

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2222 del 2020, proposto da Autorità di Regolazione dei Trasporti, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, è domiciliata ex lege;

contro

R.C.C.I. s.r.l. ed altri, tutte rappresentate e difese dall'avvocato Massimo Giordano, con domicilio digitale di pec come da registri di giustizia e domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 187; Presidenza del Consiglio dei Ministri, R. - R.F.I., Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona dei rispettivi rappresentanti legali pro tempore, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Seconda) n. 00073/2020, resa tra le parti, concernente il contributo per il funzionamento dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti per l'anno 2017.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di R.C.C.I. s.r.l. ed altri;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 marzo 2023 il Cons. Alessandro Maggio e uditi per le parti l'avvocato Massimo Giordano e l'avvocato dello Stato Marco Stigliano Messuti;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

La R.C.C.I. s.r.l. ed altri, tutte imprese operanti nel settore del trasporto ferroviario di merci, hanno proposto ricorso al T.A.R. Piemonte, con cui hanno chiesto l'annullamento: a) della Delib. 24 novembre 2016, n. 139, con la quale l'Autorità di Regolazione dei Trasporti (d'ora in poi ART o Autorità) ha dettato disposizioni in ordine al contributo dovuto per il suo funzionamento in relazione all'anno 2017; b) del D.P.C.M. 28 dicembre 2016, con cui la detta delibera è stata approvata ai fini della sua esecutività; c) della determina del Segretario generale dell'ART. 1/2/2017, n. 13, con la quale sono state definite le modalità operative per il versamento e la comunicazione del contributo in questione per il suddetto anno.

Con sentenza 27/1/2020, n. 73, l'adito Tribunale ha accolto il gravame.

Avverso la sentenza ha proposto appello l'ART.

Per resistere al ricorso si sono costituite in giudizio le menzionate ricorrenti di primo grado.

Con successive memorie le parti hanno ulteriormente argomentato le rispettive tesi difensive.

Alla pubblica udienza del 2/3/2023 la causa è passata in decisione.

Dopo aver premesso una puntuale ricostruzione del quadro normativo di riferimento, l'ART deduce, innanzitutto, l'inammissibilità del ricorso di primo grado, siccome proposto collettivamente da più soggetti in asserito conflitto d'interessi tra loro, atteso che alcuni di essi, oltre all'attività di trasporto ferroviario di merci, svolgerebbero anche servizi di manovra e/o gestione di scali ferroviari regolati dall'ART.

E invero, l'accoglimento del gravame, col conseguente esonero da contribuzione per i servizi di trasporto ferroviario di merci, determinerebbe la necessità dell'ART di compensare il minore introito e, conseguentemente, per talune delle appellate, l'aumento del contributo dovuto, quali esercenti di servizi di manovra o gestori di impianti.

Il motivo è infondato.

E invero, come risulta dalla gravata sentenza e come, del resto, riconosciuto dalla stessa appellante, le ricorrenti di primo grado hanno agito, esclusivamente, quali imprese operanti nel settore del trasporto ferroviario di merci, limitando la domanda al contributo dovuto per l'esercizio di tale servizio.

In relazione all'azione proposta, le appellate versano, dunque, in una situazione di omogenea convergenza di interessi e il che esclude la sussistenza della dedotta inammissibilità del ricorso di primo grado.

Con un ulteriore motivo l'Autorità denuncia l'errore commesso dal

Tribunale nell'accogliere il ricorso, sul presupposto che "l'attività di trasporto ferroviario di merci non è interessata da regolazione e conseguentemente da oneri di versamento del contributo".

L'affermazione non sarebbe, però, condivisibile, avendo l'ART posto in essere attività che inciderebbero direttamente sul settore del trasporto ferroviario di merci, tra queste, in particolare,

quelle afferenti al "...potere di monitorare la situazione concorrenziale sui mercati dei servizi ferroviari..." (art. 37, comma 3, del D.Lgs. 15 luglio 2015, n. 112).

Non sarebbe corretta nemmeno l'affermazione secondo cui sarebbe irrilevante l'intera regolazione sull'accesso all'infrastruttura ferroviaria dato che, diversamente da quanto sostenuto dal giudice di prime cure, la disciplina riguarderebbe direttamente anche le imprese ferroviarie, le quali, quindi, non potrebbero essere qualificate come mere "beneficiarie" della stessa.

Sotto questo profilo avrebbe specifica rilevanza il Prospetto Informativo della Rete (PIR), il quale prevederebbe obblighi anche per le imprese ferroviarie (quali quello all'utilizzo efficiente della rete), che, in caso di violazione, potrebbero dar luogo a sanzioni da parte dell'ART.

Con specifico riguardo all'annualità 2017, l'Autorità sarebbe intervenuta dando indicazioni e prescrizioni sul PIR, con la Delib. 30 novembre 2017, n. 140 e, ancor prima, con la Delib. 30 novembre 2016, n. 140.

Anche il paragrafo 6.5 del PIR, che si occupa del c.d. Performance regime, recherebbe una serie di disposizioni regolatorie riguardanti in via immediata e diretta le imprese ferroviarie.

Con riguardo al Performance regime, l'ART sarebbe intervenuta con le Delib. 29 novembre 2018, n. 118, Delib. 18 luglio 2019, n. 93 e Delib. 21 novembre 2019, n. 150.

A riprova del fatto che le imprese ferroviarie sarebbero interessate dall'attività di regolazione dell'ART, si rileva, inoltre, che alcune delle appellate avrebbero ottenuto da quest'ultima un provvedimento di tutela (Delib. 21 ottobre 2016, n. 152), contro decisioni assunte dal gestore della rete relative all'applicazioni delle disposizioni del PIR.

Ulteriori esempi di atti attraverso cui l'Autorità avrebbe regolato il settore del trasporto ferroviario sarebbero costituiti: dalla Delib. 13 novembre 2015, n. 96, recante "Criteri per la determinazione dei canoni di accesso e utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria"; dalla Delib. 22 novembre 2018, n. 17, avente a oggetto l'approvazione della proposta del gestore dell'infrastruttura di introdurre specifiche tariffe agevolate destinate proprio al trasporto merci nel segmento AV/AC; dalla Delib. 22 marzo 2018, n. 33, con cui si è provveduto ad applicare "principi e criteri di regolazione dell'accesso al sistema ferroviario nazionale di cui alla Delib. n. 152 del 2017", la quale, tra l'altro, recherebbe prescrizioni sulla determinazione del costo della corrente di trazione, con effetti sulle imprese ferroviarie, e sarebbe diretta a garantire "il rispetto dei principi di trasparenza, equità e non discriminazione nell'accesso ai servizi di manovra ed il perseguimento in ciascuno degli impianti interessati di obiettivi di massimizzazione dell'efficienza produttiva delle gestioni e di contenimento dei costi per gli utenti".

L'affermazione del Tribunale secondo cui "la normativa invocata (...) prevede forme di regolazione che vedono come destinatari i gestori di rete e come beneficiarie le imprese ferroviarie (...)" sarebbe criticabile anche sotto altro profilo.

E invero, sarebbe irragionevole esonerare dal contributo proprio i soggetti economici che dalla regolazione traggono beneficio, facendolo gravare solo su coloro che vengono incisi nella loro autonomia gestionale.

D'altra parte, per un verso, la Corte Costituzionale nella sentenza 7/4/2017, n. 69 non avrebbe escluso i gestori di servizi dal perimetro regolatorio, e, per altro verso, avendo la contribuzione di

che trattasi natura di tributo, ciò che conta è che: a) sia imposta dalla legge; b) sia collegata con una spesa pubblica; c) sia riferita a un presupposto economicamente rilevante.

Il servizio svolto dalle imprese ferroviarie rientrerebbe, dunque, tra quelli direttamente "regolati", per cui queste ultime, anche in base alla normativa precedente alla modifica introdotta dal D.L. n. 109 del 2018, sarebbero state tenute a versare il contributo per il funzionamento dell'ART, come si ricaverebbe, anche, dall'evoluzione del quadro normativo in materia di autofinanziamento e dal corretto significato da dare alla locuzione "gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati".

Risulterebbe ulteriormente erronea l'affermazione del giudice di prime cure secondo cui andrebbero "confermate le conclusioni a cui questo TAR è già pervenuto per quanto riguarda analogo contributo relativamente al trasporto merci su strada, settore ugualmente liberalizzato".

Difatti, il settore del trasporto su strada e quello del trasporto ferroviario non sarebbero equiparabili e sarebbero stati oggetto di differenti attività di regolazione da parte dell'ART.

Quest'ultima, peraltro, sarebbe legittimata a esercitare le proprie competenze non solo nell'ambito delle attività gravate da oneri di servizio pubblico, ma anche in relazione a quelle liberalizzate.

Il motivo, così sinteticamente riassunto, non merita accoglimento.

L'art. 37, comma 6, lett. b), del D.L. n. 201 del 2011, nella versione, applicabile *ratione temporis*, ovvero quella precedente alla modifica introdotta dall'art. 16, comma 1, lett. a-ter) del D.L. n. 109 del 2018, stabiliva che, a regime, si provvedesse al finanziamento dell'ART: "mediante un contributo versato dai gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati, in misura non superiore all'uno per mille del fatturato derivanti dall'esercizio delle attività svolte percepiti nell'ultimo esercizio. Il contributo è determinato annualmente con atto dell'Autorità, sottoposto ad approvazione da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'atto, possono essere formulati rilievi cui l'Autorità si conforma; in assenza di rilievi nel termine l'atto si intende approvato".

Come precisato dalla Corte Costituzionale, con la citata sentenza n. 69/2017, soggetti obbligati al versamento del contributo, avente natura tributaria, erano, in base alla norma all'epoca vigente, solamente i "gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati", ossia "coloro nei confronti dei quali l'ART avesse effettivamente posto in essere le attività (specificate al comma 3 dell'art. 37) attraverso le quali esercita le proprie competenze (enumerata dal comma 2 del medesimo articolo)", o, in altre parole, avesse esercitato le proprie funzioni istituzionali di regolazione.

Identico concetto ha espresso la Sesta Sezione di questo Consiglio di Stato in numerose sentenze con le quali ha ribadito come "gli "operatori economici operanti nel settore del trasporto", diversi dai "gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati" non fossero soggetti al contributo de qua e che solamente dopo la riforma del 2018 il contributo in favore di ART sia divenuto esigibile anche nei loro confronti" (*ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. VI, 4/1/2021, n. 5).

In base all'art. 37, comma 6, lett. b), del D.L. n. 201 del 2011, nella versione precedente alla modifica del 2018, potevano, dunque, essere soggetti passivi del tributo unicamente i "soggetti regolati" ovvero i destinatari diretti di obblighi conformativi derivanti dalla disciplina regolatoria, e non, invece, i meri "beneficiari della regolazione" (cfr, con specifico riguardo al contributo relativo all'annualità 2017, che qui rileva, Cons. Stato, Sez. VI, 13/11/2019, nn. da (...) a (...)).

Occorre, a questo punto, verificare se, precedentemente all'avversata Delib. n. 139 del 2016, l'ART abbia esercitato i propri poteri regolatori nei confronti delle imprese esercenti il trasporto ferroviario di merci.

Al riguardo, l'appellante menziona, innanzitutto, il potere di monitorare la situazione concorrenziale sui mercati ferroviari attribuitole dall'art. 37, comma 3, del D.Lgs. n. 112 del 2015.

Orbene, a prescindere dallo stabilire se l'esercizio di tale potere possa effettivamente configurare un intervento regolatorio, atteso che dall'attività di monitoraggio in sé e per sé, non discende, in via diretta e immediata, alcuna prescrizione per gli operatori del settore monitorato, ha rilievo dirimente la circostanza che non è stato indicato alcun provvedimento attraverso cui tale competenza sia stata esercitata.

Si afferma, inoltre, che sarebbe rilevante l'intera regolazione sull'accesso all'infrastruttura ferroviaria, ma come correttamente osservato dal giudice di prime cure, siffatta regolazione non disciplina il servizio di trasporto ferroviario, bensì la gestione della rete.

Con specifico riguardo al PIR e al Performance regime, specificamente invocati dall'ART come esempi di interventi regolatori posti in essere nei confronti degli esercenti il servizio di trasporto ferroviario, allo scopo di escluderne la rilevanza ai fini di causa, è sufficiente osservare che il PIR e quindi il Performance regime, in esso contenuto, promanano, ex art. 14, comma 1, del D.Lgs. 15 luglio 2015, n. 112, da R.F.I. (R.), quale gestore della rete, e non dall'Autorità.

Sotto questo profilo non può assumere alcun rilievo la circostanza che quest'ultima, abbia fornito a R., indicazioni e criteri per la redazione del PIR, sia perché ciò non costituisce un intervento regolatorio nei confronti delle imprese di trasporto, sia perché, comunque, le delibere allo scopo indicate, sono entrambe posteriori a quella oggetto del presente gravame e, inoltre, riguardano l'una il PIR 2018 e l'altra il PIR 2019, e, quindi, atti relativi ad annualità successive a quella (2017), alla quale si riferisce l'avversata Delib. n. 139 del 2016.

Altrettanto irrilevante allo scopo di dimostrare il concreto esercizio di un potere regolatorio nei confronti delle imprese del trasporto ferroviario è la circostanza che alcune di esse abbiano ottenuto dall'Autorità un provvedimento di tutela contro decisioni assunte dal gestore della rete relative all'applicazioni delle disposizioni del PIR.

Ugualmente ininfluyente, ai fini del contendere, è il potere attribuito all'ART dall'art. 37, comma 14, lett. a), del citato D.Lgs. n. 112 del 2015 di sanzionare le "violazioni della disciplina relativa all'accesso ed all'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria e dei servizi connessi", atteso che nemmeno esso ha contenuti regolatori.

L'ART menziona, ulteriormente, le Delib. n. 96 del 2015, Delib. n. 17 del 2018 e Delib. n. 33 del 2018.

Tuttavia le ultime due sono successive alla delibera impugnata e, quindi, non posso avere alcuna rilevanza sulla presente controversia.

La prima detta, invece, "Criteri per la determinazione dei canoni di accesso e utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria", per cui si rivolge in via diretta al gestore dell'infrastruttura ferroviaria e non alle imprese che esercitano il servizio di trasporto ferroviario, le quali rispetto a tale intervento assunto la veste di mere beneficiarie della regolazione.

In definitiva, l'ART non ha dimostrato di aver esercitato prima della delibera impugnata in primo grado poteri regolatori nei confronti delle imprese che svolgono servizio di trasporto ferroviario di merci.

Resta da puntualizzare che nessuna rilevanza, in ordine alla legittimità della impugnata Delib. n. 139 del 2016, può assumere l'asserita irragionevolezza dell'esonero dal contributo delle imprese che beneficiano della regolazione.

Si tratta, invero, di un effetto che discende direttamente dall'art. 37, comma 6, lett. b), del D.L. n. 201 del 2011, nella versione vigente *ratione temporis*, già positivamente vagliato dal giudice delle leggi con la citata sentenza n. 69/2017.

Peraltro, non risulta manifestamente irragionevole che il contributo per il funzionamento dell'Autorità gravi su coloro nei confronti dei quali quest'ultima ha esercitato le proprie competenze regolatorie, con conseguente dispendio di risorse finanziarie.

L'appello va, quindi, respinto.

Restano assorbiti tutti gli argomenti di doglianza, motivi o eccezioni non espressamente esaminati che il Collegio ha ritenuto non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Spese e onorari di giudizio, liquidati come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese processuali in favore della parte appellata, liquidandole, forfettariamente, in complessivi € 3.000/00 (tremila), oltre accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Conclusione

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 marzo 2023 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere, Estensore

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Roberto Caponigro, Consigliere

Lorenzo Cordi', Consigliere

