paralizzare" una determinata attività portuale funzionale allo sviluppo di una concorrente filiera di traffico.

Si vedrà allora che, nel settore di cui trattasi, il criterio guida per l'individuazione dei concessionari demaniali è quello del più proficuo sfruttamento del demanio portuale, contemplato espressamente dall'art. 37 cod.nav., con conseguente necessità che la scelta dell'Amministrazione risponda al più rilevante interesse pubblico.

In secondo luogo, l'assegnazione delle aree portuali a soggetti privati non è mai potuta avvenire contestualmente in tutti gli scali italiani e neppure contemporaneamente nello stesso scalo. Questa situazione in costante evoluzione ha determinato oggettive difficoltà ad impiegare meccanismi selettivi identici per tutti i porti e idonei ad orientare le preferenze degli investitori, massimizzando i valori e l'utilizzo dei beni demaniali a favore dell'aspirante terminalista o concessionario di determinate aree e/o di determinati porti, maggiormente idoneo sotto ogni profilo. In questa situazione, le amministrazioni concedenti hanno correttamente usato criteri di benchmarking nella determinazione del contenuto delle concessioni (specie dei canoni, ma non solo), in coerenza con la necessità di garantire un *level playing field* omogeneo tra i concessionari. Ed è ovvio che, persistendo questa costante evoluzione, il criterio suesposto continua a mantenere tutta la sua validità, in un mercato geografico peraltro cangiante e tendenzialmente sempre più ampio, del quale quindi deve necessariamente tenersi conto.

In terzo luogo, fermo il benchmarking di cui si è detto, i criteri e le valutazioni per assegnazione degli spazi demaniali e, quindi, per l'individuazione della proposta di più proficuo sfruttamento di tali aree, possono essere diversi ed essere modificati nel tempo, anche in ragione dell'andamento traffici portuali e delle loro tipologie. Le relative determinazioni dell'Autorità competente alla gestione del demanio (nel caso dei principali porti italiani, l'Autorità di Sistema Portuale – AdSP, ai sensi della l. n. 84/1994 e ss.mm.ii.), pertanto, devono tener conto (i) dell'evoluzione del mercato, (ii) dei mutamenti intervenuti nei collegamenti retroportuali relativi a ciascuno scalo (in funzione, soprattutto, delle esigenze di movimentazione di specifiche tipologie di merci), nonché (iii) dell'adeguatezza dei fondali del canale di accesso e degli spazi acquei antistanti le banchine ad accogliere determinate tipologie di navi.

Quanto precede esclude quindi che il canone concessorio possa essere lo stesso per tutti i porti e per tutte le aree portuali all'interno dello stesso porto, nel quale ben possono coesistere aree per le quali deve essere corrisposto un canone più elevato rispetto ad altre aree meno pregiate. Tanto più che:

- a) il valore delle aree portuali è mutevole, in particolare per specifiche ragioni collegate ai flussi di traffico, sicché la medesima area può subire variazioni di valore in relazione al decorso del tempo;
- b) l'ordinamento sembra essersi ormai assestato nel senso che il canone può essere ridotto in presenza di investimenti operati dai terminalisti, se ritenuti idonei a valorizzare il demanio⁴. Si

³ Tanto che la misura dei canoni demaniali è rimasta estranea alla l. n. 84/1994, la quale – all'art. 13 – ne fa solo un cenno a proposito della sua rilevanza tra le entrate delle AdSP.

⁴ Tale prassi appare conforme agli indirizzi di politica portuale previsti nel regolamento UE n. 2017/352 del Parlamento europeo e del Consiglio «che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti». In particolare, il considerando 12 riconosce che l'applicazione del potere degli enti gestori del porto di determinare i «diritti d'uso dell'infrastruttura portuale ... non dovrebbe imporre limitazioni

tratta, quindi, di un criterio già presente nel sistema e destinato a essere più rilevante in un contesto nel quale sempre maggiore dovrà essere il contributo dei privati alla realizzazione e all'ammodernamento delle infrastrutture portuali.

1.2. *L'accesso alle infrastrutture portuali: il procedimento a evidenza pubblica per la selezione del concessionario di aree del demanio portuale*

Il principio del «più proficuo sfruttamento» del demanio portuale si rinviene anche nell'art. 18 della l. n. 84/1994, che disciplina l'assentimento a privati di aree demaniali necessarie per lo svolgimento di operazioni e servizi portuali⁵, demandando a un decreto ministeriale – ad oggi non ancora adottato – le norme di dettaglio⁶ della procedura necessaria per l'individuazione del concessionario e per la corretta disciplina del rapporto concessorio.

Il comma 1 dello stesso art. 18 è comunque chiaro nello stabilire che tali concessioni sono assentite «sulla base di idonee forme di pubblicità»⁷, in conformità con principi di diritto dell'Unione europea che saranno evidenziati a brevissimo e che si applicano anche (i) alle concessioni rilasciate per le attività del ramo industriale, (ii) a quelle per le infrastrutture relative alla nautica da diporto, e in generale (iii) a tutte le concessioni in cui è richiesto l'uso in via esclusiva di sedime demaniale.

In tale contesto, il modello procedimentale tipico per l'assentimento di concessioni demaniali è quello a istanza di parte previsto agli artt. 36 e ss. cod.nav., che si applica anche alle concessioni per operazioni portuali, nelle more – ma a distanza di 25 anni ci pare quanto meno un eufemismo – dell'adozione del citato decreto attuativo dell'art. 18, comma 1, l. n. 84/1994. Alla luce di tali norme, ai fini dell'individuazione del concessionario è centrale il contenuto delle istanze degli imprenditori interessati a ottenere in concessione il demanio portuale, a cui è data evidenza pubblica ai sensi dell'art. 18 reg.nav.mar., nelle forme più idonee a garantire la massima partecipazione possibile alla procedura per l'individuazione del concessionario⁸. Nella prassi, non è rara l'indicazione, nel testo

all'ente di gestione del porto, o all'autorità competente, nel predisporre il proprio sistema di tariffazione, purché i diritti d'uso dell'infrastruttura portuale pagati dagli operatori di navi o dai proprietari dei carichi siano trasparenti, in particolare, chiaramente identificabili e non discriminatori, e contribuiscano alla manutenzione e allo sviluppo dell'infrastruttura e degli impianti di servizio e alla prestazione dei servizi necessari a compiere o facilitare le operazioni di trasporto all'interno dell'area portuale e nelle vie navigabili che danno accesso ai porti rientranti nella competenza dell'ente di gestione del porto».

⁵ L'art. 16 l. n. 84/1994 identifica quali operazioni portuali «il carico, lo scarico, il trasbordo, il deposito, il movimento in genere delle merci e di ogni altro materiale, svolti nell'ambito portuale» e quali servizi portuali «quelli riferiti a prestazioni specialistiche, complementari e accessorie al ciclo delle operazioni portuali».

⁶ Segnatamente, le norme afferenti ai profili concernenti i criteri e le forme di pubblicità relativi alle procedure per l'individuazione del concessionario, oltretutto alla determinazione della loro durata e della misura minima dei canoni concessori.

⁷ Anche in assenza di normative di dettaglio, da subito la giurisprudenza non ha avuto esitazioni nel sancire che «l'art. 18 commi da 6 a 9 l. 28 gennaio 1994 n. 84, è immediatamente applicabile nonostante la mancata emanazione dei regolamenti di attuazione, dalla stessa legge previsti, perché contiene disposizioni sufficientemente dettagliate e precise, in analogia con le direttive "self executing", e perché così non si vanificano le esigenze di adeguamento del nostro ordinamento ai principi comunitari ispiratori della riforma portuale nel suo complesso» (cfr. TAR Puglia Lecce, sez. I, 24 gennaio 2002, n. 184).

⁸ Naturalmente, le modalità di pubblicazione delle istanze di concessione (che la disposizione citata prevede avvengano nell'albo del Comune) dovranno essere adeguate all'esigenza di garantire reale pubblicità, trasparenza e conoscibilità dei contenuti dell'istanza e dell'esistenza di uno spazio demaniale che si è reso disponibile, in coerenza tra l'altro con l'obbligo di «garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura del mercato dei servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione» (cfr. Corte di Giustizia, 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria, ECLI:EU:C:2000:669. In termini anche TAR Liguria 16 marzo 2006, n. 225). Ed è proprio in questa prospettiva che è ampiamente invalsa la prassi di provvedere alla pubblicazione dell'istanza non solo sul sito web dell'AdSP, ma anche sulla Gazzetta ufficiale (italiana o dell'Unione europea) oltretutto, spesso, su organi di stampa a rilievo locale e/o nazionale.

del provvedimento di pubblicazione, dei criteri preferenziali che guideranno le valutazioni dell'AdSP nella valutazione delle proposte di concessione presentate dagli aspiranti concessionari, così declinando nel caso concreto il principio di più proficuo sfruttamento del demanio. I criteri di valutazione individuati ex ante – peraltro in coerenza sia con le linee guida adottate dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti in data 5 febbraio 2018⁹, sia con la delibera dell'Autorità di Regolazione e dei Trasporti n. 57/2018¹⁰ – andranno comunque applicati con flessibilità: sarebbe infatti contrario agli stessi principi sanciti all'art. 37 cod.nav., e al ruolo che la legge e la logica riservano agli imprenditori, e non alle amministrazioni concedenti, se l'istruttoria espletata da queste ultime fosse "ingessata" su parametri rigidi e stabiliti prima di poter concretamente esaminare il contenuto delle istanze di concessione: non spetta all'amministrazione ma all'aspirante concessionario concepire e proporre le iniziative imprenditoriali per le quali si chiede l'occupazione del demanio. E questo fondamentale punto va quindi doverosamente enfatizzato.

Una volta pubblicata la prima istanza di concessione pervenuta, e stimolato così il confronto competitivo tra operatori interessati a occupare in via esclusiva il demanio portuale, è quindi sui dati e sulle previsioni indicate da questi ultimi nel proprio piano d'impresa e programma di investimenti che ha luogo la comparazione tra istanze, in coerenza con i sopra menzionati criteri di flessibilità e proporzionalità e attraverso un'istruttoria completa e conclusa con un provvedimento finale motivato da parte dell'Amministrazione.

Nei porti sede di AdSP in questa fase dovranno altresì essere presi in considerazione i contenuti del Piano Regolatore di Sistema Portuale, e cioè del documento programmatico nell'ambito del quale l'Autorità è tenuta a pianificare le specifiche attività o destinazioni del demanio portuale (cfr. art. 5 della l. n. 84/1994).

Come anticipato, il modello procedimentale sopra descritto è del tutto compatibile con i principi di trasparenza, imparzialità e non discriminazione, derivanti dal diritto dell'Unione europea.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia è infatti chiarissima nel precisare che «[l']obbligo di trasparenza posto a carico di [una] autorità consiste nel dovere di garantire, ad ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità, che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione»¹¹. Ancor più esplicita è la sentenza Coditel, nella quale, ad esempio, si è precisato che «[s]enza necessariamente comportare un obbligo di far ricorso ad una gara, detto obbligo di trasparenza impone all'autorità concedente di assicurare, a favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura delle concessioni di servizi pubblici alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione»¹².

Una più recente sentenza ha poi ulteriormente precisato che, in tale contesto, condizione imprescindibile per gli Stati membri che «intendano assegnare una concessione che non rientra nell'ambito di applicazione delle direttive relative alle diverse categorie di appalti pubblici» (come appunto si verifica nel caso delle concessioni demaniali portuali) è costituita dal «rispett[ò del]le regole fondamentali del Trattato FUE, in generale, e [de]l principio di non discriminazione»¹³. E identicamente la Corte ha ribadito il concetto nella sentenza Malpensa Logistica Europa, in materia di concessioni demaniali aeroportuali, in applicazione dei medesimi principi unionali validi anche per

⁹ Si vedano le linee guida n. 3087 del 5 febbraio 2018, adottate dalla competente direzione generale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti nel tentativo di supplire in qualche modo al mancato D.M. attuativo dell'art. 18 l. n. 84/1994.

¹⁰ Metodologie e criteri per garantire l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture portuali. Prime misure di regolazione (<https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-57-2018/>).

¹¹ Sentenza 6 aprile 2006, C-410/04, *ANAV c. Comune di Bari e AMTAB*, ECLI:EU:C:2006:237, § 21.

¹² Sentenza 13 novembre 2008, C-324/07, *Coditel*, ECLI:EU:C:2008:621, § 25; ma v. anche la sentenza 3 giugno 2010, C-203/08, *Sporting Exchange Ltd*, ECLI:EU:C:2010:307, § 41.

¹³ Sentenza 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15, *Promoimpresa*, ECLI:EU:C:2016:558, § 64.

quelle demaniali marittime¹⁴.

In sintesi, è ormai pacifico nella giurisprudenza unionale che, anche a proposito delle concessioni demaniali «che non rientra[no] nell'ambito di applicazione delle direttive relative alle diverse categorie di appalti pubblici», costituisce specifico obbligo degli Stati membri il «rispett[er]e le regole fondamentali del Trattato FUE, in generale, e [de]l principio di non discriminazione».

Proprio sulla scorta di tali principi, la giurisprudenza nazionale ha ormai sancito la piena legittimità del procedimento ex artt. 36 e ss. cod.nav. ai fini dell'assentimento di concessioni demaniali in ambito portuale.

Infatti, al di là di una – invero poco persuasiva – presa di posizione del Consiglio di Stato in sede consultiva, che aveva espresso un *favor* per l'applicazione anche alle concessioni demaniali marittime delle norme di cui al d. lgs. n. 50/2016 (Codice dei Contratti Pubblici, «CCP»)¹⁵, il Giudice amministrativo italiano (e, in particolare, lo stesso Consiglio di Stato in sede giurisdizionale) ha in più occasioni condiviso quanto già sancito dalla Corte di Giustizia, ritenendo che gli obblighi di trasparenza, imparzialità e rispetto della par condicio imposti all'Amministrazione siano soddisfatti (i) da «un efficace ed effettivo meccanismo pubblicitario preventivo sulle concessioni in scadenza, in vista del loro rinnovo in favore del miglior offerente, e ciò all'evidente fine di stimolare il confronto concorrenziale tra più aspiranti» e (ii) da «un accresciuto onere istruttorio in ambito procedimentale, nonché motivazionale in sede di provvedimento finale, da parte delle amministrazioni concedenti, rivelatore degli incombenzi adempiuti dalla amministrazione ai fini di rendere effettivo il confronto delle istanze in comparazione (e quindi anche sul piano degli adempimenti pubblicitari preventivi), e da cui emergano in modo chiaro, alla luce delle emergenze istruttorie, le ragioni ultime della opzione operata in favore del concessionario prescelto, in applicazione del criterio-guida della più proficua utilizzazione del bene per finalità di pubblico interesse»¹⁶.

In coerenza con quanto sopra si è poi ancora di recente ribadito che «non sussiste un obbligo di legge di procedere all'affidamento della concessione nelle forme tipiche della procedura ad evidenza pubblica previste per i contratti d'appalto della pubblica amministrazione, con previa definizione dei criteri di valutazione delle offerte ... l'assenza di un obbligo per l'amministrazione di indire una procedura ad evidenza pubblica risiede nella fondamentale circostanza che nell'ipotesi prevista dall'art. 37 [c.n.] la domanda perviene dal mercato privato, al contrario dell'ipotesi tipica dei contratti pubblici, in cui è invece l'amministrazione a rivolgersi a quest'ultima. In altri termini, la concomitanza di domande di concessione prevista dall'art. 37 determina già di per sé una situazione concorrenziale che preesiste alla volontà dell'amministrazione di stipulare un contratto e che pertanto non richiede le formalità proprie dell'evidenza pubblica»¹⁷.

Ferma quindi la legittimità del modello procedimentale a istanza di parte sopra descritto, occorre comunque svolgere un'importante precisazione: i principi e le norme sopra indicate non escludono che, in casi particolari, l'Amministrazione competente possa (ma non debba) provvedere a sollecitare diversamente l'uso del demanio, ad esempio in caso di aree nuove del porto, oppure

¹⁴ Sentenza 13 luglio 2017, C-701/15, *Malpensa Logistica Europa SpA contro Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA)*, ECLI:EU:C:2017:545, spec. §§ 31 e 33.

¹⁵ V. il parere del 3 maggio 2016, n. 1076, della sez. consultiva del Cons. Stato (ad plen. 7 aprile 2016) a proposito dello schema di regolamento ministeriale ex art. 18.1 della l. n. 84/1994. In merito alla non applicabilità del CCP in materia di concessioni demaniali marittime pare peraltro invocabile anche lo stesso art. 164.1, ultima parte, a norma del quale le disposizioni contenute nel capo relativo ai contratti di concessione «non si applicano ai provvedimenti, comunque denominati, con cui le amministrazioni aggiudicatrici, a richiesta di un operatore economico, autorizzano, stabilendone le modalità e le condizioni, l'esercizio di un'attività economica che può svolgersi anche mediante l'utilizzo di impianti o altri beni immobili pubblici», e cioè anche il demanio portuale

¹⁶ Cfr. la sentenza Cons. Stato 26 giugno 2009, n. 5765, § 4.

¹⁷ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 16 febbraio 2017, n. 688. In senso conforme si vedano *ex multis* anche le sentenze TAR Liguria, 29 luglio 2016, n. 907; TAR Toscana, 24 maggio 2018, n. 742 e 12 novembre 2018, n. 1475.

nell'ambito di un disegno di riqualificazione o ampliamento di un compendio demaniale, o ancora quando l'Autorità concedente si trovi a dover immaginare specifici usi del demanio condizionati da destinazioni d'uso non portuali¹⁸.

In tali casi la selezione del concessionario ben può effettuarsi anche tramite l'indizione di una "gara" o a seguito di "sollecitazione di manifestazioni di interesse", su cui innestare poi un confronto concorrenziale trasparente e proporzionato¹⁹.

1.3. (segue): il procedimento per il rinnovo di concessioni demaniali marittime

Il procedimento ad evidenza pubblica sopra descritto trova applicazione anche per le domande di rinnovo delle concessioni in scadenza: infatti, se esercitata in conformità con i principi di trasparenza e non discriminazione sopra ricordati, la facoltà per i concessionari di presentare (a ridosso o meno della data di scadenza) istanze di proroga e/o rinnovo della concessione consente di valorizzare al meglio la leale cooperazione tra privati e Pubblica Amministrazione nello sviluppo dei traffici, nella programmazione di investimenti e nell'impiego di nuove risorse.

Anche in questo caso, si tratta di modalità procedurali coerenti con il diritto dell'Unione europea, il che è confermato dalla decisione della Commissione di archiviare la procedura *Eu pilot* n. 7019/14/MARK avviata nei confronti dello Stato italiano con riferimento ad alcune consistenti proroghe delle concessioni demaniali nel porto di Trieste, rilasciate a fronte di rilevanti investimenti in opere e attrezzature portuali da parte di tre imprese terminaliste. Nell'ambito di tale procedura, infatti, la Commissione ha recepito le informazioni inoltrate dall'allora Autorità portuale di Trieste riguardo alla pubblicità del rinnovo degli atti di concessione di cui trattasi (avvenuta, appunto, attraverso la procedura a istanza di parte prevista dagli artt. 36 e ss. cod.nav. e 18 reg.nav.mar.) e ha così giudicato tale procedimento conforme con i principi del diritto dell'Unione europea.

Del resto, il principio per cui i concessionari demaniali possano chiedere rinnovi anche ben prima della scadenza del proprio titolo, quando il mercato evolve e/o si rendono necessari investimenti a prescindere dalla scadenza della concessione, è - ad avviso di chi scrive - fondamentale per la crescita dei nostri porti. Se questo non fosse, infatti, si determinerebbero conseguenze inaccettabili per gli operatori italiani rispetto ai concorrenti stranieri, e i nostri porti non potrebbero adeguarsi ai continui mutamenti della domanda in scenari sempre più competitivi sul piano internazionale.

1.4. Il contenuto dei piani d'impresa degli aspiranti concessionari e la loro importanza anche al fine della durata della concessione

Si è illustrato come, nell'ambito del procedimento di valutazione comparativa tra proposte di sfruttamento del demanio portuale, sia centrale la presentazione, da parte degli aspiranti concessionari, di un piano d'impresa descrittivo degli investimenti prospettati sul demanio, nonché dell'evoluzione stimata dei traffici trattati e delle conseguenti ricadute sull'occupazione.

Tali dati assumono una rilevanza fondamentale non solo ai fini dell'individuazione del

¹⁸ Capita infatti che, talora, l'AdSP gestisca ambiti demaniali non destinati a operazioni portuali o ad attività riconducibili al ramo industriale del settore della navigazione. Ad esempio, i casi in cui il demanio portuale sia destinato alla costruzione e alla gestione di impianti industriali quali acciaierie, cementiere ecc.

¹⁹ Si tratta di considerazioni recentemente fatte proprie, ancora una volta, dalla giurisprudenza amministrativa, laddove ha precisato che «*pur non essendo revocabile in dubbio la facoltà dell'Autorità portuale di procedere al rinnovo dell'affidamento della concessione demaniale marittima con il procedimento di cui all'art. 37 cod.nav. e dell'art. 18 del relativo regolamento attuativo (non ricadendo la materia nell'ambito applicativo del d.lgs. n. 50/2016) – non appare prima facie sussistere un obbligo in tal senso, a fronte della prefigurata opzione preferenziale per il ricorso ad una procedura evidenziale, preceduta dalla pubblicazione di apposito bando*» (cfr. Cons. Stato, 18 gennaio 2018, ordinanza n. 147, nonché TAR Toscana, sez. II, 12 novembre 2018, n. 1475).

soggetto che può garantire il più proficuo sfruttamento delle aree portuali, ma anche per la determinazione, da parte dell'AdSP, della durata della concessione in capo al soggetto aggiudicatario, nell'ottica di traguardare – per le attività più importanti svolte nei porti (concessioni terminalistiche o insediamenti industriali, inclusi quelli della cantieristica e delle riparazioni navali) – un numero di anni idoneo a consentire l'esecuzione e lo sviluppo del piano d'impresa da esso presentato, guardando in particolare (i) agli investimenti dell'aspirante concessionario e ai criteri relativi al loro ammortamento²⁰, (ii) alla tipologia di traffico al quale essi sono funzionali, (iii) alla situazione del mercato di riferimento nel quale opera il concessionario medesimo.

Al riguardo, esistono prassi differenziate a livello locale. In particolare, taluni porti hanno adottato specifici regolamenti ad hoc (o talora “accordi” particolari tra Autorità e associazioni di categoria) e a volte si sono spinti a fissare limiti temporali di durata delle concessioni, in realtà non previsti nell'ordinamento e anzi fortemente criticabili, nella misura in cui, da un lato, introducono vincoli non previsti dalla legge né dall'Unione europea, che pregiudicano la libertà imprenditoriale; dall'altro lato, sono idonei a condizionare lo stesso ammontare degli investimenti privati che l'aspirante concessionario intende compiere; il che appare doppiamente errato, poiché (a) lo sviluppo dei mercati e la crescente dimensione internazionale delle attività portuali richiede un aumento degli investimenti (il cui ritorno non può essere condizionato dalla durata del titolo), e (b) disincentiva l'investitore privato, quando invece è notoria l'esigenza di un suo coinvolgimento anche nelle infrastrutture del demanio. Col che, nella misura in cui, com'è noto, una concessione può comunque essere revocata per la sopravvenienza di un interesse pubblico (art. 42 cod.nav.), e fermi i principi indennitari previsti per legge, anche il rilascio/rinnovo di concessioni di lunga durata, realizzato a valle di procedure trasparenti, non sembra minimamente discostarsi dalla prassi degli altri Stati membri dell'Unione, dai *benchmark* programmatori dei settori economici in generale, e non pregiudica comunque la natura pubblica e demaniale dei porti.

In tal senso, principi di sussidiarietà orizzontale, di divieto di *gold plating*, e di coerenza col diritto dell'Unione europea, che ha da tempo abbandonato l'ipotesi di fissare durate massime per le concessioni²¹, militano nel senso di escludere l'introduzione a priori di limiti di durata delle concessioni. Così, anche nei più importanti Stati portuali dell'UE, i cui terminalisti operano in concorrenza con quelli stabiliti nei porti italiani, è consentita la titolarità dell'utilizzo dei terminal portuali per una durata legata agli investimenti e alle tipologie di traffici trattati, seppur sempre in coerenza con (e nel rispetto dei limiti imposti dalle) esigenze imprenditoriali dei gestori portuali.

È doveroso, quindi, assicurare agli operatori dei porti italiani “parità delle armi” rispetto ai competitori nazionali ed esteri. Così, come accade in molti porti, dovrebbe essere l'AdSP – a fronte di un'istruttoria non limitata al proprio “sistema”, ma estesa ai mercati rilevanti anche dal punto di vista geografico, nel quale sia compreso il porto in cui opera il singolo concessionario – a stabilire caso per caso la durata delle varie concessioni, motivando adeguatamente le proprie scelte secondo i

²⁰ Si tratta di prassi conforme a quella prevista in materia di concessioni di lavori e di servizi (art. 18 Direttiva 2014/23/UE e art. 168 d.lgs. n. 50/2016), su cui si è recentemente espressa l'AGCM nell'ambito della *Segnalazione ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287 – ASI550 Concessioni e criticità concorrenziali* del 12 dicembre 2018, evidenziando che «La durata è commisurata al valore della concessione e alla sua complessità organizzativa e, laddove superiore ai 5 anni, impone un onere motivazionale maggiore, posto che non potrà eccedere il periodo di tempo ragionevolmente necessario al recupero degli investimenti, insieme ad una remunerazione del capitale investito».

²¹ L'ipotesi era lumeggiata nelle prime proposte di direttive sui porti dei primi anni 2000, bocciate dal Parlamento europeo. Tanto che nulla ha previsto al riguardo nemmeno nel recente regolamento UE n. 2017/352 del Parlamento europeo e del Consiglio «che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti»; al contrario, nella prassi applicativa o nella stessa *soft law* adottata dalla Commissione europea sulle concessioni demaniali nessun indizio si ricava sull'esigenza di determinare *ex lege* la loro massima durata: a titolo esemplificativo, si veda quanto supra accennato in merito all'archiviazione della procedura di infrazione EU Pilot n. 7019/14/MARK.

principi relativi all'esercizio della discrezionalità amministrativa, e cioè secondo criteri di proporzionalità, semplificazione e sussidiarietà orizzontale. È sulla base di tali criteri, quindi, che senza eccedere nella regolazione e nel *gold plating*, potrebbe essere utile fornire alle AdSP linee-guida omogenee a livello statale, le quali adottino criteri valutativi utili a evitare situazioni obiettivamente distoniche porto per porto. Il tutto tenendo conto che l'attività svolta nei porti si colloca in un contesto caratterizzato da una rapidissima evoluzione dei mercati e dalla costante necessità di adeguamento degli investimenti riguardo ai servizi ed alle operazioni portuali in senso ampio.

Quanto sopra conduce inoltre a ulteriori riflessioni.

Proprio la rapida evoluzione dei mercati nei quali operano le imprese portuali rende necessario un costante adeguamento dei programmi di attività predisposti dagli operatori ai fini dell'aggiudicazione di una concessione demaniale. Di conseguenza, i piani d'impresa dovrebbero considerarsi, per loro natura, strumenti flessibili²², come tali idonei a essere modificati in corso di concessione, a beneficio non solo dell'operatore privato, ma anche dello stesso sistema portuale.

Un costante aggiornamento dei piani d'impresa da parte degli operatori portuali, infatti, può agevolare il perseguimento di un effettivo «proficuo sfruttamento del demanio portuale» (per sua natura dinamico) da parte dell'AdSP, in assolvimento dei propri compiti istituzionali ai sensi dell'art. 37 cod.nav. e della l. n. 84/1994. Naturalmente, il concessionario dovrà motivare e provare le effettive esigenze che consentono l'avvio dell'istruttoria per ottenere l'eventuale modifica del programma di attività e di investimenti, senza ovviamente che queste modifiche (ove non determinate da inefficienze del concessionario, ipotesi su cui si tronerà a brevissimo) debbano dar luogo alla riapertura della contendibilità del titolo concessorio. Per converso, nel caso in cui il piano di impresa comportasse investimenti inferiori rispetto a quelli originariamente prospettati, le AdSP sarebbero libere di (anzi, dovrebbero) considerare una rivalutazione della durata del titolo, nell'esercizio dei poteri loro conferiti dalla legge riguardo alla gestione del demanio portuale.

Del resto, il costante adeguamento agli sviluppi del mercato appare un fenomeno comune a tutte le imprese operanti in mercati concorrenziali, come è appunto il caso (i) dei servizi e delle operazioni portuali di cui all'art. 16 della l. n. 84/1994, nonché (ii) della cantieristica e del settore delle riparazioni navali.

Quanto sopra, tuttavia, con un importante *caveat*: la possibilità di rimodulazione del proprio piano d'impresa non può e non deve consentire al concessionario di venir meno agli impegni assunti in occasione della stipula dell'atto concessione. Si deve trattare, quindi, solamente di un adeguamento della portata di tali impegni alle circostanze sopravvenute non previste nell'atto di concessione e al di fuori del controllo delle parti. Pertanto, qualora i mutamenti richiesti non siano giustificati nel senso ora indicato, restano azionabili i poteri in capo alle AdSP in materia di revoca della concessione in capo a un soggetto non performante²³.

1.5. (segue): la disciplina applicabile nel caso in cui il piano d'impresa dell'aspirante concessionario preveda investimenti per la realizzazione di opere infrastrutturali destinate a essere acquisite al demanio portuale

Nella prassi, non è infrequente che il piano di impresa del concessionario preveda la realizzazione di grandi opere infrastrutturali ai sensi dell'art. 5, comma 5-*bis*, della l. n. 84/1994. In particolare, fermi i criteri di scelta di cui si è detto ai paragrafi che precedono, si tratta di stabilire se il concessionario diventi per ciò stesso una "stazione appaltante" delle opere da realizzare sul

²² Così, del tutto correttamente, ancora il TAR Liguria 24 maggio 2012, n. 747.

²³ Si vedano gli artt. 47 cod.nav. e 18, comma 9, l. n. 84/1994.

demanio, come tale (i) in tutto equiparata a una Pubblica Amministrazione e (ii) gravata degli obblighi previsti dal CCP, oltretutto assoggettata alla vigilanza dell'Anac.

Prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 50/2016, i privati concessionari che realizzavano opere sul demanio potevano avere interesse ad ottenere la qualifica di ente aggiudicatore (ai sensi dell'allora vigente d.lgs. n. 163/2006) al fine di giovare dei poteri previsti nell'esecuzione delle opere pubbliche, senza che tale qualificazione modificasse la connotazione privatistica del loro rapporto con l'appaltatore, né tantomeno degli altri rapporti coi terzi coinvolti nella relativa esecuzione. In questa situazione, alle allora Autorità portuali spettava il compito di vigilanza e tutte le ulteriori rilevanti attività della fase costruttiva, tra le quali l'approvazione dei progetti, il collaudo delle opere realizzate e la verifica (sia in itinere che a consuntivo) degli investimenti realizzati, così da garantire la corrispondenza e la valorizzazione delle opere e delle attività realizzate con quanto approvato in sede di concessione, anche in funzione della durata del titolo e degli importi dei canoni demaniali dovuti.

Le modifiche normative successivamente intervenute col d.lgs. n. 50/2016, e la conseguente necessità di adeguare le attività di affidamento alle novità legislative, hanno richiesto ulteriori precisazioni. Al riguardo, rileva innanzitutto l'art. 20 del CCP, che esclude l'applicazione della disciplina pubblicistica «al caso in cui un'amministrazione pubblica stipuli una convenzione con la quale un soggetto pubblico o privato si impegni alla realizzazione, a sua totale cura e spesa e previo ottenimento di tutte le necessarie autorizzazioni, di un'opera pubblica o di un suo lotto funzionale o di parte dell'opera prevista nell'ambito di strumenti o programmi urbanistici», fermo restando il rispetto dell'art. 80 del CCP a proposito dei requisiti soggettivi in ogni caso richiesti all'impresa esecutrice dei lavori.

Tale norma è stata interpretata dal Consiglio di Stato nel senso di far rientrare nella esclusione ora indicata non solo tutte le opere per le quali non vi sia un esborso di risorse pubbliche, ma anche i casi nei quali alla realizzazione dell'opera pubblica consegua lo scomputo di oneri economici relativi alla concessione per la costruzione di opere private²⁴ (senza pregiudizio, come innanzi accennato, dell'applicazione dei requisiti morali e professionali al soggetto realizzatore dell'opera pubblica), come nel caso della sopra menzionata rideterminazione del canone demaniale. Se applicata alle concessioni demaniali, tale lettura (i) consentirebbe di accelerare e incentivare la realizzazione di opere di grande infrastrutturazione da parte dei concessionari, con corrispondente riduzione del canone demaniale; (ii) parrebbe al tempo stesso coerente anche con il citato comma 5-*bis* dell'art. 5 l. n. 84/1994, il quale, lungi dal prevedere l'applicazione del CCP per gli appalti dei privati sulle opere portuali, si limita a prevedere che «l'esecuzione di opere nei porti da parte di privati è autorizzata, sotto tutti i profili rilevanti, in esito ad apposita conferenza di servizi convocata [dall'AdSP]», disponendosi poi meccanismi di coinvolgimento delle altre amministrazioni interessate (Autorità marittima/Capitaneria di Porto, Comuni, Regione) e di superamento di eventuali contrasti in tale sede secondo i meccanismi all'uopo previsti dalla disciplina relativa al procedimento amministrativo (art. 14-*quinquies* della l. n. 241/1990).

Tuttavia, detta soluzione non pare condivisa dall'Anac, che interpreta in modo molto restrittivo l'art. 20 CCP, limitandone l'applicazione ai soli casi di costruzioni realizzate per ragioni di «pura liberalità» o in assenza di alcun interesse patrimoniale dell'impresa²⁵.

Si tratta di una limitazione discutibile per diversi ordini di ragioni:

- a) in primo luogo, essa appare eccessiva e addirittura non compatibile con un'interpretazione conforme delle norme nazionali rispetto al diritto dell'Unione europea, oltre a porsi in probabile contrasto col citato divieto di *gold plating*. Tanto più che, com'è noto, le imprese private sono

²⁴ Cfr. il parere del 1° aprile 2016, n. 855, della sez. consultiva del Cons. Stato (ad. plen. 21 marzo 2016) a proposito dello schema di decreto legislativo recante «Codice degli appalti pubblici e dei contratti di concessione».

²⁵ Cfr. la Delibera n. 763 del 16 luglio 2016.

spesso mal strutturate per assolvere ai rilevanti, soverchi e dettagliati adempimenti richiesti agli organi appaltanti delle pubbliche amministrazioni;

- b) in secondo luogo, una sua interpretazione che sia disincentivante per gli investimenti privati nei porti sembra in contrasto con la *ratio* della norma in esame, con evidente aggravamento dei tempi e degli adempimenti relativi all'infrastrutturazione di tali aree, oltre che con pregiudizio sistemico delle stesse finalità di una riforma che tende invece a favorire gli interventi dei privati negli investimenti in infrastrutture, anche per accelerarne i tempi di realizzazione²⁶;
- c) la soluzione adottata dall'Anac sembra contraddire soluzioni ed argomenti sviluppati ancora di recente dalla Corte costituzionale, allorché ha affermato come non si possa pretendere che, in presenza di una società mista nella quale il socio privato sia stato scelto mediante procedura trasparente e aperta per l'erogazione di un servizio pubblico, l'Amministrazione sia tenuta a svolgere una procedura di gara per l'affidamento di tale servizio²⁷. La *ratio* semplificatrice fatta propria dalla Corte costituzionale, peraltro espressamente in linea coi principi formulati dalla Corte di Giustizia, appare senz'altro applicabile, quanto meno analogicamente, anche al caso qui in esame, tanto più che – anche in tale ipotesi – resterebbe in ogni caso garantito il rispetto dell'obbligo di trasparenza del concessionario verso l'AdSP sul controllo dei lavori, sui costi effettivamente sostenuti (ai fini della verifica del piano di investimenti e dell'eventuale scomputo di parte dei canoni demaniali) e sul collaudo dell'opera, anche ai fini della sua acquisizione al demanio alla scadenza della concessione²⁸;
- d) infine, dirimente nel senso dianzi indicato pare anche la precisazione contenuta nella direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione (recepita nel nostro ordinamento proprio dal CCP), la quale non solo non si applica alle concessioni demaniali (cfr. il considerando 15 e l'art. 10.8), ma che in ogni caso contiene la precisazione secondo cui «[g]li enti cui sono stati conferiti diritti speciali o esclusivi mediante una procedura in cui sia stata assicurata adeguata pubblicità e in cui il conferimento di tali diritti si basi su criteri obiettivi non costituiscono “enti aggiudicatori”» (art. 7, comma 2).

Naturalmente, tutt'altro discorso va fatto qualora l'opera sia finanziata con risorse pubbliche, poiché in tal caso l'applicazione delle norme del CCP pare ineludibile. Sotto questo profilo, anzi, nella misura in cui anche il privato sia richiesto di co-finanziare l'opera, appaiono particolarmente opportune le procedure di cd. finanza di progetto di cui agli articoli 183 e seguenti CCP, che senz'altro possono (e dovrebbero) essere utilizzate dalle AdSP all'interno delle varie forme di partenariato pubblico-privato previste dall'ordinamento.

1.6. Il finanziamento delle infrastrutture portuali e la disciplina degli aiuti di Stato

Il quadro regolamentare relativo alla realizzazione di opere infrastrutturali non si limita tuttavia alla disciplina interna. Negli ultimi anni, il tema è stato infatti oggetto di crescente attenzione da parte della Commissione che, sulla base di una acritica estensione al settore portuale di principi

²⁶ Sotto questo profilo, tra l'altro, proprio la soverchia difficoltà di programmare le tempistiche degli investimenti pubblici, dovuta anche alle regole del CCP, rischia di escludere anche le imprese private concessionarie di demanio portuale dai programmi di incentivi agli investimenti che la legislazione nazionale periodicamente offre alle imprese, con un impatto discriminatorio per un settore chiave del nostro paese difficilmente comprensibile.

²⁷ Cfr. Corte cost. 16 luglio 2014, n. 169, nonché 17 novembre 2010, n. 325.

²⁸ Ipotesi regolata nell'ambito del titolo concessorio e, comunque, all'art. 49 cod.nav., a norma del quale, al termine della concessione, le opere non amovibili costruite sul demanio restano acquisite allo Stato, senza alcun compenso o rimborso per il concessionario, salvo che l'ente concedente non richieda la riduzione in pristino stato del demanio, con conseguente demolizione a spese del concessionario di qualunque opera da esso realizzata.

elaborati dalla Corte di giustizia con riguardo al settore aeroportuale²⁹, ha iniziato a scrutinare la compatibilità degli investimenti infrastrutturali realizzati nei Porti – non solo – italiani con le regole unionali in materia di aiuti di Stato.

Sebbene non ancora validata dalla Corte di giustizia, la prassi applicativa della Commissione è molto ampia³⁰ e si basa sull'assunto che le risorse assegnate dagli Stati membri agli enti portuali (e quindi, per quanto ci riguarda, alle AdSP) possano (e debbano) essere qualificate alla stregua di aiuti di Stato³¹. I criteri seguiti dalla Commissione nella valutazione della sussistenza o meno di aiuti di Stato alle infrastrutture portuali appaiono innanzitutto poco attenti alle differenze presenti tra gli Stati membri nei modelli di gestione portuale. Negli ordinamenti in cui il settore portuale è stato liberalizzato, la proprietà delle infrastrutture portuali è stata privatizzata e gli enti portuali svolgono altresì attività economica, è corretto (e doveroso) che il trasferimento di risorse pubbliche in favore di tali operatori economici sia soggetto all'applicazione dell'art. 107 TFUE³².

Per contro, con riferimento all'ordinamento italiano, tale impostazione si basa sul presupposto non condivisibile che le AdSP operino istituzionalmente come imprese³³. Si tratta in effetti di un approccio che disconosce le peculiarità della legislazione interna di settore in un settore non armonizzato a livello dell'Unione: in seguito agli adeguamenti apportati nel 2016, la l. n. 84/1994 ribadisce con ancora maggiore nitidezza che le AdSP non sono imprese ma piuttosto «ent[i] public[i] non economic[i] di rilevanza nazionale a ordinamento speciale [...] dotat[i] di autonomia

²⁹ In molte delle decisioni di cui si compone la casistica relativa alle infrastrutture portuali, infatti, la Commissione fa espresso riferimento alle note sentenze rese dalla Corte di giustizia con riferimento a un aeroporto tedesco (e cioè Corte di Giustizia, sentenza 19 dicembre 2012, C-288/11P, *Mitteldeutsche Flughafen and Flughafen Leipzig-Halle c. Commissione*, e Tribunale, sentenza 24 marzo 2011, T-443/08 e T-455/08, *Freistaat Sachsen e altri c. Commissione*). In tal senso, v. ad esempio le decisioni della Commissione del 20 settembre 2018, relativa all'aiuto di Stato SA.36112 (2016/C) (ex 2015/NN), *cui l'Italia ha dato esecuzione a favore dell'Autorità portuale di Napoli e di Cantieri del Mediterraneo S.p.A.*, in GUUE del 20 marzo 2019, n. L 78, p. 63 ss. e del 27 marzo 2014, SA.38302 (N/2014), *Italia, Aiuto all'investimento a favore del Porto di Salerno*, GUUE del 23 maggio 2014, n. C 156, p. 1 ss;

³⁰ Cfr. tra le tante, e solo negli ultimi tre anni, le decisioni della Commissione adottate in seguito allo svolgimento della fase di indagine formale SA.36112, *Autorità portuale di Napoli*, cit., e del 25 agosto 2011, C 39/09 (ex N 385/09): 19 aprile 2017, SA.46749 (2016/N), *Svezia, Aid for investment in the Haraholmen Logistic centre in the port of Piteå*, in GUUE del 2 giugno 2017, n. C 176, p. 1 ss; 6 dicembre 2016, SA.45521 (2016/N), *Francia, Projet de développement des infrastructures du port de Brest*, in GUUE del 21 luglio 2017, n. C 237, p. 1 ss, 28 novembre 2016, SA.46569 (2016/N), *Germania, Extension of the inland port of Magdeburg*, in GUUE del 2 giugno 2017, n. C 176, p. 1 ss; 18 novembre 2016, SA.42701 (2016/N), *Germania, Port of Kiel*, in GUUE del 6 Gennaio 2017, n. C 4, p. 1 ss.

³¹ Cfr. le decisioni SA.38302, *Porto di Salerno*, cit., 19 dicembre 2012, SA.34940 (N/2012), *Italia, Porto di Augusta*, GUUE del 15 marzo 2013, n. C 77, p. 1 ss., nonché SA.36112, *Autorità portuale di Napoli*, cit.

³² La differenza con l'ordinamento italiano è particolarmente evidente laddove si confrontino le prerogative delle AdSP con quelle attribuite agli enti portuali di altri Stati membri. Nei casi riguardanti enti portuali tedeschi, si è accertato ad esempio che gli "enti portuali" erano attivi nella prestazione di servizi portuali dietro remunerazione: infatti, nella fattispecie relativa al porto di Rostock «[t]he infrastructure as well as the land on which it is built is owned by the RFH, which will also administer and directly operate the infrastructure itself. RFH is a public undertaking, 94% of which are owned by Rostocker Versorgungs-und Verkehrs-Holding GmbH ("RVV") and 6% by the City of Rostock. Since 100% of RVV are owned by the City of Rostock, 100% of the RFH are owned, either directly or indirectly, by the City of Rostock», con l'ovvia conseguenza che in questo caso le infrastrutture «[a]re commercially exploited by the RFH by providing port services on the market against remuneration» (cfr. SA.43376, *Extension of the Port of Rostock*, cit.) Nella fattispecie concernente invece lo scalo di Cuxhaven «[t]he infrastructure is owned by NPorts, which will also administer the seaport and operate the upgraded infrastructures itself. As mentioned above, NPorts is a public undertaking and is fully owned by the State of Lower Saxony», e «[t]he notified project concerns the upgrading of infrastructure in the port of Cuxhaven, which is commercially exploited by NPorts by providing port services on the market against remuneration. This activity is, therefore, economic and NPorts is an undertaking when performing it» (cfr. SA.44846, *Investment aid for Berth 9 in Cuxhaven port*, cit.)

³³ Tanto più a fronte della non condivisibile motivazione (contenuta nelle decisioni citate alla precedente nota) secondo cui la natura di impresa delle autorità portuali discenderebbe dal fatto che esse, gestendo il demanio, incassano i relativi canoni ponendo in essere quindi un'attività di «sfruttamento commerciale» dei porti.

amministrativa, organizzativa, regolamentare, di bilancio e finanziaria» (art. 6.5). Nonostante la chiarezza della l.n. 84/1994 nel qualificare le AdSP quali enti non economici dotati di poteri autoritativi dello Stato, l'interpretazione seguita dalla Commissione ha iniziato a fare breccia anche a livello interno, portando la giurisprudenza ad affermare per la prima volta che le AdSP non solo sarebbero imprese ma che esse si troverebbero altresì in posizione dominante con riferimento all'attività di rilascio delle concessioni demaniali, esercitandola in regime di vero e proprio monopolio³⁴.

In tale prospettiva, l'approccio dalla Commissione è foriero di gravi inefficienze e limitazioni rispetto alle scelte di politica nazionale dei trasporti, soprattutto a proposito degli investimenti nei porti. I trasferimenti di risorse dallo Stato alle AdSP per investimenti in infrastrutture portuali sono infatti stati attratti all'interno del campo applicativo del meccanismo di notifica preventiva alla Commissione di cui all'art. 108(3) TFUE, e al conseguente vaglio della stessa in termini di compatibilità con possibili "distorsioni della concorrenza". Il potere di controllo sulla politica portuale degli Stati membri che la Commissione si è attribuita in virtù di tale ampia interpretazione dell'art 107 TFUE è solo in parte limitato dall'inserimento nel c.d. GBER di una specifica disciplina per gli aiuti ai porti che dichiara di per sé compatibili con le regole in materia di aiuti di Stato i finanziamenti portuali relativi ai porti marittimi cd. *core* inferiori a euro 150.000.000 (euro 130.000.000 per gli altri porti)³⁵, includendo in tale soglia di esenzione anche i progetti di dragaggio «definito come l'insieme delle operazioni di dragaggio effettuate in un anno civile»³⁶ con conseguente esenzione dall'obbligo di notifica alla Commissione per approvazione.

La previsione di tale specifica esenzione risolve in modo pragmatico molte delle questioni sollevate dalla citata prassi della Commissione, rappresentando in un certo senso una sorta di contromisura degli Stati membri rispetto a tale problematico sviluppo nella politica degli aiuti di Stato. Resta tuttavia irrisolta la questione della legittimità e della trasparenza dei finanziamenti in essere nei porti del Nord Europa, che sono e operano come "imprese", e di quelli previsti nel nostro Paese a favore delle AdSP nei casi in cui oltrepassano la soglia di notifica sopra indicata.

Ai fini di una corretta applicazione delle norme sugli aiuti di Stato ai nostri porti, si deve infatti enfatizzare la natura pubblica del porto, e cioè dei beni e delle infrastrutture di cui esso si compone, in quanto appartenente al demanio pubblico statale. È proprio l'appartenenza delle infrastrutture portuali ai beni demaniali di proprietà inalienabile dello Stato a dimostrare che un'analisi del settore più attenta rispetto a quella che caratterizza talune decisioni della Commissione dovrebbe portare alla conclusione che il finanziamento delle relative opere di costruzione, ristrutturazione o manutenzione non apporta alcun vantaggio selettivo alle competenti AdSP, trattandosi piuttosto di una spesa sostenuta dallo Stato nell'ambito delle sue competenze relative al sistema logistico nazionale su beni che gli appartengono in via esclusiva e permanente nell'interesse dell'utenza e della comunità portuale in generale³⁷.

³⁴ Cfr. Trib. Genova 11 aprile 2019 n. 2019.

³⁵ Si tratta del regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato interno in applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato, emendato dal regolamento (UE) 2017/1084 della Commissione, del 14 giugno 2017, che modifica il regolamento (UE) n. 651/2014 per quanto riguarda gli aiuti alle infrastrutture portuali e aeroportuali, le soglie di notifica applicabili agli aiuti alla cultura e alla conservazione del patrimonio e agli aiuti alle infrastrutture sportive e alle infrastrutture ricreative multifunzionali, nonché i regimi di aiuti a finalità regionale al funzionamento nelle regioni ultraperiferiche, e modifica il regolamento (UE) n. 702/2014 per quanto riguarda il calcolo dei costi ammissibili. A valle del regolamento (UE) n. 651/2014, l'Italia ha ad esempio recentemente comunicato alla Commissione il finanziamento della realizzazione della prosecuzione del molo foraneo del Porto vecchio di Crotona per migliorare il ridosso in presenza di condizioni meteo avverse – procedura SA.52758 (2018/X).

³⁶ V. l'art. 4.1, lett. ee) del regolamento n. 651/2014 novellato.

³⁷ Tanto che il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha precisato che le risorse per gli investimenti statali nelle infrastrutture portuali non rappresentano aiuti ad attività imprenditoriali, bensì «trasferimenti tra Amministrazioni

Sotto questo profilo, le caratteristiche dell'azione delle AdSP volta a promuovere l'incremento dei traffici e ad allocare proficuamente le infrastrutture e sovrastrutture del porto nell'interesse della generalità della sua utenza, ne confermano la qualificazione di attività non commerciale, rientrando piuttosto tale azione nei compiti istituzionali dell'ente, tra i quali sicuramente quello di mantenere le infrastrutture portuali in condizioni di sicurezza e di efficienza, adeguandole e riparandole, se obsolete.

Del resto, la prassi della Commissione appare altresì poco attenta nei confronti del principio di neutralità della proprietà pubblica e privata, di cui all'art. 345 TFUE nonché del principio generale di diritto dell'Unione delle parità di trattamento. Infatti, l'attrazione all'interno del campo di applicazione dell'art. 107 TFUE dei trasferimenti dallo Stato alle AdSP delle risorse necessarie per effettuare investimenti in infrastrutture portuali determina una disparità di trattamento fra (i) i soggetti privati che, negli ordinamenti di quegli Stati membri che abbiano privatizzato il settore portuale, siano proprietari di infrastrutture portuali e (ii) gli Stati membri che, come l'Italia, abbiano invece legittimamente deciso di mantenere la proprietà delle infrastrutture portuali saldamente sotto la mano pubblica. Dalla prassi della Commissione finora riscontrata emerge infatti che un privato potrebbe impegnare qualunque risorsa per il mantenimento dei propri beni, mentre la stessa opzione sarebbe preclusa agli Stati membri, dovendo ogni erogazione pubblica a favore di beni demaniali confrontarsi coi vincoli e i limiti di cui agli artt. 107 ss. TFUE, con il rischio di attrarre nell'ambito delle regole sugli aiuti di Stato l'intera politica economica e industriale degli Stati membri nel settore portuale, alterando le sfere di rispettiva competenza al riguardo dell'Unione europea e degli Stati membri.

In coerenza con quanto innanzi chiarito, il trasferimento di risorse dallo Stato alle AdSP ha in realtà caratteri tali per cui, quanto meno sino a quando non viene utilizzato per realizzare opere o impianti a favore di una specifica impresa portuale (circostanza esclusa quando l'investimento è effettuato su un bene demaniale affidato mediante la procedura di cui agli artt. 36 e ss. cod.nav.), dovrebbe essere considerata fattispecie del tutto estranea all'ambito di applicazione della disciplina in materia di aiuti di Stato. Tali norme dovrebbero per contro ritenersi applicabili soltanto agli investimenti effettuati dalle AdSP allorché ne siano direttamente o indirettamente beneficiarie solamente alcune imprese in essi operanti (come può accadere soprattutto con riguardo agli investimenti sovrastrutturali), e non già la generalità dell'utenza portuale.

Ferma restando tale eccezione, la realizzazione di infrastrutture portuali finanziate ad opera dello Stato dovrebbe pertanto essere ritenuta ammissibile anche a prescindere dalla rigorosa applicazione del criterio del cd. investitore privato, essendo soprattutto rilevante la realizzazione di obiettivi anche extraeconomici riservati alle competenze statali e il rispetto dei principi di pari opportunità, di partecipazione e trasparenza. La prevalenza dei citati interessi pubblicistici esclude che la valorizzazione e le scelte degli investimenti infrastrutturali nei porti debbano essere adottate tenendo conto soltanto della massimizzazione della loro redditività patrimoniale. Come sopra osservato, quello che le AdSP devono assicurare è non tanto un rendimento finanziario dell'investimento a tassi di mercato (diversamente, una politica finanziaria delle infrastrutture portuali in capo agli Stati membri sarebbe di fatto perfettamente sostituibile dalla finanza privata), quanto piuttosto che gli investimenti finanziati dalle AdSP siano impiegati per realizzare gli obiettivi pubblicistici da esse perseguiti e non realizzino situazioni discriminatorie o distorsive della competizione tra imprese portuali.

pubbliche per realizzare opere sul demanio dello Stato, che ad esso restano nella sua veste di proprietario dei beni pubblici» (cfr. relazione del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti sul «Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti (COM (2013) 296 definitivo» (in [http://www.parlamento.it/web/docuorc2004.nsf/00672360b4d2dc27c12576900058cad9/485e0cfed91cef0ac1257b7f0056592c/\\$FILE/Relazione%20e%20tabella%20Min.%20Infrastrutture%20e%20Trasporti%20COM%20\(2013\)%20296.pdf](http://www.parlamento.it/web/docuorc2004.nsf/00672360b4d2dc27c12576900058cad9/485e0cfed91cef0ac1257b7f0056592c/$FILE/Relazione%20e%20tabella%20Min.%20Infrastrutture%20e%20Trasporti%20COM%20(2013)%20296.pdf), p 9).

1.7. (segue): il regime fiscale applicabile ai porti e la sua rilevanza come aiuto di Stato.

Nella medesima prospettiva di un sempre più stringente controllo da parte della Commissione rispetto alle modalità di organizzazione del settore portuale adottate dagli Stati membri, si pongono altresì talune recenti iniziative di tale Istituzione relative al regime fiscale applicato ai porti europei e alla sua compatibilità con l'art. 107 TFUE.

A partire dal 2016 la Commissione ha infatti adottato una serie di decisioni relative alla legislazione di Belgio, Francia e Paesi Bassi in materia di fiscalità degli enti di gestione dei porti³⁸. Nel 2018, la Commissione ha altresì avviato procedimenti di infrazione relativamente alla disciplina applicativa delle norme sugli aiuti di Stato nei confronti di Italia e Spagna, procedure entrambe concluse con due recenti decisioni *ex art. 21 reg. (UE) n. 2015/1589*³⁹ mediante cui la Commissione ha ritenuto che il pagamento dei canoni di concessione demaniale fosse attività di impresa e ha conseguentemente chiesto a tali Stati membri di modificare il regime fiscale applicabile al settore portuale, qualificandolo come un regime di aiuti di Stato esistente⁴⁰. Con queste iniziative, la Commissione contesta, in linea generale, l'illegittimità quale "esenzione fiscale" della disciplina tributaria nazionale che esclude invece in generale il pagamento delle imposte da parte di pubbliche amministrazioni, come le AdSP.

Anche tale linea di intervento da parte della Commissione non appare condivisibile, in particolare nella misura in cui l'approccio orizzontale seguito dalla Commissione comporta una sorta di *reductio ad unum*, e sconta quindi quel livello di approssimazione, già ricordato nel precedente paragrafo, circa l'esame e la valorizzazione delle significative differenze con cui i singoli Stati membri organizzano il settore portuale. Si tratta peraltro di un profilo la cui rilevanza è stata recentemente affermata anche dal Tribunale UE nella sentenza relativa ai porti Belgi: pur confermando nel complesso la legittimità della decisione della Commissione, il Tribunale sembra infatti indicare che – diversamente da quanto fino ad ora sostenuto dalla Commissione – non è possibile assoggettare al medesimo regime giuridico gli "enti portuali" dei diversi Stati membri giacché fra loro profondamente divergenti⁴¹.

In tal senso, la legittimità di una tale esenzione appare dubbia – o senz'altro illegittima – quando gli enti portuali gestiscono i porti e al tempo stesso prestano servizi portuali, come avviene in alcuni Stati membri⁴². Se gli "enti gestori del porto" svolgono attività di impresa, un regime fiscale vantaggioso a favore di tale attività determina infatti distorsioni della concorrenza che possono

³⁸ Cfr. (i) la decisione (UE) 2016/634 della Commissione del 21 gennaio 2016, relativa all'aiuto di Stato SA.25338 (2014/C) ex E 3/2008 ed ex CP 115/2004) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione – *Esenzione dall'imposta sulle società per le imprese pubbliche (C(2016)167)*; (ii) la decisione (UE) 2017/2115 della Commissione del 27 luglio 2017, relativa al regime di aiuti SA.38393 (2016/C ex 2015/E) cui il Belgio ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Belgio (C(2017)5174)*; nonché (iii) la decisione (UE) 2017/2116 della Commissione del 27 luglio 2017, relativa al regime di aiuti n. SA.38398 (2016/C, ex 2015/E) al quale la Francia ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Francia (C(2017)5176)*.

³⁹ Regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, *recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea*, in GUUE, n. L 248, del 24 settembre 2015, 9.

⁴⁰ Cfr. le decisioni della Commissione dell'8 gennaio 2019, relativa all'aiuto di Stato SA.38399 (2018/E) – *Tassazione dei porti in Italia (C(2018) 8988* e del 15 gennaio 2019, relativa all'aiuto di Stato SA.38397(2019/E) – *Corporate taxation of ports in Spain*.

⁴¹ È sufficiente osservare che secondo il Tribunale «[n]ell'ipotesi in cui un porto non svolga alcuna delle attività economiche individuate dalla Commissione nella decisione impugnata, esso non può però essere qualificato come impresa, alla quale si applicano le norme del trattato FUE relative agli aiuti di Stato» (cfr. Sentenza del Tribunale, 20 settembre 2019, causa T-696/17, *Havenbedrijf Antwerpen and Maatschappij van de Brugse Zeehaven c. Commissione*, ECLI:EU:T:2019:652 § 66).

⁴² V. anche le già citate decisioni relative ai casi tedeschi SA.44846, *Investment aid for Berth 9 in Cuxhaven port*, cit.; SA.43376, *Extension of the Port of Rostock*, cit.

incidere anche a svantaggio di imprese che offrono operazioni o servizi portuali in porti di altro Stato membro partecipi del medesimo mercato rilevante. Quella dianzi delineata era in effetti la situazione oggetto del primo “pacchetto” di decisioni adottato dalla Commissione nel 2016. Ad esempio, in Belgio gli enti che gestiscono i porti sono vere e proprie società di capitali che, oltre a taluni compiti istituzionali, forniscono fra l’altro «alle navi servizi particolari come il pilotaggio, il sollevamento, la movimentazione e l’ormeggio [...] in cambio di un corrispettivo»⁴³. Analogamente, le società che gestiscono i porti francesi forniscono fra l’altro alle navi servizi come «il pilotaggio, il sollevamento, la movimentazione e l’ormeggio [...] a fronte di una retribuzione» oltre in alcuni casi a continuare «a gestire le attrezzature utilizzate per le operazioni di carico, scarico, movimentazione e stoccaggio connesse alle navi [...] e a fornire i corrispondenti servizi»⁴⁴. Lo stesso vale anche nei Paesi Bassi, ove gli “enti portuali” sono società di capitali che beni e servizi sul mercato⁴⁵.

Profondamente diversa appare invece la situazione allorché la Commissione affermi la pretesa illegittimità della “esenzione fiscale” goduta dalle AdSP rispetto alle imposte dirette di cui agli artt. 72 e ss. del TUIR in quanto in contrasto col divieto di aiuti di Stato, poiché in tale esenzione sono compresi i canoni pagati dai concessionari per l’occupazione del demanio, che la Commissione qualifica come corrispettivi scaturenti da attività imprenditoriali. Secondo la Commissione, il trattamento fiscale differenziato tra le AdSP e le altre imprese operanti in Italia assoggettate a imposte sui redditi costituisce un vantaggio selettivo a favore delle prime, che non può essere giustificato dalla natura e dalla logica del sistema fiscale italiano applicabile alle società e che appare al tempo stesso idoneo a minacciare la concorrenza e a incidere sul commercio fra gli Stati membri.

Una tale impostazione non appare corretta sotto diversi profili. Al di là e a prescindere dalla natura delle AdSP radicalmente diversa dagli enti portuali operanti in Belgio, Olanda e Francia, di cui si è detto nel precedente paragrafo, militano contro questo assunto diverse autonome ragioni. Tra esse, in particolare, rileva al riguardo che, secondo la Corte di Giustizia, non si ha attività economica se le concrete modalità di offerta di determinati beni o servizi sono stabilite direttamente dalla legge e, pertanto, non si basano su valutazioni di carattere economico da parte del soggetto offerente⁴⁶ che, di conseguenza, non si può qualificare come impresa. Nell’ordinamento italiano, i canoni demaniali sono previsti per legge e hanno natura di tributo⁴⁷: la loro misura non è negoziata commercialmente dalle AdSP con gli aspiranti concessionari, ma è fissata in base ai parametri predeterminati dal D.M. del 19 luglio 1989. La natura di tributo del canone demaniale è del resto confermata dalla circostanza per la quale il pagamento dei canoni demaniali non è soggetto a IVA, coerentemente al principio per cui non si possono pagare tributi sui tributi. Si tratta di un’ulteriore differenza rispetto alle fattispecie esaminate dalla Commissione nel “pacchetto” di decisioni del 2016, ove la Commissione ha ritenuto dirimente la circostanza che le tariffe per l’occupazione delle aree portuali fossero fissate direttamente dalle società che gestiscono i porti in Belgio, Olanda e Francia⁴⁸ e che i relativi corrispettivi fossero soggetti a IVA⁴⁹. E se anche si dovesse assumere che la messa a disposizione del demanio dietro

⁴³ Cfr. decisione (UE) 2017/2115, *Belgio*, cit., § 44.

⁴⁴ Decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., §§ 45-46.

⁴⁵ Cfr. decisione (UE) 2016/634, *Paesi Bassi*, cit., § 57.

⁴⁶ Cfr., *ex multis*, Corte di giustizia 17 febbraio 1993, cause riunite C-159/91 e C-160/91, *Christian Poucet contro Assurances générales de France (AGF) e Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon (Camulrac) e Daniel Pistre contro Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans (Cancava)*, § 18.

⁴⁷ Cfr. Cass. 29 maggio 2015, n. 11261, nonché la legge 27 dicembre 2006, n. 296, *disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (c.d. legge finanziaria 2007)*, in G.U. 27 dicembre 2006, n. 299, il cui comma 993 dispone che «gli atti di concessione demaniale rilasciati dalle autorità portuali, in ragione della natura giuridica di enti pubblici non economici delle autorità medesime, restano assoggettati alla sola imposta proporzionale di registro e i relativi canoni non costituiscono corrispettivi imponibili ai fini dell’imposta sul valore aggiunto».

⁴⁸ Cfr. ad esempio la decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 50-51

⁴⁹ Cfr. ad esempio decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 58-59 e decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 55.

corrispettivo (un canone) costituisca attività economica, nella fattispecie, appare applicabile quella giurisprudenza della Corte di Giustizia che ha escluso natura di imprese a determinati enti, i quali, benché svolgano talune attività economiche, nel loro complesso sono stati istituiti per lo svolgimento di attività e funzioni pubbliche, e non economiche⁵⁰.

Sotto il profilo fiscale, quindi, le AdSP ricadono nell'ambito di applicazione dell'art. 74 TUIR in qualità di «enti gestori di demanio collettivo», al pari di tutte le «strutture organizzative... preposte dall'ordinamento giuridico all'amministrazione dei beni demaniali collettivi»⁵¹. Tra l'altro, l'art. 74.2, lett. a), TUIR, esclude espressamente che possa costituire attività commerciale «l'esercizio di funzioni statali da parte di enti pubblici» e, cioè, esattamente le funzioni svolte dalle AdSP, che sono amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, soggette alla vigilanza ministeriale, e dotate di autonomia decisionale, di autonomia di gestione di particolari fondi e beni e di autonomia di bilancio⁵².

Come precisato dalla giurisprudenza nazionale⁵³, nell'ordinamento italiano non esiste alcun «mercato» relativo alla gestione del «demanio» (e delle relative infrastrutture) in cui le AdSP si possano trovare a competere con imprese private ovvero con le altre AdSP: la regolazione e l'amministrazione del bene demaniale «porto» è infatti riservata dalla legge alla AdSP territorialmente competente ed è, *latu sensu*, un «mercato incontendibile»⁵⁴.

Alla luce di quanto sopra, pare possibile concludere che, nell'ordinamento italiano, il regime di tassazione delle AdSP non concede loro alcun vantaggio selettivo e, pertanto, non dovrebbe essere qualificato alla stregua di una misura rientrante nel campo applicativo degli artt. 107 e ss. TFUE. La Commissione dovrebbe quindi riconoscere la compatibilità con la disciplina unionale in materia di aiuti di Stato del regime fiscale applicato dal legislatore italiano alle AdSP, vieppiù considerato che la politica fiscale rimane materia sottratta alle competenze dell'Unione, ai sensi degli artt. 3 TUE e 7 TFUE.

1.8. Le caratteristiche soggettive dei concessionari demaniali nel settore portuale

Si è visto che, nel procedimento a istanza di parte previsto ex lege per l'assentimento a privati di concessioni demaniali marittime, la valutazione di un «piano di impresa» richiede, a monte, la

⁵⁰ Cfr. Corte di Giustizia 19 gennaio 1994, causa C-364/92, *SAT Fluggesellschaft mbH c. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol)*, § 28; 26 marzo 2009, causa C-113/07 P, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione delle Comunità europee e Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol)*, § 71 e 72.

⁵¹ V. la Circolare Ministeriale 17 febbraio 1999 n. 40.

⁵² Cfr. anche la circolare adottata dall'Agenzia delle Entrate n. 96/E del 3 aprile 2009.

⁵³ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 8 maggio 2012 n. 2667, secondo cui «[d]eve affermarsi la natura di enti pubblici non economici delle autorità portuali [...] per un elemento di carattere formale e uno di carattere sostanziale: quanto al profilo formale, occorre richiamare la previsione di cui al comma 993 dell'art. 1 l. 27 dicembre 2006 n. 296, la quale afferma «*expressis verbis*» la natura giuridica di enti pubblici non economici delle Autorità portuali; quanto, poi, ai profili sostanziali, appare condivisibile il criterio in base al quale la natura di ente pubblico economico può essere affermata solo laddove l'attività del soggetto di cui si discute venga svolta per fini di lucro e in regime di concorrenza con soggetti privati, e non anche in tutti i casi in cui il soggetto in questione operi sulla base di un (sostanzialmente indeterminato) criterio di imprenditorialità, ovvero sulla base di criteri di oggettiva economicità. Pertanto, si ritiene di escludere il carattere di enti pubblici economici in capo alle Autorità portuali sul decisivo rilievo per cui esse operano sì in base a criteri di oggettiva economicità, ma non perseguono istituzionalmente alcun fine di lucro, né operano su mercati contendibili; al contrario, ai sensi della l. 28 gennaio 1994 n. 84 tali autorità svolgono attività di affidamento e controllo delle attività finalizzate alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale».

⁵⁴ Al riguardo, la stessa Commissione riconosce che «for an activity offering goods or services to be considered as not economic one should be able to exclude the existence of a market for comparable goods or services» (cfr. decisione del 6 giugno 2005, SA. N 244/2003 – United Kingdom – *Credit Union Provision of Access to Basic Financial Services – Scotland*, C(2005)977 final).

credibilità dell'imprenditore, e cioè la sua capacità di svilupparlo.

Sul punto, nulla di specifico prevede la legge, ma le più attente Autorità portuali (oggi AdSP) hanno da tempo sviluppato le proprie prassi guardando nuovamente a principi invalsi nel diritto dell'Unione europea, secondo cui i requisiti fondamentali per l'accesso ai mercati consistono nella capacità finanziaria, nella capacità tecnica e nell'onorabilità delle imprese interessate⁵⁵.

Ai nostri fini, interessa in particolare il criterio della capacità finanziaria, fondamentale nell'ottica di comprendere *ex ante* se un programma di investimenti, talora anche molto ambizioso⁵⁶, sia alla portata dell'impresa aspirante concessionaria. Nelle best practices al riguardo adottate, si registrano non pochi casi nei quali le AdSP hanno valutato come non credibili piani di investimento proprio perché le dotazioni patrimoniali, le capacità finanziarie ovvero il *track-record* degli investimenti pregressi delle imprese proponenti sono risultati del tutto incompatibili col programma che esse si impegnavano a realizzare sul demanio.

Trattasi di pratiche che hanno consentito di considerare, in applicazione dei criteri ora indicati, come inammissibili le richieste di concessioni senza neppure entrare nel merito della relativa domanda, al fine di evitare con tempestività che una risorsa scarsa come il demanio fosse allocata, per una lunga durata, sulla base di programmi irrealistici. Tanto più se tali programmi erano condizionati all'ottenimento di risorse bancarie la cui erogazione (i) non era prevista in virtù di un preciso affidamento bancario ovvero (ii) dipendeva dal possibile (o anche solamente probabile) ingresso di terzi nella compagine sociale del concessionario successivamente al rilascio della concessione. In particolare, a proposito di quest'ultima situazione, qualsiasi diversa soluzione determinerebbe un'ingiustificata perdita di posizione in danno alla migliore valorizzazione del demanio, che deve essere *ab initio* direttamente allocato dallo Stato al miglior candidato, e non può invece essere "venduto" da un privato sul mercato dopo che gli è stato assegnato.

Nelle valutazioni comparative illustrate ai paragrafi precedenti, quindi, è fondamentale che l'Autorità procedente tanga in debita considerazione anche questi profili. Tanto che nell'ultima bozza di decreto attuativo dell'art. 18, comma 1, l. n. 84/1994 si prevedeva di generalizzare e "codificare" questa prassi, richiedendo agli aspiranti concessionari di fornire evidenze credibili (proprie o provenienti dal sistema bancario) sulla loro capacità finanziaria di realizzare gli investimenti ipotizzati, a pena appunto di inammissibilità dell'istanza di concessione⁵⁷.

1.9. (segue): eventi straordinari caratterizzanti il concessionario, la sua compagine sociale o la sua continuità in pendenza del rapporto di concessione

Rispetto all'ipotesi da ultimo menzionata, la compagine sociale del concessionario può invece essere modificata durante l'arco temporale della durata della concessione; al tempo stesso, in tale periodo, possono altresì intervenire eventi straordinari sull'impresa (ad esempio, una fusione societaria) idonei a determinarne una novazione soggettiva.

Tali fenomeni non contrastano con le norme e i principi esaminati, ma richiedono una corretta applicazione delle norme specificamente previste a riguardo. Come specificato nella parte introduttiva della presente opera⁵⁸, una volta individuato il concessionario demaniale e, quindi,

⁵⁵ Simili requisiti sono peraltro applicati e declinati anche attraverso norme "orizzontali" di diritto interno, talvolta anche eccessivamente dettagliate, rivolte a precisare gli analoghi principi generali relativi alla scelta del contraente della Pubblica Amministrazione.

⁵⁶ È il caso, ad esempio, proprio della possibilità (vista al § precedente) che l'aspirante concessionario preveda in piano d'impresa la realizzazione a suo carico di opere infrastrutturali.

⁵⁷ Al riguardo, nulla viene invece disposto nelle citate linee guida del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti in data 5 febbraio 2018, le quali – come si è visto – sono volte soprattutto a fornire alle AdSP indicazioni omogenee da utilizzare in sede di comparazione delle istanze di più candidati.

⁵⁸ Si veda il Capitolo 1, § [4].

instauratosi il rapporto concessorio tra quest'ultimo e l'Autorità, è corretto considerare la concessione come un atto di natura contrattuale tra l'Autorità concedente e il concessionario, caratterizzato da spiccati elementi personalistici e fiduciari, nei quali, pertanto, si manifesta la volontà dell'ente concedente di assegnare al concessionario aree del demanio (marittimo), anche in ragione delle caratteristiche personali del soggetto di cui trattasi.

Alla luce di tali considerazioni, la trasferibilità o la sostituzione di terzi nel godimento della concessione non è affatto libera, ma risulta soggetta alla specifica approvazione da parte dell'autorità concedente. Tale è la disciplina ricavabile già dall'art. 46 cod.nav., che disciplina l'istituto del subingresso nella concessione da parte di soggetti terzi, nonché da ulteriori norme di rango legislativo successivamente adottate, quali ad esempio l'art. 45-bis cod.nav., relativo alla particolare ipotesi della subconcessione⁵⁹.

Sul punto, occorre infatti considerare che, nella stragrande maggioranza dei casi, il concessionario è una persona giuridica, in particolare una società, il cui assetto proprietario può, nel tempo, essere suscettibile di modificazioni molto significative sia rispetto alla titolarità dei soci sia riguardo ai criteri della sua gestione. È, pertanto, relativamente a queste ipotesi che deve valutarsi se il mutamento "sensibile" dell'azionariato del concessionario e/o delle sue caratteristiche aziendali possa in qualche modo mettere in gioco la durata e la permanenza della concessione.

a) Trasferimento d'azienda

In effetti, oltre ai citati casi di fusione o acquisizione del controllo societario, non è infrequente che il titolare di una concessione demaniale ne operi il trasferimento mediante atti di disposizione relativi all'azienda o addirittura al solo ramo di azienda comprensivo della concessione. Spesso, invero, i parametri aziendali oggetto di cessione sono previsti in modo tale da farvi ricadere principalmente il rapporto concessorio, al fine di potersi giovare di quanto dispone l'art. 2558 cod.civ., in virtù del quale, come è noto, l'acquirente del ramo di azienda subentra nei contratti stipulati per il relativo esercizio (tra i quali, appunto, il rapporto concessorio)⁶⁰.

In questi ultimi casi sembra sempre necessario ottenere dall'Amministrazione un'autorizzazione al subingresso ai sensi dell'art. 46 cod.nav., soprattutto laddove, anche formalmente, si verifichi il mutamento del soggetto titolare della concessione. Non si tratta, tuttavia, di istruttorie particolarmente complicate, specialmente nel caso in cui la composizione aziendale rilevante per l'assegnazione della concessione resti immutata o non sia particolarmente significativo l'*intuitus personae* del concessionario e della sua composizione azionaria (ad esempio, in relazione agli impegni assunti in tale veste rispetto a programmi ed ai piani industriali della concessionaria uscente): in questi casi – generalmente nemmeno sottoposti ad evidenza pubblica – l'autorizzazione al subingresso è destinata ad essere una mera formalità.

Nel caso in cui, invece, un altro soggetto sia coinvolto nell'esecuzione del rapporto concessorio in virtù di mero affitto di azienda, o di parte di essa, si dovrà, invece, fare ricorso all'istituto della subconcessione, di cui all'art. 45-bis cod.nav., a norma del quale il concessionario «previa autorizzazione dell'autorità competente, può affidare ad altri soggetti la gestione dell'attività

⁵⁹ In giurisprudenza, particolarmente chiara sul punto è la sentenza TAR Sardegna, 17 febbraio 2009, n. 193 secondo la quale «[g]li art. 45 bis e 46 c. nav. e l'art. 30 del regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione non garantiscono ai concessionari la possibilità di attuare sostituzioni nel godimento della concessione o di affidare ad altri la gestione dell'attività oggetto di concessione, essendo riservato all'amministrazione valutare se consentire o meno l'esercizio di tali facoltà». In argomento, si vedano anche, fra le altre, TAR Lazio, 3 aprile 2018, n. 3643; TAR Catania, 9 giugno 2017, n. 1377; Cons. Stato, 9 gennaio 2013, n. 60; TAR Abruzzo, 14 gennaio 2010, n. 17; Cons. giust. amm. Sicilia, 28 aprile 2008, n. 372; TAR Liguria, 9 ottobre 2006, n. 1168; TAR Liguria, 8 febbraio 2006, n. 102; TAR Liguria, 17 marzo 2004, n. 264; TAR Liguria, 23 febbraio 1996, n. 50; TAR Liguria, 4 novembre 1996, n. 477; Corte cost. (Ord.), 29 aprile 1983, n. 122.

⁶⁰ V. ad esempio TAR Napoli, 8 maggio 2015, n. 2571; Cons. Stato 23 ottobre 2001, n. 5584.

oggetto della concessione», nonché «la gestione di attività secondarie nell'ambito della concessione».

b) Modifica dell'azionariato del concessionario

Diverso è ancora il caso di modifica dell'azionariato del concessionario, in quanto almeno formalmente nessuna novazione soggettiva si verifica. Quanto ora indicato vale anche per le ipotesi di trasformazione o fusione di società, perché è la stessa disciplina di diritto comune, segnatamente l'art. 2498 cod.civ. per la trasformazione, e l'art. 2504-bis, comma 1, cod.civ., per la fusione, a stabilire la continuità ex lege di tutti i rapporti giuridici preesistenti, ivi incluso, necessariamente, il rapporto di concessione⁶¹.

In tal senso, seppur nei limiti ed alle condizioni innanzi indicati, sembra irrilevante il mutamento dell'azionariato, anche di controllo, del concessionario ai fini dell'applicazione dell'art. 46 cod.nav. pur restando impregiudicati gli effetti sul rapporto concessorio del conseguente mutamento della situazione patrimoniale ed aziendale della società.

Tuttavia, anche in tal caso, una specifica autorizzazione (analoga a quella prevista in caso di subingresso) è sovente espressamente prevista e richiesta dai contenuti degli atti di concessione rilasciati da numerose AdSP, in funzione soprattutto della citata valutazione ex ante della capacità del nuovo socio di garantire il rispetto degli elementi (piano di impresa e degli investimenti) posti a fondamento del rilascio della concessione. Pertanto, laddove tale previsione non sia contenuta nell'atto di concessione, l'onere di preventiva autorizzazione da parte dell'Autorità non appare sussistente, pur restando frequente nella prassi una comunicazione preventiva anche informale a quest'ultima in merito alle operazioni straordinarie relative alla governance o all'azionariato del concessionario.

Conseguentemente, non sembra possibile interpretare la natura personale del contratto di concessione sino al limite di estendere, in ogni caso, l'*intuitus personae* ai soci del concessionario, tanto più se le valutazioni che l'Amministrazione concedente è tenuta a fare ai fini dell'assegnazione sono strettamente inerenti alle sole caratteristiche "aziendali" del concessionario, e non si estendono – né in astratto dovrebbero estendersi – ai soci dello stesso. Naturalmente, quanto ora indicato è destinato a non valere allorché risulti che, in sede di rilascio del titolo, sia stata considerata rilevante la presenza di determinati soci quali detentori del controllo del soggetto cui è formalmente riconducibile il rapporto concessorio, ad esempio, ai fini di garantire la compiuta attuazione del piano di impresa posto alla base del rilascio della concessione.

In ogni caso, qualora a seguito del mutamento della compagine sociale – ovvero degli altri eventi straordinari sopra evidenziati – il concessionario non fosse più in grado di adempiere ad alcuni obblighi nei confronti del concedente, tale violazione consentirà di pronunciare, ad esempio, la decadenza della concessione, venendo in rilievo i casi indicati dall'art. 47, lett. (f)⁶² e non già dell'art. 47, lett. (e) cod.nav.⁶³.

D'altro canto, è pur vero che, come già accennato, nella prassi le caratteristiche e la composizione della compagine sociale di un concessionario sono sovente oggetto di attenzione da parte dell'ente concedente, e la loro rilevanza è riflessa anche nell'atto di concessione, sino a poter essere considerate condizioni essenziali ai fini delle garanzie del rispetto del piano di impresa ovvero

⁶¹ *Contra* v. TAR Cagliari, 21 gennaio 2005, n. 71 secondo cui la variazione dell'assetto societario anche con trasformazione del tipo di società non può comportare l'automatica decadenza dalla concessione ma richiede sempre, a fini autorizzatori, una previa verifica tecnica ed economica dell'amministrazione ai sensi dell'art. 46 cod.nav. In argomento, v. anche TAR Liguria, 14 aprile 2017, n. 339.

⁶² «L'amministrazione può dichiarare la decadenza del concessionario ... per inadempimento degli obblighi derivanti dalla concessione, o imposti da norme di leggi o regolamenti».

⁶³ Secondo tale norma «[l]'amministrazione può dichiarare la decadenza del concessionario ... per abusiva sostituzione di altri nel godimento della concessione».

del permanere della stessa concessione⁶⁴. In questa prospettiva, e in considerazione delle altrimenti incerte possibilità di far discendere gli effetti dell'art. 46 cod.nav. dal solo mutamento della compagine sociale del concessionario, è essenziale, come già accennato, che questa circostanza e i relativi effetti sul rapporto siano previsti nel modo più chiaro possibile al momento dell'instaurazione del rapporto concessorio, in virtù di specifiche clausole che, da un lato, disciplinino gli effetti sul permanere della concessione (o per lo meno della sua originaria formulazione o del piano di impresa che ne è alla base) derivanti dal mutamento nel tempo degli assetti proprietari dell'impresa concessionaria; dall'altro lato, precisino la portata dei controlli, delle valutazioni e dei poteri di intervento al riguardo da parte dell'AdSP.

In tal modo sarà quindi in sede di rilascio del titolo che si potrà comprendere la reale rilevanza del cd. *intuitus personae* rispetto a tutte le componenti soggettive del rapporto concessorio, estendendone la portata anche ai soci di controllo e permettendo così all'AdSP una verifica della permanenza in senso sostanziale dell'identità del concessionario.

Tali clausole, laddove inserite nell'atto di concessione con le modalità ora indicate ed in attuazione dei criteri innanzi esposti, non paiono in contrasto con i principi relativi alla libertà di stabilimento o alla libera circolazione dei servizi e dei capitali, previsti dall'ordinamento UE e applicabili alle imprese interessate all'utilizzo di spazi demaniali portuali in un contesto intra-unionale. Non si tratta, infatti, di una specie di *golden power* pattizio di cui è considerato l'esercizio da parte delle AdSP pur in assenza di una specifica disciplina di legge, bensì di una regolamentazione pattizia (diremmo del tutto interna al sinallagma contrattuale concessorio) rivolta a meglio definire fondamenti oggettivi e soggettivi sui quali si basa la concessione e la cui permanenza è essenziale al fine di garantirne gli effetti del prospettato utilizzo del demanio ai sensi dell'art. 37 cod.nav.

c) Procedure di insolvenza

Restano infine da esaminare gli effetti di una procedura di insolvenza del concessionario. A proposito, occorre evidenziare fin da subito che la giurisprudenza ha da tempo escluso che tale evento comporti *ex lege* il venir meno del rapporto concessorio⁶⁵. Tale conclusione appare senz'altro condivisibile nel caso di procedure in continuità, quali quelle di cui agli artt. 160 e seguenti l.f., e risulta altresì coerente con l'esigenza di non privare la procedura concorsuale/di crisi aziendale di un *asset* da valorizzare anche nell'interesse dei creditori, allorché la procedura stessa intenda e sia in grado di continuare o far continuare l'attività di impresa proseguendo i rapporti in corso. In caso contrario, ovviamente, dovranno essere adottate le doverose determinazioni ai sensi dell'art. 47 cod.nav.

In particolare, a quest'ultimo proposito, in caso di acquisto o di affitto dell'azienda del concessionario soggetto a procedure concorsuali, è ragionevole ritenere che il rapporto concessorio possa continuare – previa autorizzazione al subingresso ex art. 46 cod.nav.⁶⁶ adeguatamente istruita e motivata⁶⁷ – nella misura in cui il subentrante confermi all'AdSP di voler proseguire il programma di attività alla base del titolo a suo tempo rilasciato al concessionario che nelle more è entrato in stato di crisi.

Ma anche nelle procedure concorsuali che non prevedono la continuità aziendale va escluso

⁶⁴ Si pensi al caso in cui il concessionario sia una società controllata da una linea di navigazione, che nel proprio piano di impresa si impegna con l'AdSP ad orientare i traffici ad essa riconducibili verso uno specifico porto, realizzando così i volumi indicati nel piano d'impresa sulla base del quale la concessione è stata acconsentita.

⁶⁵ Cfr. da ultimo TAR Liguria 8 ottobre 2018, n. 811.

⁶⁶ Sulla non libera trasferibilità dei beni pubblici e del loro sfruttamento in caso di aggiudicazione dell'impresa concessionaria in seguito a un'asta fallimentare v. ad esempio TAR Liguria, 29 luglio 2016, n. 907.

⁶⁷ Sulla necessità di una motivazione particolarmente approfondita, si vedano le sentenze TAR Liguria, 8 ottobre 2018, n. 811 e 6 maggio 2019, nn. 412 e 413.

alcun automatismo tra provvedimento del giudice che accerta o dichiara lo stato di insolvenza o finanche il fallimento e il venire meno del rapporto concessorio⁶⁸. Ciò premesso, in casi del genere l’Autorità concedente potrà, anzi dovrà, pretendere in tempi brevi dalla procedura fallimentare di conoscere quali iniziative essa intenda assumere riguardo all’ “azienda” avente tra i suoi *asset* il titolo concessorio.

Viceversa, nella misura in cui il piano di impresa originariamente alla base del medesimo dovesse sostanzialmente modificarsi (con conseguente istruttoria del tutto nuova ad opera dell’AdSP), tale nuovo piano deve essere reso pubblico e soggetto a eventuali confronti competitivi con terzi interessati, secondo i canoni di trasparenza e pubblicità di cui ai §§ precedenti: in tale ipotesi, infatti, la crisi d’impresa determina una soluzione di continuità rispetto all’originario rapporto concessorio, per cui necessariamente il demanio deve tornare ad essere contendibile. In tal senso, va quindi escluso che le esigenze della procedura concorsuale – e la tutela dei creditori – possano imporsi rispetto alle esigenze della cui soddisfazione è responsabile l’AdSP, tenuta a garantire un accesso al demanio trasparente e rispettoso dei criteri di pubblicità connaturati alla natura del demanio portuale.

2. Le concessioni di servizi in ambito portuale

2.1. *I “mercati” delle operazioni e dei servizi portuali che non necessitano dell’occupazione di sedime demaniale e il loro regime autorizzativo ai sensi dell’art. 16 l. n. 84/1994*

Pur non essendo espressamente contemplate in atti di diritto derivato dell’Unione europea⁶⁹, alle operazioni e ai servizi portuali, oltre alle specifiche norme della l. n. 84/1994 e del cod.nav. sopra brevemente evidenziate, sono certamente applicabili le regole e i principi relativi alla prestazione dei servizi e alle regole di concorrenza, essendo piuttosto rara l’ipotesi di per cui esse riguardino una «situazione puramente interna» allo Stato membro, tale da escludere, com’è noto, l’operatività del diritto UE. La stessa Corte di Giustizia si è ripetutamente occupata di imprese e servizi portuali⁷⁰, contribuendo a creare un corpus di giurisprudenza chiaro e dettagliato, al di là e a prescindere comunque dall’operatività, in generale, delle regole sul mercato interno e sulla concorrenza, comunque senz’altro rilevanti anche nel settore portuale. Ciò detto, in realtà molto poche tra tali attività sono disciplinate secondo l’istituto della concessione (di servizi), poiché si tratta di attività per lo più autorizzate.

Così, mentre per alcune di queste attività una concessione (demaniale) è necessaria, e a questo proposito si rinvia a quanto già scritto, in questo paragrafo ci occuperemo esclusivamente dei casi in cui attività o servizi vengono resi nei porti sulla base di una disciplina concessoria, diversa ovviamente da quella demaniale ma, come si osservava, relativa al servizio reso.

⁶⁸ Cfr. TAR Liguria 8 ottobre 2018, n. 811, cit., secondo cui «in determinati limiti e previa idonea motivazione un soggetto fallito p[uò] rendersi attributario di un titolo come quello per cui è lite, con che sia dato idoneo conto della ragione che ha indotto a tanto». In tema, si vedano anche TAR Liguria, 17 luglio 2015, n. 686; Cons. Stato, 30 agosto 2011, n. 4837 e Cass. civ. 26 maggio 2009, n. 12140.

⁶⁹ L’art. 10.1 del regolamento n. 2017/352 prevede espressamente che le disposizioni relative alla “fornitura dei servizi portuali” di cui al Capo II del regolamento medesimo «non si applicano alla movimentazione merci, ai servizi passeggeri...».

⁷⁰ Su tutte, si vedano le sentenze 10 dicembre 1991, causa C-179/90, *Siderurgica Gabrielli c. Merci Convenzionali Porto di Genova s.p.a.*, ECLI:EU:C:1991:464, nonché 12 febbraio 1988, causa C-163/96, *Silvano Raso*, ECLI:EU:C:1998:54, dai cui principi è derivata la riforma del sistema portuale italiano operata dalla l. n. 84/1994.

2.2. *I servizi di interesse generale resi in porto, la loro individuazione e il loro assentimento in concessione a privati*

Nel caso di concessionari demaniali, si tratta di imprese che operano in un contesto concorrenziale, la cui unica reale preoccupazione di natura pubblicistica è quella di assicurare che la loro attività consenta il più proficuo sfruttamento del demanio *ex art. 37 cod.nav.*, in quanto risorsa scarsa collegata a filiere logistiche di importanza essenziale per l'economia del Paese e non solo.

Tale caratteristica, ovviamente, non rende affatto questi servizi come pubblici, né le caratteristiche dei servizi stessi hanno alcuna natura pubblica. Di qui la menzionata facoltà dello Stato di revocare o dichiarare la decadenza di tali soggetti dal diritto di esercizio della loro attività nei porti, o dall'occupazione in via esclusiva degli spazi demaniali (i) per sopravvenuti «*specifici motivi inerenti al pubblico uso del mare o per altre ragioni di pubblico interesse*» *ex art. 42 cod.nav.* (in situazioni cioè nelle quali il concessionario viene revocato) in presenza, cioè, di situazioni estranee all'impresa, ovvero (ii) per situazioni riconducibili ad essi (ed in particolare) in presenza di inadempimenti del concessionario *ex art. 47 cod.nav.*, che non li rendano in grado di conformarsi all'obiettivo di cui al citato art. 37 cod.nav.

Ma nel precedente paragrafo abbiamo appena accennato che, nei porti italiani, esistono altri servizi che si caratterizzano invece proprio per la loro capacità di promuovere e tutelare interessi generali, anche di rilievo extraeconomico: tra essi, la sicurezza del porto e delle acque portuali, la transitabilità nautica nelle ristrette acque portuali, la tutela dell'ambiente, l'uso più efficiente dei ristretti spazi portuali nell'interesse della collettività.

Sotto il profilo del diritto interno, i modelli organizzativi relativi a questi ultimi servizi sono significativamente diversi rispetto a quelli delle imprese concessionarie del demanio, poiché la loro disciplina è totalmente regolata, al fine di consentire allo Stato di sfruttare natura e funzioni di questi servizi e per garantirne la capacità di soddisfare interessi di natura generale. In questa prospettiva, alle imprese che li prestano il regolatore impone cd. obblighi di servizio pubblico, che ne limitano quindi l'autonomia organizzativa, nonché le modalità e le condizioni di erogazione, le quali risultano etero-determinate appunto dal regolatore, in particolare dal lato dell'offerta del servizio (caratterizzata dalla sua universalità e dalla sua continuità) oltreché della tariffa applicata agli utenti.

Nell'ambito della categoria dei servizi ora indicati, la l. n. 84/1994 e il cod.nav. individuano e disciplinano specificamente i servizi tecnico-nautici di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio⁷¹, i cui soggetti erogatori offrono contestualmente un presidio, in termini di uomini professionalmente preparati e di mezzi nautici, di cui l'Autorità marittima si avvale anche come ausilio in casi di necessità e/o emergenza, in via complementare rispetto alle prestazioni da essi normalmente rese all'interno del porto. Per tutti gli altri servizi di interesse generale, invece, l'art. 15.12 del citato "correttivo porti", ha recentemente abrogato il previgente D.M. 16 novembre 1994 che ne conteneva una lista, lasciando così alle singole AdSP il compito di individuare i servizi di

⁷¹ E cioè quei servizi che vengono resi alla nave in occasione del suo arrivo o della sua partenza dal porto, al fine di garantire la sicurezza della navigazione nelle acque portuali e nelle zone adiacenti, e quindi la sicurezza delle navi, delle infrastrutture portuali, delle persone e, non ultimo, dell'ambiente, nell'interesse quindi sia dell'utente nave che della comunità portuale e, più in generale, della collettività, tanto da essere normativamente qualificati quali «servizi di interesse generale atti a garantire nei porti ... la sicurezza della navigazione e dell'approdo» (art. 14-bis l. n. 84/1994). Infatti, i «servizi tecnico-nautici ancillari alla navigazione ... presentano caratteristiche riconducibili a quelle di un servizio che risponde ad esigenze di pubblico interesse ed adempie ad una funzione di carattere sociale, quale la sicurezza e sono tuttora regolati, per quanto attiene al loro esercizio, dal codice della navigazione e dal regolamento per la navigazione marittima e sono quindi oggetto di concessione» (Corte Conti reg. 13 novembre 2012, n. 142). La giurisprudenza è invero ormai pacifica da decenni sul punto. Ad esempio, secondo Cass., Sez. Un., 7 maggio 2002, n. 6488, rispetto alle operazioni portuali «[b]en diversi sono, invece, i quattro servizi considerati nell'art. 14 della stessa legge, che riguardano le navi (e non le merci) e quindi le attività marittime che si svolgono nel porto, venendo qualificati anche come "servizi nautici ancillari" alla navigazione». In senso conforme v. *ex multis* TAR Lazio, 12 gennaio 1996, n. 61; Cass., 2 gennaio 2000 n. 746 e, più recentemente, Cons. Stato 20 dicembre 2018, n. 7188.

interesse generale di proprio interesse, e di attribuire altresì, ove del caso, diritti esclusivi ai loro gestori.

Si tratta di un'iniziativa condivisibile, innanzitutto in considerazione del fatto che l'individuazione di tali servizi dipende da situazioni necessariamente flessibili a seconda delle caratteristiche strutturali, tecniche e operative di ciascun settore, ed è anche evolutiva, in quanto necessariamente si adatta allo sviluppo tecnologico, alle nuove esigenze di interesse generale e ai bisogni degli utenti⁷².

Non solo. Tale modello è inoltre conforme con gli atti di diritto derivato recentemente adottati dalle istituzioni dell'Unione europea e, in particolare, con il già citato regolamento n. 352/2017, che codifica le esigenze di regolazione appena menzionate attraverso soluzioni normative che specificano i principi già indicati a livello primario nell'art. 106, comma 2, TFUE, superando annose questioni che, in passato, erano state dibattute in dottrina e innanzi all'AGCM, trovando in ogni caso una secca smentita da parte sia della giustizia amministrativa nazionale sia della Corte di Giustizia, che hanno rigettato i tentativi di negare la sussistenza di servizi regolati nei porti italiani⁷³.

In particolare, il regolamento di cui trattasi non ha alcuna incertezza nel riconoscere la potestà degli Stati di porre non solo condizioni all'accesso al mercato per la fornitura di servizi portuali (quali requisiti minimi per la loro fornitura⁷⁴), ma anche vere e proprie limitazioni numeriche ai prestatori abilitati⁷⁵, obblighi di servizio pubblico in capo ad essi, nonché ulteriori restrizioni nei casi di cd.

⁷² In questi termini si era già espressa la Commissione nella Comunicazione dell'11 settembre 1996 sui servizi di interesse generale in Europa (in *G.U.C.E.*, n. C 281 del 26 settembre 1996): «La nozione di servizio universale resta comunque flessibile, nella misura in cui il suo contenuto è progressivamente puntualizzato in funzione delle caratteristiche strutturali e tecniche e delle esigenze proprie di ciascun settore. Essa è al tempo stesso evolutiva, in quanto deve adeguarsi agli sviluppi tecnologici, alle nuove esigenze di interesse generale e ai bisogni degli utenti». La natura necessariamente evolutiva della nozione di servizio universale è stata in seguito ripresa da molti degli atti normativi dell'Unione in cui la stessa è stata recepita. Ad esempio, la Direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale), in *GU L*, n. 108, del 24 aprile 2002, p. 51 ribadisce al considerando n. 1 che «[i]l concetto di servizio universale dovrebbe evolvere ai fini di rispecchiare il progresso tecnologico, l'evoluzione del mercato e della domanda degli utenti».

⁷³ Cfr. da ultimo, e in modo definitivo, CGA Sicilia, 9 ottobre 2017, nn. 437 e 428, nel solco della numerosa giurisprudenza aveva invece confermato che i servizi tecnico-nautici danno luogo ad ipotesi di c.d. monopolio naturale, come tale insopprimibile (cfr. *ex multis*, TAR Lazio Sez. I, ordinanza 12 gennaio 1996, n. 61; Cons. Stato 16 settembre 2004, n. 5977; Cass. 24 gennaio 2000, n. 746; Cons. Stato, parere 6 novembre 2013, n. 3155; TAR Lazio, sez. III-ter, 17 gennaio 2014, n. 641; TAR Puglia, 24 gennaio 2002, n.184).

⁷⁴ Tali requisiti minimi risultano precisati dall'art. 4 del regolamento e possono riferirsi (i) alle qualifiche professionali del prestatore dei servizi o dei lavoratori addetti; (ii) alla capacità finanziaria e alla cd. onorabilità del prestatore del servizio; (iii) all'imposizione di standard relativi alle attrezzature necessarie per garantire e mantenere nel tempo il pertinente servizio portuale in condizioni normali e di sicurezza; (iv) alla natura cd. universale e continua del servizio (i.e. «la disponibilità ... per tutti gli utenti, a tutti i punti di attracco e senza interruzioni, giorno e notte, per tutto l'anno»); (v) ai requisiti di sicurezza del porto (*safety e security*) e protezione ambientale; (vi) al rispetto della legislazione sociale, lavoristica e dei contratti collettivi di lavoro applicabili nel porto. Di interesse è poi anche il comma 3 del citato art. 4, che consente agli Stati membri di imporre un requisito di bandiera alle navi prevalentemente utilizzate per operazioni di rimorchio (od ormeggio), ai fini di garantire il pieno rispetto della legislazione sociale ivi vigente. Per quanto riguarda l'Italia, peraltro, non vi sono ostacoli per l'armatore di uno degli Stati membri UE a iscrivere, anche temporaneamente per la durata del servizio, le navi da esso esercite nel registro navale italiano ai sensi dell'art. 143 e/o 145 cod.nav. In tale prospettiva, il requisito di bandiera italiana non pare imporre, comunque, alcuna restrizione alla libertà di stabilimento né alla libera circolazione dei servizi delle imprese di altri Stati membri dell'Unione, tanto che la stessa Corte di Giustizia ne ha dichiarato la legittimità proprio nell'ambito di procedure per l'individuazione del concessionario del servizio di rimorchio (v. sentenza 11 gennaio 2007, causa C-251/04, *Commissione c. Repubblica ellenica*, ECLI:EU:C:2007:5).

⁷⁵ L'art. 6 del regolamento in esame disciplina le ragioni in base alle quali il numero dei prestatori dei servizi portuali può essere limitato, e finanche conferito in via esclusiva. In questo caso, tuttavia, l'attribuzione di diritti esclusivi potrà avvenire solo in presenza di (i) situazioni di carenza di spazi portuali o limitazioni infrastrutturali; (ii) potenziali ostacoli

operatori interni⁷⁶.

Anche se l'ambito di operatività del regolamento n. 352/2017 riguarda specificatamente soltanto (i) i servizi tecnico-nautici, con parziale esclusione del pilotaggio, (ii) il rifornimento di carburante (bunkeraggio) e (iii) la raccolta dei rifiuti⁷⁷, occorre tener presente che tale atto di diritto derivato UE non ha pretese di esaustività della disciplina dei servizi portuali. Sicché ben possono esistere non solo servizi portuali in senso ampio aggiuntivi rispetto a quelli previsti dal regolamento, ma altrettanto certamente sussiste la potestà dello Stato membro di disciplinare anche altri servizi portuali, tenendo conto delle limitazioni e in realtà del regime di cui all'art. 106.2 TFUE, rispetto al quale il regolamento n. 352/2017 sembra porsi come attuativo solo *in parte qua* e, comunque, secondo criteri non esaustivi rispetto agli spazi discrezionalmente lasciati liberi agli Stati membri.

Nella misura in cui, dunque, e anche in funzione della *governance* di uno scalo o di un sistema portuale, lo Stato o l'AdSP intendano individuare servizi di interesse generale ulteriori rispetto a quelli di cui al regolamento, una tale opzione appare sicuramente possibile nella cornice normativa innanzi indicata, nonché alla luce del principio per cui sono le autorità pubbliche degli Stati membri a definire e disciplinare i servizi di interesse generale, nell'ambito del «ruolo essenziale e [del]l'ampio potere discrezionale» riconosciuto loro dal diritto UE⁷⁸. Dall'altro lato, nel contesto applicativo dell'art. 106.2 TFUE, il sindacato di conformità rispetto alle norme dell'Unione europea degli atti coi quali gli Stati membri sottraggono i servizi di interesse generale all'applicazione delle regole di concorrenza è un sindacato nell'ambito del quale viene lasciata un'ampia discrezionalità agli Stati membri sia nell'*an* che nel *quomodo* relativamente alla non applicazione delle regole di concorrenza rispetto ai singoli SIEG di cui trattasi. Ma non soltanto. Anche lo stesso test di proporzionalità contenuto nell'art. 106.2 TFUE viene facilmente superato dallo Stato membro quando fornisca ragionevoli evidenze che la sottrazione di un determinato prestatore di questi servizi alle regole di concorrenza può in effetti assicurare un più compiuto e controllato assolvimento della missione di interesse generale conferita al medesimo. Non si richiede pertanto alcuna ulteriore particolare dimostrazione in positivo secondo cui non vi siano altri strumenti meno interferenti con l'applicazione delle citate regole di concorrenza per garantire il perseguimento dello stesso risultato di interesse generale⁷⁹, tanto più che il solo reale limite incontrato dagli Stati rispetto al sindacato della Commissione è quello del cd. errore manifesto da essi compiuto nell'individuazione di tali servizi⁸⁰.

all'«esecuzione degli obblighi di servizio pubblico», ovvero il rischio di costi eccessivamente onerosi in caso di assenza di limitazioni; (iii) eventuale pregiudizio per la sicurezza o la sostenibilità ambientale delle operazioni portuali.

⁷⁶ L'art. 8 prevede la possibilità che lo Stato membro, in alternativa rispetto all'erogazione diretta dei servizi da parte dell'«ente di gestione del porto», decida di farli svolgere a un cd. operatore interno, e cioè a «un organismo giuridicamente distinto sul quale esercita un livello di controllo analogo a quello che ha sulla propria struttura interna», ove per livello di controllo analogo si intende «quello che ... ha un'influenza decisiva sia sugli obiettivi strategici sia sulle decisioni significative dell'organismo interessato». Il che è esattamente quanto si verifica nel nostro ordinamento per alcuni dei servizi tecnico-nautici, quali l'ormeggio, il battellaggio e il pilotaggio, a prescindere dall'estensione dell'applicabilità ad esso del regolamento in esame.

⁷⁷ Nel novero dei servizi portuali elencati all'art. 1, comma 2, del regolamento sono presenti anche la movimentazione delle merci e i servizi passeggeri, che tuttavia – a norma dell'art. 10 – vengono esclusi dall'ambito di applicazione delle norme di cui trattasi (lo stesso vale come detto per il pilotaggio, fermo che, in quest'ultimo caso, l'esclusione è frutto di un possibile *opt-in* in capo agli Stati membri).

⁷⁸ Si vedano l'art. 14 TFUE, nonché il protocollo n. 26 al Trattato di Lisbona sui servizi di interesse generale.

⁷⁹ Per tutte, cfr. la sentenza 18 giugno 1998, C-266/96, *Corsica Ferries c. Ormeggiatori*, ECLI:EU:C:1998:306.

⁸⁰ Secondo la giurisprudenza, infatti, gli «Stati membri sono legittimati, nel rispetto del diritto dell'Unione, a definire l'ampiezza e l'organizzazione dei loro SIEG prendendo in considerazione, in particolare, obiettivi propri della loro politica nazionale» (cfr. sentenza della Corte 21 dicembre 2011, ENEL, causa C-242/10, ECLI:EU:C:2011:861, § 50). Pertanto, «in assenza [...] di una normativa armonizzata in materia, la Commissione non è legittimata a pronunciarsi sui contenuti delle missioni di servizio pubblico incombenti all'esercente pubblico, vale a dire sul livello dei costi connessi a tale servizio, né sull'opportunità delle scelte politiche effettuate al riguardo dalle autorità nazionali, né sull'efficienza economica di tale esercente» (cfr. Tribunale 1 luglio 2010, cause riunite T-568/08 e T-573/08, *Métropole télévision (M6)*).

L'erogazione dei servizi di interesse generale resi nell'ambito, o a vantaggio, del porto secondo gli standard organizzativi e qualitativi di performance determinati dallo Stato (o dall'AdSP competente) potrà inoltre essere supportata con risorse pubbliche, purché il finanziamento sia effettuato tenendo conto dei criteri della giurisprudenza Altmark⁸¹ e delle ulteriori indicazioni (formulate in particolare nei cd. pacchetti Monti e Kroes⁸²) applicabili anche ai servizi di interesse economico generale resi in ambito portuale ai sensi dell'art. 6.4, lett. c) della l. n. 84/1994.

Di qui la conformità con il diritto UE della decisione del legislatore italiano di conferire alle singole AdSP ampia discrezionalità nell'identificare e nell'organizzare i servizi di interesse generale secondo assetti e modelli ritenuti idonei alla funzione pubblica che esse intendono perseguire, previa adozione di un atto, di natura provvedimentoale, nel quale siano chiariti i contenuti della "missione pubblica" di ciascun servizio, nonché le motivazioni e finalità (normalmente extra-economiche) a essa sottese. Infatti, in coerenza anche con il regolamento n. 2017/352, obblighi di servizio pubblico possono attribuirsi solo in presenza di attività che non sarebbero svolte senza intervento pubblico o che, ove fossero svolte da soggetti operanti secondo le regole di mercato, non presenterebbero condizioni di prezzo, qualità, continuità, universalità e accesso al servizio coerenti col pubblico interesse⁸³.

Una volta individuato un servizio di interesse generale, si pone quindi il tema delle modalità di scelta dell'impresa incaricata dell'erogazione di un servizio di interesse generale: nel contesto appena delineato – ad esclusione del pilotaggio e dell'ormeggio, contraddistinti da un particolare regime organizzativo e regolatorio disciplinato ex lege – lo strumento con cui il soggetto regolatore affida a privati la gestione e l'erogazione di servizi di interesse generale nei porti è proprio quello della concessione, individuando il concessionario «mediante procedura di evidenza pubblica, secondo quanto previsto dal decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50»⁸⁴.

In linea di massima, si prospettano due soluzioni: da un lato, il prestatore del servizio di interesse generale può essere individuato senza confronto competitivo, ma solo qualora si tratti di un soggetto controllato dall'AdSP⁸⁵; dall'altro lato, esso viene selezionato sulla scorta di una procedura

e Télévision française 1 SA (TF1) c. Commissione, ECLI:EU:T:2010:272, § 139). Il controllo della Commissione sulle decisioni degli Stati membri di conferire un incarico di servizio di interesse generale è dunque limitato alla possibilità di verificare che «il provvedimento di cui trattasi sia manifestamente inadeguato rispetto all'obiettivo perseguito» (cfr., fra le altre, sentenza del Tribunale 11 luglio 2014, T-151/11, Telefónica de España, SA e Telefónica Móviles España, SA contro Commissione europea, ECLI:EU:T:2014:631, § 161; sentenza del Tribunale 12 febbraio 2008, T-289/03, BUPA c. Commissione, ECLI: ECLI:EU:T:2008:29, § 222).

⁸¹ Sentenza 24 luglio 2003, C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH.

⁸² Il c.d. *Pacchetto Monti-Kroes* si compone della dir. 2005/81 della Commissione 28 novembre 2005, che completa il quadro normativo concernente la compensazione degli obblighi di servizio pubblico erogati a favore delle imprese che ne sono gravati; della decisione della Commissione 2005/842 28 novembre 2005, e infine della comunicazione n. 2005/C 297/04, *Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico*.

⁸³ Secondo la Commissione, i SIEG devono essere funzionali all'interesse dell'intera società, o quanto meno, nel nostro settore, dell'insieme degli stakeholders interessati, e cioè dell'intera comunità portuale (cfr. la *Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale*, 2012/C 8/02, par. 50).

⁸⁴ Cfr. art. 6, comma 10, l. n. 84/1994.

⁸⁵ Nella misura in cui non vengano in rilievo potenziali profili di aiuti di Stato, tale ipotesi appare praticabile ed è effettivamente prevista nella stessa l. n. 84/1994, segnatamente al combinato disposto dell'art. 6, comma 4, lett. c) e dell'art. 23, comma 5, riletto in particolare alla luce del d.lgs. n. 175/2016 (cd. decreto Madia), sulla base del quale appaiono pienamente legittime situazioni nelle quali l'AdSP affidi in concessione a impresa da essa stessa controllata l'erogazione di SIEG rilevanti per il porto. Tale conclusione, peraltro, trova conferma nell'art. 7 del regolamento n. 2017/352 ed è coerente anche con la citata nozione di cd. operatore interno. La *ratio* della norma è comunque identica anche per servizi esclusi dall'ambito di applicazione del regolamento, tanto più se qualificabili come SIEG.

(i) aperta o ristretta, (ii) aggiudicata in forza del criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa, (iii) alla quale partecipino più offerenti, posto che, dovendosi considerare possibile che un solo offerente risponda alla gara, allora nell'ottica di legittimare possibili forme di compensazione pubblica a favore dell'erogatore del servizio di interesse generale appare necessario prevedere misure di salvaguardia efficaci⁸⁶.

Ciò posto, pare infine legittimo anche l'eventuale affidamento diretto del servizio a una società controllata dall'AdSP, alla stregua della disciplina sulla gestione cd. in-house del servizio. Infatti, sussistendone i presupposti, le AdSP competenti possono utilizzare strumenti di diritto comune disponibili a tutte le altre amministrazioni dello Stato, tanto più se questo è funzionale al perseguimento di finalità strumentali a quelle dell'ente, così come del resto stabilite dalla stessa l. n. 84/1994.

Nella medesima prospettiva, e salvo quanto in appresso precisato, la disciplina di diritto comune si applicherà a quelle concessioni di servizi di interesse generale nei porti il cui accesso è condizionato da un titolo concessorio. Vengono al riguardo in rilievo le concessioni per lo svolgimento del servizio di rimorchio portuale, disciplinate anche da apposite circolari adottate dal MIT che fissano nel dettaglio i criteri di aggiudicazione e i modelli di bando di gara; e al riguardo, appare opportuno comunque sottolineare l'esigenza di una qualche flessibilità in capo alla "stazione appaltante" nel disegnare la missione del concessionario, e i contenuti del bando stesso, in funzione di adeguare il servizio alle caratteristiche del traffico portuale rilevante.

Analoga applicazione delle norme sulla concessione di servizi (sia eurounitaria, sia nazionale) deve essere fatta per ma anche per le altre concessioni per l'erogazione dei servizi di interesse generale diversi dai servizi tecnico-nautici: ad esempio, la cd. manovra ferroviaria in porto, il servizio di raccolta dei rifiuti, o altri servizi nautici (bunkeraggio, disinquinamento), i quali, pur essendo disciplinati tuttora anche dall'art. 60 del reg.nav.mar., che rinvia alle norme sulle concessioni demaniali, meritano oggi, specie se i relativi servizi sono organizzati in modo regolato, di essere soggetti quanto meno ad approfondimenti e rivisitazioni, specie a valle dell'entrata in vigore del regolamento 352/2017.

In particolare, paiono difficilmente compatibili con regimi di esclusiva, quelle situazioni – tuttora ravvisabili in alcuni porti – nelle quali identica regolazione non vi sia anche sotto il profilo tariffario. Resta sempre ferma la discrezionalità delle competenti amministrazioni di rilasciare concessioni di servizi non esclusive, che in tal caso tuttavia, si collocano al di fuori del quadro regolatorio sopra descritto. Resta comunque e invece ferma, ove applicabile, la disciplina eurounitaria di cui al citato regolamento 352/2017.

3. Conclusioni

Dal quadro normativo e regolamentare sopra sinteticamente descritto emerge l'estrema particolarità, nell'articolato panorama delle concessioni che caratterizza il nostro ordinamento giuridico, della disciplina delle modalità di assentimento a privati di aree portuali, nonché di servizi da rendersi in tale ambito. Del resto, è fuor di dubbio che il porto sia uno "spazio" del tutto speciale, nell'ambito del quale vengono sviluppate attività affatto rilevanti non solo per lo sviluppo delle imprese ivi operanti ma anche per la crescita economica delle comunità che vi gravitano attorno, tanto più che si tratta di attività rispondenti a logiche diverse rispetto a quelle presenti in un "mercato" privo di vincoli territoriali e regolamentari.

Tali peculiarità hanno determinato un parziale superamento del modello amministrativo dei

⁸⁶ Cfr. Commissione europea, Guida relativa all'applicazione ai servizi di interesse economico generale, e in particolare ai servizi sociali di interesse generale, delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato, di appalti pubblici e di mercato interno, 29.4.2013, SWD(2013) 53 final, par. 68. Sul punto, si veda anche la sentenza del Tribunale del 15 marzo 2018, causa T-108/16, Naviera Armas, ECLI:EU:T:2018:145, § 120.

porti italiani sancito dal codice della navigazione, che tuttavia non è stato cancellato dalla l. n. 84/1994: mantenuta ferma la natura demaniale degli spazi portuali e l'esistenza di importanti poteri pubblici di regolazione interni ad essi soprattutto sui servizi di interesse generale (v. *supra* il § 2.1), le norme relative alle altre attività esistenti nei porti sono state sostituite dalla legislazione speciale, sia settorialmente specifica per i porti sia adottata dalle varie autorità che esercitano un potere di regolazione nei porti stessi (*in primis*, le AdSP), nel perseguimento di una netta separazione tra gestione pubblica del porto ed attività economica da svolgervi, che pare rispettosa dei principi derivanti dal diritto dell'Unione Europea e della sussidiarietà orizzontale.

In questo quadro, nei procedimenti amministrativi rilevanti ai fini della genesi e della gestione dei rapporti concessori tra Amministrazione e privati si rinvencono numerosi tratti comuni rispetto a quelli che abbiamo visto contraddistinguere – anche in via generale – le altre tipologie di concessioni⁸⁷: anche nel contesto sopra descritto, infatti, (i) la fase di individuazione del concessionario si caratterizza per l'esercizio di rilevanti poteri autoritativi da parte dell'AdSP, nell'ambito della propria discrezionalità amministrativa, laddove (ii) una volta instauratosi il rapporto concessorio tra ente pubblico e concessionario privato, questo presenta le caratteristiche tipiche di un sinallagma contrattuale, rispetto al quale la concessione disciplina i diritti e gli obblighi delle parti, sulla scorta della teoria della “concessione contratto” già illustrata nella parte introduttiva del presente volume.

Un tale modello di gestione di una risorsa scarsa quale il demanio portuale consente di valorizzarne le caratteristiche di bene e infrastruttura pubblica. Come tale, il porto – e per l'esattezza, gli spazi portuali – debbono quindi essere utilizzati in modo da assicurare il massimo accesso da parte degli utenti interessati (gli operatori del trasporto e della logistica) e pertanto regolati in funzione di garantire il raggiungimento di questo obiettivo, tenuto conto anche dell'utilizzo della filiera logistica e infrastrutturale di riferimento⁸⁸.

Si tratta di un tema centrale per il settore che ci occupa e che deve essere salvaguardato in un contesto, quale quello attuale, interessato da *trend* di mercato che paiono mirare all'integrazione verticale di imprese operanti nel settore del trasporto, desiderose di estendere la propria attività all'interno dei porti come prestatori di servizi portuali (anche in conto proprio). Tale prospettiva deve tuttavia essere valutata maniera attenta, tenendo in considerazione soprattutto gli effetti che essa può provocare rispetto (i) alla creazione di barriere all'entrata per quel che riguarda l'accesso al porto, nonché (ii) al tentativo di controllo, più o meno ampio, dell'infrastruttura portuale a vantaggio di singoli utenti, con conseguente rischio che tali soggetti finiscano per assumere potere di mercato nei confronti non solo dei propri *competitors*, ma anche delle stesse autorità di regolazione portuale, in una logica poi di integrazione dell'intera filiera verticale della catena logistica che rischia di diventare inaccessibile per coloro che non controllano il “collo di bottiglia” costituito dall'infrastruttura portuale. Donde l'esigenza di una più matura riflessione sull'indipendenza e la terzietà degli erogatori dei servizi portuali in senso ampio, e degli stessi concessionari di aree demaniali portuali, tanto più in un contesto di apertura degli investimenti a grandissimi *players* non italiani (e talora neppure europei), con le potenziali implicazioni sistemiche che questo comporta per l'intero sistema economico del paese.

Sotto tale profilo, anche attesa la minore – comparativamente ad altri “Stati portuali” membri dell'Unione – dotazione infrastrutturale italiana soprattutto nei porti che ambiscono a diventare *hub* dei traffici globali interessanti l'Europa, si è visto come appaia fondamentale che le regole unionali in materia di aiuti di Stato non siano interpretate in modo talmente ampio da divenire uno strumento in mano alla Commissione per ingerirsi, oltre i limiti consentiti dall'ordinamento dell'Unione, nelle politiche fiscali e di investimenti infrastrutturali e industriali riservate agli Stati, e in particolare allo

⁸⁷ Il riferimento è ancora al Capitolo I, § [4], del presente volume.

⁸⁸ Cfr. da ultimo, Cons. Stato 14 novembre 2019, 7837.

Stato italiano, al fine di evitare gli effetti negativi delle proprie carenze infrastrutturali.

Ciò assume particolare rilievo, ad esempio, rispetto alla legittima aspirazione dell'Italia di garantirsi, attraverso idonei investimenti infrastrutturali, un ruolo adeguato alla propria posizione geografica quale snodo logistico dei traffici con le aree del mondo a più elevata prospettiva di crescita (Asia e Africa). Atteso che questo settore è uno dei pochi nei quali il sistema Italia può avere vantaggi comparativi rispetto agli altri *peers* europei, l'attenzione verso le problematiche ora indicate deve essere massima ad ogni livello, non solo politico ed economico, ma anche giuridico, perché le soluzioni adottate al riguardo sono suscettibili di impattare sull'intera filiera della logistica che interessa il nostro Paese.

In fase di stampa

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Mario Sebastiani

In occasione della pubblicazione del Rapporto 2017 è stato rilevato che la politica industriale nei trasporti è una collezione di *cahier de doléances* che si tramanda da vari decenni, se non addirittura di generazione in generazione come le leggende popolari. Con alcuni promettenti input va riconosciuto, specie a cavallo del passaggio del secolo⁹¹⁰, che i cicli politici seguenti hanno solo sporadicamente raccolto e in definitiva disperso.

Quel Rapporto additava una serie di problematiche: dall'inclinazione per opere pubbliche - purché «grandi» - decise senza seri studi di fattibilità e senza effettiva e sostenibile copertura finanziaria, quasi sempre soggette a onerose varianti, spesso rimaste incomplete o monche; a una concezione delle imprese pubbliche come ammortizzatori sociali ed erogatori di ultima istanza di aiuti di Stato ai propri stakeholder; a concessioni di gestione di infrastrutture e di servizi più finalizzate a fare cassa immediata che a promuovere lo sviluppo del sistema; a una interpretazione più che estensiva dei perimetri di servizio universale; all'incertezza del sistema regolatorio, fatto di regole instabili e di una pleora di soggetti competenti nel suo *enforcement*, spesso combattuti fra rivendicazioni di competenze e rimpalli di responsabilità; alla volubilità di scelte pubbliche troppo spesso governate dalla volontà lasciare un segno visibile, ma spesso effimero, da parte di governi consapevoli della propria precarietà. Si riconosceva tuttavia che non sono mancate in passato intuizioni importanti e di lungo respiro, ma non infrequentemente è stata la loro implementazione a essere stata carente. Questo coacervo di storici deficit, si argomentava, ha frenato in misura determinante la competitività del Paese, non ultimo l'attrazione degli investitori nel settore dei trasporti, con un gap che diventa di anno in anno più grave e difficile da recuperare. Su questo quadro di fondo, perdurante seppure con qualche sprazzo, si fa rinvio al Rapporto citato.

Il successivo Rapporto del 2018 ha messo a fattor comune, con riferimento ai trasporti, i tanti fronti oggetto di innovazioni tecnologiche, organizzative e negli stili di mobilità, le tante sinergie e le tante possibili ricadute di esse, le tante problematiche di impatto sul benessere, la necessità di governare questi processi. Si è argomentato che alla storica inerzia pubblica si contrappongono oggi una straordinaria effervescenza dal lato dell'offerta e una domanda più che ricettiva – insomma mercati dinamici. Si concludeva che era dunque da sperare che i decisori politici non ponessero soverchi ostacoli al cambiamento ma che, addirittura, arrivassero a cimentarsi per promuoverlo e indirizzarlo a fini di interesse generale. Si dava atto al riguardo che si intravedevano incoraggianti segni di apertura, spinti soprattutto da imperativi ambientali, sulla cui strada va oggi riconosciuto che si è perseverato.

Il lavoro che SIPoTra presenta oggi volta pagina rispetto ai precedenti Rapporti ma deve rilevare che anche in materia di concessioni – dunque di reti infrastrutturali – la nostra politica industriale seguita a presentare molte ombre.

Venendo a una rapida rassegna dei principali aspetti affrontati dai singoli capitoli, ciascuno di essi segue uno schema per quanto possibile comune, affrontando gli scenari concessori di riferimento e le modalità di affidamento; gli assetti normativi unionali e nazionali; le dinamiche del mercato, della domanda e dell'offerta di capacità infrastrutturale; gli assetti di governo e le fonti di finanziamento; la regolamentazione tariffaria e quella delle subconcessioni; i profili di concorrenza e i benchmark internazionali.

⁹¹⁰ Basti ricordare qui il Piano generale dei trasporti e il “decreto Burlando” sul trasporto pubblico regionale e locale, la normativa di apertura del trasporto ferroviario avviata da Bersani, la “direttiva Prodi” sul riassetto di Ferrovie dello Stato, la regolamentazione dei diritti aeroportuali di Treu e Bersani; in altri settori il “decreto Bersani” sul mercato dell'energia e quello “Letta” sul gas.

Il capitolo 1, coordinato da Francesco Munari, affronta tematiche di fondo che accomunano i diversi comparti. Pur dando atto delle diversità e delle complessità del mondo delle concessioni di infrastrutture di trasporto, il capitolo si sforza di rappresentare un punto di vista unitario o quanto meno omogeneo, con l'obiettivo di facilitare la comprensione di problematiche diverse ma accomunate, almeno per certi versi, da medesime matrici.

Gli autori enfatizzano la natura contrattuale delle concessioni. Ferma la diversità di posizioni tra concedente e concessionario tanto nel momento pianificatorio, quanto in quello di genesi del rapporto, in fase esecutiva del medesimo le due parti debbono collocarsi su un medesimo piano - quello contrattuale e dei relativi diritti e obblighi. Solo così non solo vengono incentivati comportamenti virtuosi delle pubbliche amministrazioni ma è possibile usufruire anche dell'essenziale armamentario del "diritto comune" quale disciplina regolatrice di rapporti complessi e a elevato contenuto economico, come sono quelli di cui si tratta.

In chiave trasversale è anche svolta un'analisi della normativa, la cui derivazione è largamente unionale ma nella quale sussistono aporie e incongruenze tra la disciplina delle concessioni, come delineata dal legislatore europeo, e le ben più complesse regole di cui, spesso in modo autolesionista, il nostro ordinamento si è dotato per darvi attuazione, con manifesti effetti di paralisi o di rallentamento nelle scelte decisionali e attuative riguardanti le infrastrutture, e insieme ad esse dei rapporti tra concedente concessionari.

In questo quadro viene ad esempio affrontata la problematica dei cambiamenti, normativi e regolamentari, di concessioni in corso, così come quella della legittimità di risoluzioni unilaterali dei rapporti e degli indennizzi.

Altro aspetto critico è la durata delle concessioni, particolarmente aeroportuali e autostradali, che si aggira intorno a 40 anni. Ciò viene consuetamente giustificato in funzione dell'ammortamento degli impegni di investimenti assunti dai concessionari, nel mentre, considerato che gli investimenti rappresentano (dovrebbero rappresentare) un continuum, un valore residuo persiste comunque al termine del rapporto. In realtà la durata è in funzione dell'ammortamento dell'investimento iniziale degli eventuali acquirenti di società già concessionarie o di soggetti che assumono l'affidamento di nuove concessioni a titolo oneroso e dunque la sua lunghezza non è giustificata in altri casi. Inoltre, maggiore è la durata maggiori sono i rischi regolatori, a meno che questi non siano eliminati mediante l'ingessamento delle regole – condizione, questa, non sana quanto comune; per opposto, l'ingessamento di *quelle* regole si è convertito in rischi impropri.

Particolare rilievo assume oggi la disciplina unionale sugli aiuti di Stato, in particolare rispetto alla potestà degli Stati di assumere scelte fondamentali di politica infrastrutturale aventi ricadute sull'intero tessuto economico e sociale del paese. Gli autori rilevano al riguardo che queste regole - elaborate in tempi ormai lontani e in un contesto nel quale i trasporti e tanto meno le loro infrastrutture neppure facevano parte del diritto dell'Unione – appaiono obsolete, tanto più dal punto di vista della policy, in quanto impiegate dalla Commissione europea in chiave "aggressiva". Sotto questo profilo, pur comprendendo l'esigenza di quest'ultima di supplire talora alla carenza della politica (e quindi della legge), non può non destare preoccupazione la circostanza secondo cui, disponendo solo degli strumenti di cui agli articoli 107 e 108 TFUE, un tema così delicato e fondamentale come quello oggetto del presente rapporto possa finire per essere declinato, in chiave unionale, prevalentemente nella logica dell'imprenditore privato in un'economia di mercato, quando ben altre sono le ragioni per le quali uno Stato pianifica, realizza, gestisce le proprie infrastrutture di trasporto, e ne affida costruzione e/o gestione ai privati. Tale disciplina mostra tutti i suoi limiti nella misura in cui non è più lo strumento col quale, all'interno del "vecchio" obiettivo di realizzare il mercato comune, si dovevano eliminare le distorsioni della concorrenza tra imprese degli Stati membri. Nel contesto globale in cui ci si trova, dove attori pubblici non unionali sono sottratti alla disciplina sugli aiuti, essa rischia di diventare una palla al piede proprio degli Stati europei nell'economia globale, nella quale si muovono entità più forti, dinamiche e assai meno condizionate da vincoli e regole.

Il capitolo 2, coordinato da Lorenzo Saltari e da Mario Sebastiani, è dedicato alle concessioni autostradali.

Più che ogni altro settore, quello autostradale è stato caratterizzato da un regolazione tariffaria politica mista a ignoranza tecnica (cosa diversa da una politica tariffaria), ondivaga, attenta a obiettivi immediati e per contro blindata a lungo andare. L'impianto tariffario è stato esattamente l'opposto di quello che è doveroso richiedere alla regolazione. Non ha teso a incentivare le imprese a utilizzare al meglio le leve gestionali di cui dispongono e ha accollato loro i rischi derivanti da fattori non prevedibili e non controllabili: la dinamica del traffico, che rappresenta il driver di gran lunga principale di produttività; l'andamento dell'inflazione che nei modelli a convalida (quelli che regolamentano la gran parte dei pedaggi) è stato astrusamente posto a base dell'obiettivo di efficientamento dei costi; la lentezza delle autorizzazioni di costruzione e le eterne diatribe fra amministrazioni pubbliche, che nell'immediato hanno permesso ai gestori di fare cassa ma che nel tempo si sono convertite in maggiori costi a loro carico. Anziché prevedere sistemi di allocazione di rischi governabili dai concessionari e verifiche ex post su sovra-benefici che questi avrebbero potuto trarne, il regolatore ha preferito coprire se stesso da eventi esogeni e per il resto lavarsene le mani.

Vi è però anche corresponsabilità dei gestori, poiché a partire dal 2007 è stato rimesso alla loro libera scelta il modello tariffario all'interno del menu di sei piatti proposto dal concedente-regolatore, e non si può dire, almeno per quelli che hanno optato per il regime a convalida, che siano stati lungimiranti, perché hanno preferito blindarsi dal rischio regolatorio e accollarsi in cambio rischi di mercato non controllabili. Di più: la blindatura delle regole tariffarie per l'intera durata della concessione – più precisamente, la blindatura di quelle particolari regole – ha esposto i concessionari a fattori imponderabili rispetto ai quali sono inermi. Tutto sommato l'azzardo non gli è andato male perché la redditività non è mancata, anche se in misura minore di quanto comunemente si ritiene e di quanto il mercato scommettesse. La buona sorte (o quella cattiva a seconda della visuale di parte) è stata che hanno vinto la scommessa giocando a dadi contro l'inflazione e, se guardiamo all'insieme del ventennio passato, sostanzialmente pareggiando nella partita con il traffico. Di proprio i gestori ci hanno messo l'abbattimento dei costi, incassandone i benefici senza che il regolatore si sia preoccupato di permettere agli utenti di dividerli.

Volendo essere positivi nel tirare le somme, verrebbe da dire che a conti fatti l'impianto tariffario nel complesso "ci ha azzeccato", ma sarebbe come affidare la regolazione alla dea bendata. La quale dea ha condotto a partecipare alla scommessa anche i mercati finanziari, che a questo ci sono portati. Ciò è ben visibile nel caso di società quotate (Aspi *in primis* o più precisamente Atlantia), la cui capitalizzazione media di borsa fra il 1998 e il 2017 è stata di quasi tre volte il patrimonio netto⁹¹¹, ben alimentata da una più che generosa politica di distribuzione dei dividendi e dalla fiducia degli investitori nella costante prolificità della gallina dalle uova d'oro, salvo raffreddare alquanto il proprio entusiasmo al calare del traffico - segno delle motivazioni a breve che guidano le scelte di portafoglio del (non a caso così chiamato) "flottante". Va da sé che il progressivo discostarsi del valore di mercato da quello di libro – dunque della redditività rapportata al primo dei due – fa lievitare il grado di litigiosità fra concessionari che guardano al costo opportunità del capitale investito *nella proprietà* delle società e che sono soggetti alla tirannia della fidelizzazione degli azionisti, e le loro controparti, che il costo opportunità del capitale lo misurano in base alla quota investita nella produzione dei servizi regolamentati.

Contraddizioni del capitalismo si dirà; sì ma anche contraddizioni del capitalismo di Stato, dato che il solo e (allo scopo) ben congegnato rinnovo nel 1997 della convenzione di Autostrade SpA e il conseguente progetto di privatizzazione hanno visto "schizzare" il titolo del 43% nel solo 1998 a tutto beneficio dell'azionista pubblico. A voler essere indulgenti con "casa nostra", anche in questo caso vi è una corresponsabilità europea, la cui disciplina degli aiuti di Stato richiede l'applicazione

⁹¹¹ Cfr. paragrafo 4.6 e Tabella B.3 in appendice B.

del MEO (*market economy operator principle*) anche allo Stato-venditore o concedente, indipendentemente dall'oggetto della transazione; come se non vi fosse differenza fra cedere un terreno o la partecipazione nella produzione di pomodori e cedere il controllo di una società concessionaria. Arduo in quest'ultimo caso conciliare l'interesse generale a lungo termine con l'obiettivo privatistico di massimizzare il prezzo di cessione⁹¹².

Nelle conclusioni del capitolo 2 si è auspicato che il quadro migliori con l'estensione nel 2019 a tutte le concessionarie autostradali delle competenze dell'Autorità di regolazione dei trasporti, ma non vi è da essere sovrabbondantemente ottimisti, considerata la pervicace resistenza delle strutture ministeriali a cooperare con l'Autorità, da ultimo censurata dalla Corte dei Conti, e il contesto esterno in cui è chiamata a operare.

Peraltro, anche nei modelli di regolazione recentemente emanati dall'Art, giustamente improntati a una metodologia comune di regolazione tariffaria, si riverberano oscillazioni del pendolo. In parte nel senso di un rigore forse eccessivo, almeno nella repentinità, di una *reductio ad unum* che trascura le oggettive diversità fra caso e caso, e di dubbia applicabilità stante gli impegni a suo tempo contrattualmente assunti dallo Stato. In parte di segno opposto: ci si riferisce all'ammissibilità nel capitale remunerabile dei sovrapprezzi (del *goodwill*) pagati dai privati in sede di acquisizione della proprietà di società concessionarie; un'apertura alla nozione di valore di mercato che nel paragrafo 4.6 si è riconosciuta forse inevitabile, ma al tempo stesso alquanto eterodossa e potenzialmente pericolosa nella prospettiva di cui si è poc'anzi detto.

Ciò premesso e volendo trarre conclusioni propositive:

1) l'impianto regolatorio delle concessioni autostradali andrebbe rivisto, tenendo salde alcune coordinate: (a) la regolazione deve energicamente incentivare i gestori a utilizzare al meglio le leve gestionali di cui dispongono nella direzione di ottimizzare il mix fra costi e qualità dei servizi; per converso, essa deve limitare l'accoglienza a essi di rischi non controllabili, eventualmente introducendo forchette simmetriche, ossia in entrambe le direzioni, di scostamenti fra previsioni e consuntivi, in particolare riguardo al traffico; (b) nello spirito dell'originaria delibera Cipe 67/1996, gli obiettivi di efficientamento vanno tralasciati oltre il singolo periodo regolatorio, a evitare le distorsioni oggi presenti nelle convenzioni a riequilibrio, derivanti dall'applicazione, nella giunzione fra un periodo e l'altro, del modello della *rate of return regulation*; (c) con riferimento alla disciplina delle subconcessioni, vanno regolamentate le condizioni economiche con le quali sono svolte le gare di affidamento, il cui driver è oggi la massimizzazione delle royalties dei gestori autostradali, in tal modo traducendo il principio di concorrenza per il mercato in beneficio dei monopolisti.

2) Premesso dunque che l'attuale regolazione va incisivamente rivista, sul piano più generale: (a) andrebbero tolte dal campo delle ipotesi scelte velleitariamente pseudo-nazionalizzatrici che implicitamente si fondano sul riconoscimento dell'ineluttabilità del fallimento dello Stato di conciliare l'interesse pubblico con quello privato; (b) la revisione dovrebbe riguardare l'impianto complessivo di tutte le concessioni autostradali, pena il permanere di modelli tariffari differenti; ben venga dunque il taglio trasversale proposto dall'Art, meglio se integrato da opportune modifiche suggerite nel paragrafo 4.6; (c) in presenza di impegni contrattuali, esperienza, buon senso e correttezza istituzionale dovrebbero indurre a evitare di perseguire *top down* mutamenti radicali⁹¹³, verosimilmente destinati ad accendere molteplici contenziosi, anche a livello unionale, e protratte situazioni di stallo, elevando ulteriormente il "rischio Italia" per gli investitori.

E' vero che, stando a quanto si è appreso negli ultimi mesi, è lecito dedurre che, almeno negli

⁹¹² Si veda al riguardo la privatizzazione di Aeroporti di Roma nel 2000, dove il ricco introito per lo Stato ha avuto come contropartita la realizzazione di un piano di investimenti per i soli primi cinque anni e dove nel prospetto informativo di vendita non si faceva menzione della prossima emanazione della delibera Cipe 86/2000 che avrebbe radicalmente cambiato la regolazione dei diritti aeroportuali.

⁹¹³ Cfr. il capitolo 1 di questo volume.

effetti, emerge una responsabilità «oggettiva» del principale concessionario italiano (e non solo di questo), la quale può configurarsi come violazione di impegni contrattuali e che l'eventuale *culpa in vigilando* del concedente non può essere addotta a giustificazione. Altro è però reagire saltando sulla barricata e inseguendo un regolamento dei conti per guasti da cui nessuno può chiamarsi fuori; la *dignità dello Stato* è un valore che va coltivato ex ante e non con tardive resipiscenze. Insomma, tra il “passata la festa, gabbato lo Santo” e la “*provocatio ad populum*”, sarebbe lecito cercare terze vie, non disgiunte anche a una condivisa riscrittura delle regole. Fa (amaramente) sorridere la soluzione-ponte di affidare il tutto – temporaneamente, beninteso! - all'Anas e viene da chiedersi: “un ponte per dove”? Anche a voler ignorare la disaffezione prodotta nei mercati dalla qualità dell'attuale dibattito, dove pensano quanti la propugnano di trovare investitori italiani finanziariamente capaci e disposti ad accollarsi l'intero pacchetto? Oppure, come conciliare l'ingresso dello straniero con il rampante sovranismo che sposta in su, alle Alpi, la linea del Piave? Oppure si pensa di affidare ad Anas il compito di spacchettare il tutto per poi procedere ad affidamenti-spezzatino? O di ricorrere ancora una volta alle ferrovie (già, che fine ha fatto l'indietro marsch di Anas dal gruppo Fsi?) o al deus ex machina della Cassa depositi e prestiti come supporter di un'Anas pigliatutto? E che dire dello “scudo penale”, per il quale già l'Anas ha comprensibilmente messo le mani avanti, così come faranno i suoi improbabili aventi causa? Uno scudo tombale su tutti i tremila chilometri di rete o selettivo su pezzi singoli (selezionati da chi⁹¹⁴)? Ancora: per quanto tempo e con quale credibilità dopo il pastrocchio sull'Ilva? Medesima destinazione avranno altre concessioni dove si sono riscontrate carenze di manutenzione, addirittura documentate, con tanto di «foto ricordo», dal precedente ministro in persona?

Il minimo che si deve chiedere al decisore politico è di rinunciare a fare giustizia esemplare (tutto e subito) e a confrontare invece i *pros* e i *cons* di più scenari, a prendersi magari una qualche dose di immediata impopolarità (non immeritata, se la delusione è il prodotto di non ponderati proclami), se tutto questo serve all'interesse generale. Vi è da domandarsi se sia stata fatta qualche riflessione sull'onda lunga che potrebbero mettere in moto decisioni popolari oggi (ma solo oggi). Ad esempio, sul fatto che la concessionaria *sub iudice* ha un indebitamento finanziario di oltre 10 miliardi di euro (la sua controllante di ben 44 miliardi), di cui l'80% verso obbligazionisti e oltre 2,2 miliardi verso la Bei e la Cassa depositi e prestiti. Hanno la più pallida idea del terremoto che scatenerebbero nella residua fiducia verso il bel Paese? Insomma, sacrosante sanzioni sì e riforme “pensate”, incluse quelle di cui si dirà poi, ma si eviti di gettare via il bambino con l'acqua sporca.

Il **capitolo 3**, coordinato da Mario Sebastiani, affronta la materia delle concessioni aeroportuali.

La crescita del trasporto aereo che si è sperimentata e che ci si attende continui, senza pari rispetto ad altri comparti di trasporto, ha radicalmente modificato le abitudini di viaggio delle persone ma pone sfide difficili al mondo aeroportuale – più in generale all'intero “sistema aereo” – per tenere il passo con lo sviluppo della domanda. In Italia come in Europa è in vista ravvicinata l'insorgere di sottocapacità del sistema, almeno nei suoi gangli più vitali, ciò che richiede fin da subito di agire su più leve e, su tutte, sul governo pubblico del sistema nel suo insieme. Purtroppo il processo di pianificazione e di approvazione degli investimenti sconta una catena autobloccante di competenze istituzionali e di procedure che rinvia *sine die* il perfezionamento dei contratti di programma fra Enac e i singoli gestori aeroportuali per la realizzazione degli stessi. E si tratta solo di un anello, per quanto importante, di una filiera organizzativa e gestionale che coinvolge tutti gli attori e che stenta a scrollarsi la ruggine di dosso.

Nella disciplina dei rapporti fra Stato e concessionari emerge un quadro che presenta affinità

⁹¹⁴ Incidentalmente, che ne è della pronta operatività dell'Agenzia nazionale per la sicurezza delle infrastrutture ferroviarie, stradali e autostradali (Ansfisa) e dell'assunzione di 250 unità di personale, istituita dal d.l. 109 del 29.09.2018?

con quello autostradale. Ha dominato un orientamento, forse inevitabilmente ispirato a *realpolitik* ma incurante della concorrenza, che ha visto affidamenti diretti delle gestioni di tutti gli scali aperti al traffico commerciale. All'introduzione di una regolazione tariffaria moderna, rimasta però sulla carta per l'intero primo decennio di questo secolo, complice il cerchiobottismo della politica (la botte da difendere era l'Alitalia), è seguita una regolazione asimmetrica, favorevole ai grandi aeroporti (i c.d. contratti di programma in deroga), e infine la *reductio ad unum* di recente proposta dall'Autorità dei trasporti a seguito dell'opportuna estensione delle sue competenze.

Qui, come nel caso autostradale, l'assetto regolatorio è stato ondivago, caratterizzato dall'alternarsi di norme che mettevano in discussione quelle precedenti, che hanno sollevato ricorrenti controversie sulla violazione dei principi della continuità dell'azione amministrativa e del legittimo affidamento, che hanno rallentato l'incentivo a investire e che alla fine, nei casi di maggior rilievo, si sono convertite in blindatura delle regole all'insegna della bancabilità degli investimenti e più ampiamente delle concessioni stesse.

La redditività consuntivata negli anni dai gestori aeroportuali è in generale aumentata, anche se varia sensibilmente a seconda della tipologia di scali, complice la crescita del traffico e delle attività non soggette a regolazione. Dal confronto con altre realtà europee risultano per i maggiori aeroporti italiani redditi netti più elevati in rapporto alla RAB, ciò che non sembra però rapportabile a maggiori introiti per unità di traffico ma a minore capitale investito, sempre rispetto al traffico, di cui concausa può anche essere la stasi degli investimenti negli anni precedenti allo sblocco dei contratti di programma.

In materia di apertura al mercato dei servizi di handling persistono irrisolte criticità, parte delle quali richiederebbero una revisione del d.lgs. 18/99 per adeguarlo alle meno rigide previsioni della direttiva europea. Nelle subconcessioni di spazi per attività commerciali emergono problematiche analoghe a quelle messe in evidenza nel capitolo 2, consistenti nella contraddizione fra la concorrenza per il mercato negli affidamenti, i cui effetti canonici dovrebbero essere a favore dei consumatori, e l'assenza di regolamentazione delle condizioni economiche delle gare, finalizzate invece a massimizzare le royalties incassate da concessioni monopolisti.

Infine, dall'analisi delle misure di incentivazione del traffico aereo attuate dai gestori si ricavano, oltre al loro concreto successo, alcune criticità sul terreno della trasparenza e della concorrenza.

Con la certezza delle regole e lo sveltimento delle procedure di aggiornamento degli *airport charges*, l'istituzione dell'Art ha dato un contributo considerevolissimo a ridurre quel rischio regolatorio che ha caratterizzato la storia aeroportuale e che ha frenato gli investimenti.

L'Art ha recentemente pubblicato la proposta di nuovi modelli di regolazione aeroportuale che ne prevede la sostanziale unificazione, inclusi i contratti di programma precedentemente in deroga. Seppure sulla base dell'impianto precedente, essi introducono alcune rilevanti innovazioni, parte delle quali è da supporre si tradurranno in contenimento della redditività dei gestori aeroportuali, unitamente ad alcune criticità illustrate nel capitolo (si veda ad esempio la reintroduzione del *single till*, peraltro su una base imponente "larga").

Considerato che i criteri di regolazione tariffaria dei contratti in deroga sono stati fissati per l'intera durata delle concessioni - e che alcune società sono state privatizzate in assenza del *single till* - è da prevedere l'insorgere di contenziosi con i gestori aeroportuali. Criticità sono riscontrabili anche nell'introduzione della "*stochastic frontier analysis*" per la determinazione degli obiettivi di produttività, quantomeno poiché non è esplicitato il data base su cui questa si fonda. I modelli tariffari vengono poi ridotti a due, rispettivamente per scali con passeggeri oltre o al di sotto di un milione. Anche al netto delle negoziazioni che ciascun gestore dovrà poi porre in essere con gli utenti, appare discutibile sottoporre a una medesima e complessa metodologia aeroporti con dimensioni di traffico e problematiche estremamente differenziate.

Insomma, giusta la linea di tendenza di riportare la regolazione in un alveo comune, ma andrebbe evitato che, per altre vie, questa riproponga le incertezze di sempre.

Il **capitolo 4** si occupa delle concessioni ferroviarie ed è coordinato da Paolo Celentani. Pur affrontando anche il caso delle reti regionali, il grosso del capitolo è dedicato alla rete gestita dal gruppo Fsi attraverso Rfi. Dopo una parte iniziale nella quale si ricostruiscono sia l'evoluzione della normativa unionale, sia il percorso di riassetto del gruppo e della separazione societaria fra la gestione della rete e quella dei servizi ferroviari, l'analisi si concentra sull'attuale regolazione dell'accesso alla rete e della determinazione dei pedaggi. Mentre la regolazione del settore appare piuttosto consolidata, emergono sensibili profili concorrenziali, sia in materia di aiuti di Stato che, in campo più strettamente antitrust, di illeciti quasi sempre nascenti dall'assetto verticale del gruppo Fsi e consistenti in condotte abusive sul mercato a monte suscettibili di produrre effetti escludenti su quelli a valle. Vengono anche discusse problematiche relative ai cambiamenti introdotti dall'Art in materia di pedaggi sulla rete ad alta velocità e del loro impatto sia sulla concorrenza fra gli operatori attivi in tali servizi sia sui costi sostenuti da imprese presenti su altri segmenti del mercato ferroviario, che hanno acceso forti contenziosi tuttora *sub iudice*. Infine, sempre in materia di concorrenza, vengono discussi i *pros* e i *cons* del modello di *full unbundling* fra rete e servizi.

Il capitolo si conclude illustrando esperienze extra-europee di modelli emergenti di concessioni di infrastrutture ferroviarie.

Dal quadro normativo e regolamentare analizzato nel **capitolo 5**, a cura di Francesco Munari, emerge l'estrema particolarità, nell'articolato panorama delle concessioni che caratterizza il nostro ordinamento giuridico, della disciplina delle modalità di assentimento a privati di aree portuali, così come dei servizi prestati in questo ambito. Del resto, è fuor di dubbio che il porto sia uno "spazio" del tutto speciale, nell'ambito del quale vengono sviluppate attività relevantissime anche per la crescita economica delle comunità che vi gravitano attorno, tanto più che si tratta di attività rispondenti a logiche diverse rispetto a quelle presenti in un mercato privo di vincoli territoriali e regolamentari.

Queste peculiarità hanno determinato un parziale superamento del modello amministrativo dei porti italiani sancito dal codice della navigazione, che tuttavia non è stato cancellato dalla l. 84/1994: mantenute ferme la natura demaniale degli spazi portuali e l'esistenza di penetranti poteri pubblici di regolazione al loro interno, soprattutto sui servizi di interesse generale, le norme relative alle altre attività sono state sostituite dalla legislazione speciale riguardante il settore portuale nel suo insieme e incentrata sul ruolo delle diverse autorità che esercitano potere di regolazione nei porti (*in primis*, le Autorità di sistema portuale, AdSP), e sulla netta separazione tra gestione pubblica del porto e attività economiche al suo interno, che pare rispettosa dei principi derivanti dal diritto dell'Unione europea e di sussidiarietà orizzontale.

In questo quadro, nei procedimenti amministrativi rilevanti ai fini della genesi e della gestione dei rapporti concessori tra amministrazioni pubbliche e privati, si rinvengono numerosi tratti comuni a quelli che abbiamo visto contraddistinguere – anche in via generale – le altre tipologie di concessioni⁹¹⁵: anche nel contesto sopra descritto, infatti, (i) la fase di individuazione del concessionario si caratterizza per l'esercizio di rilevanti poteri autoritativi da parte dell'AdSP, nell'ambito della propria discrezionalità amministrativa, laddove (ii) una volta instauratosi il rapporto concessorio tra ente pubblico e concessionario privato, questo presenta le caratteristiche tipiche di un sinallagma contrattuale, rispetto al quale la concessione disciplina i diritti e gli obblighi delle parti sulla scorta della teoria della "concessione contratto" già illustrata nel capitolo 1 del volume.

Un tale modello di gestione di una risorsa scarsa quale il demanio portuale consente di valorizzarne le caratteristiche di bene e infrastruttura pubblica. Come tale, il porto – e per l'esattezza,

⁹¹⁵ Il riferimento è ancora al Capitolo 1 del presente volume.

gli spazi portuali – debbono quindi essere utilizzati in modo da assicurare il massimo accesso da parte degli utenti interessati (gli operatori del trasporto e della logistica) e pertanto regolati in funzione di garantire il raggiungimento di questo obiettivo, tenuto conto anche dell'utilizzo della filiera logistica e infrastrutturale di riferimento⁹¹⁶.

Si tratta di un tema centrale per il settore e che deve essere salvaguardato in un contesto caratterizzato da *trend* di mercato che paiono mirare all'integrazione verticale di imprese operanti nel settore del trasporto, desiderose di estendere la propria attività all'interno dei porti come prestatori di servizi portuali anche in conto proprio. Tale prospettiva deve tuttavia essere valutata in maniera attenta, tenendo in considerazione soprattutto gli effetti che può provocare rispetto (i) alla creazione di barriere all'entrata per quel che riguarda l'accesso al porto, nonché (ii) al tentativo di controllo, più o meno ampio, dell'infrastruttura portuale a vantaggio di singoli utenti, con conseguente rischio che tali soggetti finiscano per assumere potere di mercato nei confronti non solo dei propri *competitors*, ma anche delle stesse autorità di regolazione portuale, in una logica poi di integrazione dell'intera filiera verticale della catena logistica che rischia di diventare inaccessibile per coloro che non controllano il “collo di bottiglia” costituito dall'infrastruttura portuale. Donde l'esigenza di una più matura riflessione sull'indipendenza e la terzietà degli erogatori dei servizi portuali in senso ampio, e degli stessi concessionari di aree demaniali portuali, tanto più in un contesto di apertura degli investimenti a grandissimi *players* non italiani (e talora neppure europei), con le potenziali implicazioni sistemiche che questo comporta per l'intero sistema economico del paese.

Conclusivamente, anche prescindendo dalla problematica delle scelte di investimento che, come precisato nell'Introduzione, abbiamo preferito lasciare estranea a questo volume per concentrarci piuttosto su altre patologie, sono eclatanti i ritardi di realizzazione degli investimenti di sviluppo e di ammodernamento della rete infrastrutturale, meditati o meno che siano stati. In campo aeroportuale, alle previsioni di crescita della domanda si contrapporrà entro un decennio una sotto-capacità che gli attuali piani di investimento non saranno sufficienti a rimediare. Per le autostrade, a pedaggio e non, si è visto che la dotazione italiana è pressoché la metà di quella tedesca e spagnola e, ciò che è peggio, che il differenziale è destinato ad ampliarsi, posto il più lento tasso di crescita delle realizzazioni. E il quadro appare aggravato dalla necessità, che pare ineludibile, di una pesante cura ricostituente delle infrastrutture già esistenti, i cui livelli manutentivi appaiono meritevoli di incisivo *upgrading*. La rete ferroviaria mostra deficit vistosissimi soprattutto, ma non solo, nel sud Italia. Quanto infine ai porti è di tutta evidenza l'insufficienza della loro capacità di soddisfare la crescente domanda mondiale di movimentazione delle merci, sia *sea side* sia, forse ancor più, *land side* a causa della carenza di infrastrutture retroportuali, di collegamenti ferroviari e, più in generale di logistica, ciò che a sua volta richiede anche l'abbandono di quelle cattive abitudini della politica di accontentare un po' tutti e disperdere preziose risorse pubbliche, quando è chiaro, se non altro nell'ambito dato dal contesto pianificatorio delle reti transeuropee, che una rete portuale-logistica idonea a traguardare il medio-lungo periodo, e non le prossime elezioni, richiede scelte selettive e di ampio respiro.

Su questo terreno, vitale per la competitività del Paese, sembra dominare il ristagno: per incapacità di programmazione pubblica; per la farraginosità delle amministrazioni e i veti incrociati; per la scarsa attrattività di capitali, a parte quelli che, senza tema di essere giudicati sovranisti nell'affermarlo, sono alla ricerca di leve di penetrazione tese a colonizzare larghe parti della nostra economia. Soprattutto, sembra assente una concezione di sistema, relativa non solo a mettere in rete il sistema ma anche, ancor più di fondo, una visione della sua finalità ultima: che non può essere solo di porre a disposizione degli utenti ferro, asfalto, infrastrutture portuali e aeroportuali, ma che dovrebbe costruirci intorno un mercato integrato di servizio al Paese.

⁹¹⁶ Cfr. da ultimo, Consiglio di Stato, sentenza 7837 del 14 novembre 2019.

Manca un governo efficiente dei rapporti pubblico-privato (anche quello “pubblico-pubblico” lascia a desiderare), che passa invece attraverso intricate e spesso poco trasparenti relazioni fra concedenti, regolatori e concessionari, così come fra lo Stato come azionista e lo Stato come pubblica autorità investita dell’interesse generale. L’esemplificazione potrebbe continuare a lungo ma è preferibile rinviare ai capitoli del volume.

Alla luce di quanto qui ricostruito dell’“evolversi” (il virgolettato è d’obbligo) della disciplina e dei rapporti concessori, viene in evidenza che la materia può essere considerata *attuale* da almeno due decenni, con un’attenzione che purtroppo si è inutilmente esercitata in ricorrenti discussioni, talvolta in proclami, spesso in contenziosi, che hanno avuto per effetto di convertire in cronicità la persistente attualità dei problemi sul tappeto.

Non è stata solo farina del nostro sacco – “farina italiana”. Anche l’Unione europea ci ha messo del suo, per lungo tempo considerando il trasporto un settore speciale e le sue infrastrutture un campo più speciale ancora, addirittura attività non economiche e regno incontrastato su cui le autorità nazionali avrebbero potuto esercitare a discrezione il proprio potere. A ciò hanno concorso la natura di monopolio naturale della gestione delle infrastrutture e la priorità assegnata alla loro dotazione per la realizzazione del mercato unico. Salvo poi, l’Europa, cambiare repentinamente orientamento una volta che, prima del fatidico “momento zero”, alcuni Stati membri avevano già largamente approfittato del sua disattenzione verso i trasporti e le loro infrastrutture; non l’Italia, però, che ha perso quel treno e che paga ora la sua cronica incapacità di scelte strategiche.

In più, di nostro ci abbiamo messo l’altalena degli orientamenti (meglio: dei “sentimenti”, ovvero delle pulsioni), che dalla specialità del comparto ha tratto spunto, con l’alternarsi fra istanze nazionalizzatrici e mercatistiche, fra regimi regolatori generosi e il loro improvviso cambiamento di segno e viceversa, con modelli tariffari diretti a proteggere i gestori dal rischio regolatorio, in cambio esponendoli a rischi non controllabili, convertendo la regolazione in scommessa, ecc. Insomma, qui più che altrove si è manifestata l’inclinazione tutta nostra per il cerchiobottismo: non solo quello “classico” di cercare nell’oggi compromessi a tutti i costi, ma anche in versione intertemporale, in forza della quale a eccessi in una direzione sono seguiti nel tempo eccessi «compensativi» nella direzione opposta – anzi ne sono stati la prevedibile conseguenza - con tutti i guasti che l’alimentazione di questo tipo di aspettative porta con sé.

Anche i gestori ci hanno messo del proprio per volgere a loro vantaggio opacità e discontinuità, convinti che alla fine sarebbero riusciti a pilotare le cose verso la propria sponda; alla lunga ci sono anche riusciti ma spesso con un’attenzione di corto respiro. Né si può dire che la «bancabilità» degli investimenti, *leit motiv* delle rivendicazioni dei concessionari, abbia prodotto risultati sul terreno dello sviluppo infrastrutturale, complice la non-bancabilità degli orientamenti politici e (per scarsità di «quid») delle competenze tecniche delle strutture amministrative.

Del resto politiche pubbliche «*random*» hanno per effetto di promuovere condotte imprenditoriali dove la ricerca di *windfall profits* e lo scansare *windfall losses* fanno premio sulla genuina intraprendenza. Vale qui la pena di richiamare la distanza fra «rischio» e «incertezza» nel significato dato loro cent’anni fa da Frank Knight⁹¹⁷ e ripreso da Keynes nel memorabile capitolo XII della *General Theory*⁹¹⁸: dove il primo, come un gioco d’azzardo o la possibilità di prendersi un acquazzone, è uno stato di «moderata incertezza», perché è sondabile attraverso strumenti previsionali appropriati o almeno con il calcolo delle probabilità; l’«incertezza oggettiva» è invece la situazione dove mancano del tutto mezzi per quantificare la possibilità di un evento («We simply do not know»), come un terremoto, cosicché tocca affidarsi alla sorte e la sana intraprendenza negli affari lascia il campo allo scaricabarile - al gioco dell’uomo nero o delle sedie musicali di keynesiana memoria: «Questa guerra assomiglia al gioco dell’uomo nero o delle sedie musicali, un passatempo

⁹¹⁷ F.H. Knight, *Risk, Uncertainty, and Profit*, Hart, Schaffner & Marx, Boston, MA, 1921.

⁹¹⁸ J.K. Keynes, *Teoria generale dell’occupazione, dell’interesse e della moneta*, MacMillan & Co., Londra 1936.

nel quale vince chi riesce a passare l'uomo nero al compagno al momento giusto, o chi riesce ad accaparrarsi una sedia quando la musica smette di suonare. Questi giochi possono farsi con gusto e diletto, benché tutti i giocatori sappiano che l'uomo nero sta circolando e che quando la musica smette alcuni di loro si troveranno senza sedia»⁹¹⁹.

Il riferimento di Keynes era ai mercati finanziari, non alla politica, di cui egli aveva un'alta concezione - una concezione un po' elitaria che gli ha attirato critiche e fatto oggetto di facili ironie. Tuttavia Keynes ci richiama alla mente il quadro ambientale che negli anni ha contrassegnato da noi le politiche pubbliche, in particolare quelle applicate alle concessioni qui discusse, contrassegnate dal susseguirsi di cicli politici inclini a passare il cerino al governo seguente, ciascuno cercando di uscirne indenne nell'immediato ma tutti consapevoli che prima o poi a qualcuno sarebbe toccato di scottarsi le dita, e da fenomeni di reciproca cattura fra potentati economici e decisori politici; in definitiva alimentando quello stato di oggettiva incertezza ripercorso sopra. Il governo del settore appare sempre più incline a limitarsi alla proclamazione di magnifiche sorti e progressive, a promesse seguite da retromarce, ad aperture al mercato che si alternano con istanze nazionalizzatrici; in sintesi a oscillazioni che producono solo disorientamento negli investitori veri e alimentano in essi comportamenti opportunistici.

Infine vi è una questione di fondo che riguarda la conciliabilità fra «capitalismo» e concessioni a soggetti privati di *essential facilities* (fra Stato e mercato quando, in assenza della concorrenza, le regole del mercato vanno simulate e riscritte dalla politica pubblica). Se non fosse per le diffuse istanze nazionalizzatrici che oggi popolano la discussione politica, la domanda sarebbe retorica, posto che lo Stato (il settore pubblico) ha da tempo abdicato al ruolo di gestore e che fare marcia indietro oggi sconquasserebbe la già malconca fiducia dei mercati nel nostro Paese; senza contare che lo Stato non potrebbe permetterselo finanziariamente e che, in generale, non ha dato grandi prove quanto a imprenditore. Ciononostante qualche riflessione va fatta, poiché la giusta applicazione del principio di sussidiarietà è cosa diversa dal rinunciare a cercare di conciliare gli *animal spirits* degli imprenditori, di per sé sani, con la missione loro assegnata come concessionari di servizi di pubblica utilità.

In tutti i settori qui considerati i grandi gruppi concessionari hanno dato prova di notevole vitalità, diversificando il raggio delle attività ed espandendosi in quelle già in portafoglio. È stata una strategia orientata a investimenti di lungo termine nella proprietà azionaria, non da moventi speculativi, che paga sotto il profilo industriale con la cattura di economie di scala e di scopo, ma che deve anche scommettere su una crescita continua dei mercati dove si opera: tanto più quando questa è collante per fidelizzare gli azionisti e per assicurare i creditori della sostenibilità dell'indebitamento accumulato per finanziare l'espansione. Ciò ha un prezzo che chi opera sul libero mercato può, appunto, liberamente accollarsi; assai meno per chi è investito di responsabilità pubbliche. Leve finanziarie spinte e livelli di indebitamento multipli rispetto al valore della produzione espongono a turbolenze di varia origine, condizione che mal si concilia con quella di concessionari di attività svolte in nome dello Stato ai sensi dell'articolo 43 della Costituzione⁹²⁰.

Difficile pretendere dalle imprese di farsi spontaneamente carico di frenare i propri *animal spirits*. E' invece grave il generale *benign neglect* del concedente e in particolare quello riguardante sia le operazioni di *merger leverage buyout* che hanno caratterizzato l'acquisizione privata delle principali concessionarie di trasporto, sia i potenziali effetti indiretti su di queste dei debiti contratti per finanziare espansioni in altre attività. Un repentino «ribaltamento del tavolo», ora, avrebbe per effetto di ribaltare nei mercati finanziari aspettative al rialzo che la negligenza del concedente ha

⁹¹⁹ Ib., pp. 295-296 (edizione italiana, UTET, Torino 1971).

⁹²⁰ Diversamente sono andate le cose nel settore altrettanto strategico dell'energia, dove lo Stato ha mantenuto il controllo di Eni e di Enel - e poi di Snam e di Terna - pur quotate in borsa e che sono rimaste assai più focalizzate sulla missione loro assegnata.

finora contribuito a giustificare.

Nessun «rivoluzione», dunque, o ripresa del controllo pubblico *diretto* è oggi perseguibile o auspicabile, come si è detto prima. È invece da sperare che il seguito della riflessione in corso non si limiti a introdurre una sana regolazione tariffaria (che già sarebbe tanto) ma che si ponga anche la questione di costruire gradualmente “*chines walls*” che, senza inattuabili e dannosi propositi di frammentazione dei gruppi, almeno riducano le contaminazioni fra attività concesse e attività a mercato.

Nel momento in cui questo lavoro viene consegnato alla stampa non sembra che il quadro prospettico dia segni rassicuranti, in primo luogo poiché i suoi contorni sono, addirittura come mai prima, tanto nebulosi da restituire l’immagine filtrata da un caleidoscopio. Certo, la presenza di autorità indipendenti di regolazione e della concorrenza costituisce elemento di rassicurazione, ma la prima deve giustamente fare i conti con gli indirizzi di «politica generale», come previsto dalla l. 481/1995, e la seconda non può andare molto oltre l’esercitare, spesso vanamente, i propri poteri di *advocacy*.

Pur tendendo, per esperienza, a un cauto pessimismo, è ormai quasi rituale per SIPoTra concludere che il pessimismo non è necessariamente compagno dell’intelligenza, così come l’ottimismo non lo è necessariamente dell’ottusità. Non resta dunque che auspicare che a quanti oggi è stato passato il cerino, o a quanti toccherà domani, non siano tentati di appiccare il fuoco e che invece la politica pubblica manzonianamente si ispiri al buon senso, anziché a quel «senso comune» che non di rado l’ha guidata.

In fase di stampa

COORDINATORI

PAOLO CELENTANI, Mode Consulting e SIPoTra
FRANCESCO MUNARI, Università degli Studi di Genova e SIPoTra
LORENZO SALTARI, Università degli Studi di Palermo e SIPoTra
MARIO SEBASTIANI, Università degli Studi di Roma «Tor Vergata» e SIPoTra

AUTORI

AGOSTINO CAPPELLI, SIPoTra
CLAUDIO CATALDI, Studio Legale CS
PAOLO CELENTANI, Mode Consulting e SIPoTra
PIERLUIGI COPPOLA, Politecnico di Milano e SIPoTra
SERGIO DE LAZZARI, Mode Consulting e SIPoTra
PIERLUIGI DI PALMA, Centro Studi DE.ME.TRA e SIPoTra
FABRIZIO DODDI, Centro Studi DE.ME.TRA
LUCA GOLISANO
PAOLO GUGLIELMINETTI, PwC e SIPoTra
VITTORIO MAZZA, Aberdeen Standard Investments
GIUSEPPE MELE, Confindustria e SIPoTra
FRANCESCO MUNARI, Università degli Studi di Genova e SIPoTra
SABRINA PARIS, Enac
PIERO RUBINO, NUVAP e SIPoTra
LORENZO SALTARI, Università degli Studi di Palermo e SIPoTra
MARIO SEBASTIANI, Università degli Studi di Roma «Tor Vergata» e SIPoTra
VALENTINA SILVESTRI, Enac
DARIO TEDESCO, SIPoTra

In fase di stampa