

Dipartimento di Scienze Politiche
Cattedra di Diritto dell'Unione Europea

UNIONE EUROPEA E TRASPORTO PUBBLICO LOCALE:
Conseguenze problematiche del diritto comunitario sull'assetto nazionale del trasporto pubblico locale, con particolare riferimento alle modalità di affidamento dei servizi

RELATORE:
Prof. Paolo De Caterini

CANDIDATO:
Pasquale Biscotti
Matr. 070402

Anno Accademico 2014-2015

INDICE

Introduzione.....	pag. 3-4
I. Quadro normativo generale	pag. 5-25
1.1. Evoluzione storica della normativa europea nel settore del TPL e relative sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.....	pag. 5-17
1.2. Il Regolamento CE 1370/2007 e il concetto di affidamento <i>in house</i>	pag. 17-23
1.3. Cenni sulla normativa italiana in merito (breve riferimento al D.lgs. 422/1997.....	pag. 23-24
1.4. L'emblematico caso della Gran Bretagna, il modello anglosassone, critiche e riflessioni.....	pag. 24-25
II. Conseguenze applicative della normativa comunitaria.....	pag. 26-39
2.1 L'impatto "regressivo" del Regolamento 1370.....	pag. 26-28
2.2 La modalità di affidamento in house – Caso studio.....	pag. 28-33
2.3 La gara per l'aggiudicazione dei servizi – Profili anticoncorrenziali delle procedure di gara per l'aggiudicazione di servizi di TPL su lotti regionali unici.....	pag. 33-39
III. Conclusione: soluzioni prospettabili alla luce della normativa comunitaria vigente e riflessioni finali	pag. 40-44
Bibliografia.....	pag. 45-47

INTRODUZIONE

Ho deciso di trattare l'argomento del trasporto pubblico locale per diversi motivi, la mia esperienza familiare, unita ad un sincero interesse per tutto ciò che attiene alla regolazione del settore mi hanno spinto a scrivere questo breve testo in cui mi propongo non solo di illustrare la mia posizione personale, ma anche di fornire una conoscenza completa, seppur generica, della normativa in materia. La trattazione del Diritto dell'Unione Europea, oltre ad avermi appassionato durante il mio percorso di studi, mi ha fornito una preziosa occasione di sviluppare la mia tesi sul trasporto pubblico locale ad un livello non più limitato entro i confini nazionali.

Come studente di Scienze Politiche mi sono trovato spesso di fronte al tema della globalizzazione, della integrazione sovrastatale e della progressiva liberalizzazione dei mercati. Questi temi sono quanto mai attuali e presenti nella vita di tutti i giorni, infatti, quando si parla di integrazione europea non ci si riferisce a qualcosa di puramente teorico o astratto ma ad un processo lento e costante che incide fortemente sulla nostra vita. Il trasporto pubblico locale, costituendo l'ossatura portante della mobilità di milioni di cittadini europei, può, non a torto, essere ritenuto un esempio fondamentale di questa trasformazione della vita quotidiana.

Il mio tentativo di analisi ha un fine preciso, dare una prospettiva di evoluzione futura del trasporto pubblico locale, una prospettiva che, un tempo sarebbe stata determinata dalla esclusiva volontà dei singoli stati

nazionali e oggi invece deve essere vista in chiave europea ed è proprio quello che mi propongo di fare. Sono due i principi cardine attorno ai quali concentro gran parte del mio ragionamento: la necessità di finanziamento del trasporto pubblico locale, indispensabile a garantirne la competitività, la qualità e la universalità e, a tal proposito dimostro la sua assoluta compatibilità con i trattati comunitari; la necessità di utilizzare il modello del procedimento di evidenza pubblica per l'assegnazione dei servizi alle imprese da parte della pubblica autorità. Il ragionamento mira in questo modo ad evidenziare lo stato attuale delle cose e la possibilità di giungere, attraverso uno studio accurato, a definire un modello sostenibile nel lungo periodo. Il testo si compone di due parti principali, nella prima espongo in maniera abbastanza completa quella che è stata l'evoluzione storica della normativa europea in materia di trasporto pubblico locale dai trattati originari fino all'ultimo Regolamento del 2007; la seconda parte è dedicata alla pratica, ovvero quando il diritto europeo, nella sua opera di espansione, scavalca quello nazionale anche se, come nel caso del trasporto pubblico locale, questo ha rappresentato una forma di regressione stimolando, come si vedrà più avanti, il perdurare di situazioni inefficienti ed insostenibili.

Consapevole di aver trattato un argomento alquanto singolare rispetto ad altri ben più comuni nel mio Dipartimento, e non molto popolare nel dibattito odierno salvo sporadici casi di cronaca contemporanea, spero tuttavia di poter dimostrare l'importanza di un settore che rappresenta uno degli assi portanti di ogni Paese evoluto. Solitamente, questo tema rimane purtroppo ancora oggi esclusiva degli addetti ai lavori, una consapevolezza diffusa delle difficoltà e delle possibili soluzioni, a mio avviso, garantirebbe risultati tutt'altro che teorici ma ben concreti sulla vita di milioni di persone.

QUADRO NORMATIVO GENERALE

1.1 Evoluzione storica della normativa europea nel settore del TPL e relative sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea

Fin dalla stipula del Trattato di Roma del 1957 la Comunità Economica Europea, poi Comunità Europea ed oggi Unione Europea ha portato avanti, come fosse un vero e proprio legislatore, la sua opera di estensione del diritto. Un diritto, di cui, oltre a decisioni, direttive e sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, fanno parte anche una lunga e particolareggiata serie di norme (i regolamenti) che sono direttamente applicabili negli stati membri dell'Unione investendo con i loro effetti giuridici non tanto gli Stati quanto gli stessi cittadini; essi, gerarchicamente parlando, sono superiori alle leggi ordinarie nazionali giacché prevalgono su di esse *come ribadito dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea*¹. Tant'è vero che si parla di regressione del diritto nazionale rispetto all'avanzamento di quello comunitario, in altre parole

¹ La CGUE ha sancito il principio del primato nella **sentenza Costa contro Enel** del 15 luglio 1964. In questa sentenza la Corte dichiara che il diritto scaturito dalle istituzioni europee si integra negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, i quali sono tenuti a rispettarlo. Il diritto europeo ha quindi il primato sui diritti nazionali. Ne consegue che se una norma nazionale è contraria a una disposizione europea le autorità degli Stati membri sono tenute ad applicare la disposizione europea. Il diritto nazionale non è né annullato né abrogato, ma la sua forza vincolante viene sospesa. La Corte ha in seguito precisato che il primato del diritto europeo si applica a tutti gli atti nazionali, siano essi stati adottati prima o dopo l'atto europeo in questione. Garantendo il valore superiore del diritto europeo rispetto al diritto nazionale, il principio del primato assicura una protezione uniforme dei cittadini da parte del diritto europeo su tutto il territorio dell'UE.

una integrazione giuridica che, col passare del tempo, precede per forza di cose l'integrazione economica e politica.

La nostra analisi verterà su un ambito particolare cui il legislatore europeo, in special modo negli ultimi anni, ha prestato molta più attenzione rispetto al passato. Stiamo parlando di legislazione in materia di *trasporto pubblico locale*². Per evitare confusione nel lettore, voglio specificare la direzione che intendo intraprendere: a tal proposito preciso subito che nel “*mare magnum*” rappresentato dall'universo del TPL, mi concentrerò in questa ricerca sul trasporto di persone con autobus, non facendo distinzione, per il momento, fra trasporto urbano ed extraurbano.

Nei primi anni della Comunità Economica Europea, il legislatore comunitario non si è dato particolarmente pena per la regolazione delle specifiche del settore, anche se bisogna osservare che fin dal principio è stato escluso che i finanziamenti per il trasporto pubblico rientrassero nella categoria degli aiuti di stato, sebbene uno dei pilastri fondanti della Comunità Economica Europea è stato ed è il divieto di aiuti di stato alle imprese³ (siano esse pubbliche o private). Come fra l'altro è ribadito a chiare lettere sul Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea⁴.

L'inserimento di questo articolo nel TFUE, va considerato una misura di grande rilevanza all'interno degli obiettivi economici che hanno ispirato e ispirano tuttora le azioni della Commissione Europea nella fase di iniziativa di proposta legislativa. Difatti, all'interno di un progetto volto all'apertura al libero mercato delle singole economie nazionali, si doveva *oborto collo* accettare la situazione, più o meno consolidata in tutti i

² Da qui in poi si userà l'acronimo TPL

³ Si fa riferimento agli articoli sul divieto agli aiuti di stato n.107-108-109 TFUE (ex art.87-88-89 TCE)

⁴ Difatti l'Articolo 93 del TFUE (ex articolo 73 del TCE) recita testualmente: “Sono compatibili con i trattati gli aiuti richiesti dalle necessità del coordinamento dei trasporti ovvero corrispondenti al rimborso di talune servitù inerenti alla nozione di pubblico servizio.”

paesi dell'allora comunità (e dell'odierna Unione), di sostanziale fallimento del mercato nel settore del TPL⁵.

Va precisato che per il settore in questione, a mio avviso, il fallimento del mercato è l'unica situazione possibile per garantire da un lato l'accesso di determinati servizi a tutti i cittadini, da qui la definizione di servizio pubblico, e dall'altro la sopravvivenza stessa dell'impresa che esercita il servizio. Si badi bene a non confondere quanto appena affermato come un rifiuto alla applicazione del principio di libera concorrenza dal momento che, come vedremo, in seguito esso è comunque sostenuto dal legislatore europeo e mai messo in discussione. Quasi tutti gli Stati della allora Comunità Economica Europea, ad eccezione della Gran Bretagna il cui caso vedremo più avanti, hanno sempre portato avanti *delle politiche tariffarie stringenti, volte ad assicurare l'universalità e la massima accessibilità del servizio*⁶. Inoltre va considerato che l'impresa che materialmente gestisce l'organizzazione ed il funzionamento del TPL, in cambio di questi finanziamenti statali (nello specifico il termine tecnico è quello di corrispettivo chilometrico), si assume l'onere dei così detti obblighi di servizio.

Per fare un breve esempio concreto, affinché sia chiaro il concetto, per obbligo di servizio si intende che le aziende di trasporto possano essere obbligate a esercitare anche linee con scarsa presenza di traffico e quindi poco remunerative, collegando ad esempio piccole città e zone rurali.

⁵ Sull'argomento degli aiuti di stato nel settore del TPL faccio riferimento a: **Pinotti C.** *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario della concorrenza*, Padova, 2000, p.146 e ss.; **Ceraso L.** *Il finanziamento dei servizi di interesse economico generale in un sistema di mercato concorrenziale*, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2008, 1, p.97 e ss; **Gallo D.** *Finanziamento dei servizi di interesse economico generale e aiuti di stato nel diritto comunitario*, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2007, 5, p.893 e ss.

⁶ Sul concetto di servizio universale v. **Capantini M.**, *Il servizio universale e le sue modalità di funzionamento. La soluzione dei fondi di compensazione*, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2003, 1, p.99 e ss.

Sebbene la programmazione di questi servizi non sia economicamente vantaggiosa, essa risponde a precise esigenze di carattere sociale, dal momento che a volte è l'unico metodo per evitare che determinate comunità restino isolate a causa della loro collocazione geografica: se ciò si verificasse sarebbe certamente in contrasto con il Trattato che prevede espressamente il supporto della *coesione territoriale e sociale della Comunità Europea*⁷. Senza dimenticare i numerosi articoli del trattato che sanciscono il diritto alla mobilità del cittadino europeo.

Storicamente un primo tentativo di regolazione del trasporto pubblico locale si è avuto con una Decisione del Consiglio⁸. In essa traspare la chiara volontà di rendere il servizio competitivo e funzionale, questo sempre in riferimento al concetto secondo cui una situazione di fallimento del mercato non preclude che vi sia concorrenza ed efficienza, anzi potrebbe dirsi che nel caso del trasporto pubblico locale questa impostazione è essenziale. Si legge infatti che:

*“uno degli obiettivi della politica comune dei trasporti dev'essere l'eliminazione delle disparità che possono falsare in misura sostanziale le condizioni di concorrenza fra i trasporti”*⁹

Sostanzialmente una situazione in cui è possibile la concorrenza si raggiunge solamente nel momento in cui le condizioni con cui le diverse imprese concorrono in un determinato mercato, in questo caso la fornitura di servizi di trasporto pubblico alla cittadinanza, sono uguali per tutti. Ed è esattamente verso questa direzione che si muoveva la

⁷ E' quanto prevede l'articolo 14 del TFUE (ex articolo 16 del TCE)

⁸ Si fa riferimento alla Decisione del Consiglio n.65/271/CEE del 13 maggio 1965 relativa all'armonizzazione di alcune disposizioni che incidono sulla concorrenza nel settore dei trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il 24 maggio 1965 pag.1500

⁹ La citazione, ritenuta necessaria, è ripresa dalla Decisione del Consiglio citata nella precedente nota, in particolare si è riportato un estratto del primo “considerando”.

Decisione del Consiglio¹⁰. Essa si basava su tre principi fondamentali: in primo luogo una parificazione dei trattamenti fiscali riservati alle imprese di trasporto nei diversi stati, secondo la riduzione e la razionalizzazione degli obblighi di servizio in modo da far diminuire l'onere dello stato per il loro finanziamento e terzo indicazioni generiche circa la parificazione delle condizioni lavorative degli addetti del settore.

Vanno fatte alcune considerazioni in merito alla portata e alla entità “reale” di questa decisione del Consiglio. Sebbene si tratti di una decisione, che presenta *carattere particolare ed ha destinatari precisi*¹¹, il suo contenuto risulta ancora troppo vago per poter essere considerata una base fondante per la regolazione del TPL cui in quegli anni si poteva fare riferimento essenzialmente ai vari diritti nazionali. Detto ciò è indubbia l'importanza di questa decisione, che segna il punto di inizio di normative sempre più dettagliate e stringenti, tutto al fine di creare uniformità del trasporto pubblico locale europeo seguendo in questo senso il vero spirito integrativo del Trattato.

Qualche anno più tardi, nel 1969, si ha un primo salto di qualità con la pubblicazione di un primo regolamento concernente nello specifico la regolazione del settore del TPL¹². Il “cambio di passo” è dimostrato, a mio avviso, proprio dalla volontà, da parte del legislatore europeo, di utilizzare questo tipo di strumento giuridico. Infatti, il Regolamento europeo da una parte è a tutti gli effetti comparabile ad una legge ordinaria dello stato per quanto riguarda la specificità dei suoi contenuti, ma d'altra parte, gerarchicamente parlando, si qualifica come

¹⁰ Vedi nota n.8

¹¹ Per comprendere il concetto di Decisione del Consiglio si fa riferimento a quanto spiegato nel Capitolo VII paragrafo dodici “Le decisioni”, Ugo Villani Istituzioni di Diritto dell'Unione Europea.

¹² Si fa riferimento al REGOLAMENTO (CEE) N. 1191/69 DEL CONSIGLIO del 26 giugno 1969 relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, pubblicato sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità europee il 28 giugno 1969 N. L 156/ 1-7

superiore¹³. Alla luce di quanto appena detto il legislatore comunitario, con gli strumenti a sua disposizione, aveva ed ha tutt'oggi una capacità innovativa senza precedenti. E' infatti nelle condizioni di produrre una legislazione a carattere unitario e sovranazionale, ovvero immune ad eventuali resistenze al cambiamento che potrebbero provenire dai parlamenti dei diversi stati membri.

Prima di passare ad una trattazione più specifica di questo regolamento, bisogna necessariamente premettere che in generale esso *disciplinava le condizioni alle quali potevano essere imposti e compensati gli obblighi di servizio pubblico*¹⁴. La precisazione è d'obbligo e ci aiuta a comprendere quanto sia mutato il quadro rispetto a soli quattro anni prima. Ritengo opportuno notare la modalità con cui il legislatore comunitario, le cui azioni all'epoca erano ancora principalmente espressione del Consiglio¹⁵, stia avanzando sempre più in profondità nella regolazione del settore.

A mio avviso, ciò rappresenta non una espressa volontà di pianificazione dell'avanzamento del diritto comunitario in una sempre più stringente legislazione particolare, bensì un naturale processo in cui, stabilito il principio guida della integrazione e dell'efficientamento dei mercati nazionali in un unico mercato comunitario, spontaneamente ma inesorabilmente il diritto dell'unione si espande, si specifica e si impadronisce dei mercati. Ovviamente questa espansione è, e non potrebbe essere altrimenti, graduale. Bisogna infatti considerare che i vari mercati nazionali, soprattutto nel settore dei trasporti pubblici erano

¹³ Vedi nota n.1

¹⁴ Citazione tratta dal Cap.4 par.1 *La regolazione comunitaria del TPL: dall'intervento "minimo" alla regolazione compiuta* del Saggio *"Il trasporto pubblico locale alla difficile ricerca di un centro di gravità, tra disciplina di settore, servizi pubblici locali e normativa comunitaria"* di **A.Cabianca** pubblicato sulla rivista *Giustizia Amministrativa* n.4 (2010)

¹⁵ A tal proposito va ricordato che, fino al Trattato di Lisbona, il processo legislativo era affidato esclusivamente al Consiglio, infatti, nel periodo considerato, il Parlamento Europeo (elettivo a partire dal '79) aveva carattere meramente consultivo esprimendo pareri non vincolanti.

e in alcuni casi sono tutt'oggi alquanto rigidi, ed è essenziale che la normativa seguisse il suo corso come specificato, in questo modo, di fatto, sono certo si siano evitati da una parte prevedibili *shock sistemici* e dall'altra inevitabili conseguenti procedure di infrazione portate avanti contro gli stati membri dalla Commissione, autorevole custode dei Trattati¹⁶.

Ora, andando nello specifico del regolamento preso in esame, la questione a mio avviso più interessante riguarda la nozione di obblighi di servizio pubblico¹⁷. L'obiettivo di questo regolamento è quanto mai ambizioso, esso si propone di stimolare una generale razionalizzazione dei servizi pubblici. In precedenza avevo descritto, molto brevemente, un esempio pratico per cercare di dare una prima definizione di cosa sia un obbligo di servizio per un'azienda di TPL. Un chiarimento necessario, a mio avviso, per smentire il pensiero comune secondo cui dette aziende godano di una posizione privilegiata nel mercato dal momento che, durante l'esercizio dei loro compiti, sarebbero messe a riparo dalla concorrenza dei vari operatori che si potrebbero, di volta in volta, affacciare sul mercato. In realtà, lungi dall'essere una nicchia di presunti guadagni a scapito della collettività, le aziende che si occupano di servizi pubblici, se non sapientemente gestite avevano grandi difficoltà a rimanere sul mercato, in parte proprio a causa degli obblighi di servizio pubblico. Proprio per abbattere i costi e razionalizzare il servizio, il regolamento può essere tranquillamente considerato l'ennesima pietra miliare nell'immane opera di organizzazione del settore del TPL da parte del legislatore europeo.

¹⁶ Insieme all'iniziativa legislativa uno dei ruoli più importanti proprio della Commissione è certamente quello di vigilanza sul rispetto dei Trattati, le sue funzioni trovano fondamento giuridico nell'articolo 17 del trattato sull'Unione europea (TUE) e negli articoli 234, 244-250, 290 e 291 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

¹⁷Tale definizione è estesamente enunciata nell'articolo 2 paragrafi dal 1 al 5 del REGOLAMENTO (CEE) N. 1191/69 vedi nota n.12

Più in particolare il regolamento comincia col fare *tabula rasa* delle definizioni nazionali di obbligo di servizio pubblico, a partire dalla sua entrata in vigore esisterà un'unica definizione valida per tutta la allora Comunità. Si fa anche un'ulteriore specificazione di obbligo di servizio pubblico in: obbligo di esercizio, obbligo di trasporto, e obbligo tariffario. Ai fini della nostra analisi rivolgo particolare importanza a questi ultimi due. Per quanto riguarda l'obbligo di trasporto, ricorderei al lettore il precedente esempio di una linea di trasporto pubblico che colleghi zone periferiche e scarsamente abitate. Risulta evidente che tali servizi non vengono previsti dall'autorità pubblica come fonte di lucro¹⁸, si dovrebbe piuttosto parlare di *funzione sociale nell'interesse generale*¹⁹. Il discorso è simile per quanto concerne l'obbligo tariffario stabilito solitamente dalle autorità pubbliche per favorire determinate categorie avente come fine politico la *coesione sociale*²⁰, è evidente l'intrinseca natura antieconomica del servizio che un'azienda, pubblica o privata che sia, va a esercitare.

Una natura che il regolamento cerca di limitare quanto più possibile, di modo che le aziende di TPL riescano ad inserirsi, seppur in maniera ibrida, in una logica di mercato. A questo scopo si tentò di ridurre il fenomeno degli obblighi di servizio pubblico, senza che il legislatore europeo avesse come obiettivo quello di limitare il diritto alla mobilità dei cittadini europei (cosa tra l'altro contraria ai trattati stessi). Certamente l'obiettivo primario di una tale iniziativa era quello di garantire che si evitassero, o quantomeno si limitassero, esborsi superflui

¹⁸ Per sé o per l'azienda terza cui eventualmente il servizio viene affidato.

¹⁹ L'interesse generale è proprio uno degli elementi fondamentali in funzione del quale si valuta la fornitura di sufficienti servizi di trasporto sempre secondo l'articolo 3 del REGOLAMENTO (CEE) N. 1191/69

²⁰ Sul concetto di coesione sociale riferito al trasporto pubblico locale faccio riferimento a quanto affermato da **Vigneri A.** in *Coesione sociale e tutela della concorrenza in un sistema multilivello*, in *Le virtù della concorrenza, regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità*, AA.VV., Bologna, 2007.

da parte delle finanze pubbliche degli stati membri. Ma io ritengo che il principio di fondo riguardi anche un sostanziale tentativo di ammodernamento, un invito a cambiare mentalità, rivolto alle imprese che esercitano il TPL. A riprova di quanto appena affermato, il regolamento citato stabilisce inequivocabilmente che siano le stesse aziende a segnalare alle autorità competenti gli obblighi di servizio da sopprimere²¹. Nel caso in cui dovessero essere mantenuti obblighi di servizio di carattere antieconomico non rientranti nelle specifiche eccezioni, l'azienda avrebbe diritto a compensazioni di natura economica, questo aspetto dovrebbe indurre lo stesso stato a razionalizzare la distribuzione e la pianificazione dei servizi dando seguito alle istanze delle aziende stesse. Ci troviamo certamente di fronte ad un caso di aiuti alle imprese, non di aiuti economici, ma certamente un valido aiuto giuridico rappresentato dal Regolamento, un punto di svolta nella regolazione comunitaria del TPL.

Una ulteriore rifinitura è rappresentata dal Regolamento (CEE) del Consiglio, n.1107/70, del 4 giugno 1970, inerente *“Agli aiuti accordati nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, purché propri dei mercati interessati”*²². Su questo regolamento non sento la necessità di portare avanti un'analisi approfondita giacché esso rappresenta, in linea di massima, essenzialmente una misura suppletiva, regolando i casi ed i parametri di legalità degli aiuti di Stato quali misure per il coordinamento dei trasporti al di fuori delle fattispecie regolate dal Regolamento n.1191/69.

²¹ Si fa riferimento all'articolo 4 paragrafo 1 del già più volte citato REGOLAMENTO (CEE) N. 1191/69 *“Spetta alle imprese di trasporto di presentare alle autorità competenti degli Stati membri domanda per la soppressione totale o parziale di un obbligo di servizio pubblico, qualora tale obbligo comporti per esse svantaggi economici”*.

²² In *Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee* n. L 130, del 15/06/1970, p.1 ss.

Dopo circa vent'anni dal regolamento del 1970 un deciso passo in avanti è rappresentato dal Regolamento 1893/91²³. Sono due le novità introdotte da questo regolamento, esse rappresentano una tappa fondamentale per l'efficientamento dell'intero settore del trasporto di persone con autobus. La prima è rappresentata dalla introduzione dell'obbligo della separazione contabile tra attività oggetto di contribuzione pubblica e le altre attività eventualmente prestate dall'impresa. Sul punto un esempio pratico potrebbe essere rappresentato da aziende di TPL che storicamente (e naturalmente), oltre ad esercitare servizi di pubblica utilità a livello locale, destinino i propri mezzi, qualora inutilizzati, ad altri scopi quali il noleggio o l'esercizio di autolinee a lunga percorrenza²⁴. Si presti attenzione che il Regolamento, in merito alla questione, non vieta l'esercizio di tali attività alle imprese di TPL, bensì impone la separazione contabile fra servizi pubblici (contribuiti) e servizi privati. L'obiettivo è chiaro, un'azienda che gode di finanziamenti pubblici, nel momento in cui va a concorrere sul mercato con altri operatori²⁵ non può sfruttare la posizione di vantaggio che deriva dagli introiti provenienti dalla finanza pubblica, in questo caso si determinerebbe una condizione di concorrenza falsata. Dunque la distinzione dei mercati e delle attività è fondamentale per comprendere come possano coesistere aziende contribuite eppure operanti nel mercato concorrenziale.

Il secondo elemento innovativo introdotto dal regolamento è rappresentato dal contratto di servizio quale strumento regolatorio disciplinante i rapporti tra pubblica Autorità e l'impresa incaricata del

²³ In *Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee* n. L 169, del 29/06/1991, p.1 ss.

²⁴ Entrambe le attività, vale la pena ricordare, sono da sempre assolutamente escluse da qualsiasi tipo di contribuzione pubblica.

²⁵ La questione diventa alquanto evidente nel caso del noleggio dove spesso, da parte di enti pubblici come le scuole, si ricorre alla gara con il criterio del massimo ribasso. Risulterebbe in tal caso avvantaggiata l'impresa che può sostenere un prezzo talmente basso da chiudere in perdita, a tutto svantaggio del mercato e delle imprese che ivi concorrono.

servizio di trasporto. Tale strumento giuridico, oltre a stabilire le caratteristiche del servizio per quanto concerne la continuità, regolarità, capacità e qualità, prevede anche il prezzo delle prestazioni che formano oggetto del contratto, il quale si aggiunge alle entrate tariffarie o comprende dette entrate. In ultima analisi va considerato che lo strumento contrattuale si poneva come distinto all'imposizione degli obblighi di servizio definiti nel Regolamento 1191/69 come ha peraltro ribadito il Tribunale delle Comunità Europee²⁶.

Non solo decisioni e regolamenti quindi: con l'avvento del nuovo millennio anche la giurisprudenza comunitaria, la cui espressione più significativa trova spazio nelle sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ha cominciato ad occuparsi dell'argomento. La sentenza "*Altmark*" rappresenta il punto cardine di questa giurisprudenza²⁷, essa ha stabilito i limiti di legalità dell'intervento pubblico circa le compensazioni economiche²⁸, le condizioni in cui le sovvenzioni pubbliche non ricadano nell'ambito del già citato articolo 86 del Trattato CE. Nella sentenza la Corte ha dichiarato le diverse condizioni affinché le compensazioni siano legittime²⁹.

²⁶ Vedi Tribunale di Primo Grado delle Comunità Europee, nella causa T-157/01, *Combus*, in Racc. 2004, pp. II.917, punto 78

²⁷ Tant'è che a volte si parla di *Giurisprudenza Altmark* per indicare un indirizzo giuridico caratterizzato dalla promozione della diminuzione dell'intervento statale nell'economia.

²⁸ Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 24 luglio 2003, causa C-280/00

²⁹ Vale la pena elencare dette condizioni: a) che l'impresa beneficiaria sia stata effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi siano stati definiti in modo chiaro; b) che i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione siano stati previamente definiti in modo obiettivo e trasparente; c) che la compensazione non ecceda quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento; d) che quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico non venga effettuata nell'ambito di una procedura di appalto pubblico, il livello della compensazione sia stato determinato sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata di mezzi di trasporto al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico richieste, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto degli introiti ad essi attinenti nonché di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento.

In precedenza avevo già citato l'articolo 73 del Trattato CE³⁰, la sentenza Altmark conferma che tale articolo costituisce una *lex specialis*³¹ rispetto all'articolo 86, paragrafo 2, poiché detta le regole che disciplinano le compensazioni di servizio pubblico versate agli operatori dei trasporti pubblici. Pertanto solo compensazioni versate in violazione delle disposizioni dell'articolo 73 costituirebbero aiuti di stato incompatibili con il trattato in forza del già citato articolo 86 paragrafo 2 o in forza di qualsiasi altra disposizione in esso contenuta.

Tutto questo per affermare, ancora una volta, che le compensazioni nel settore del TPL, nelle azioni del legislatore comunitario, in realtà, costituiscono non solo un principio conforme allo spirito dei trattati, avallate come abbiamo visto dalla giurisprudenza e dalla legislazione del settore, ma anche una condizione in cui, sempre secondo quanto intendo sostenere, può tranquillamente svilupparsi una economia di mercato efficiente.

Quanto appena detto, sebbene possa apparire un ossimoro, in realtà rappresenta il punto di partenza dal quale posso cominciare ad entrare nel vivo di questa trattazione, dal momento che è mio intento dimostrare come sia possibile e doverosa una apertura al mercato del settore del TPL, così come credo sia stato e sia tutt'oggi nelle intenzioni di fondo della politica comunitaria.

Bisogna superare la concezione comune ai non esperti del settore, i quali spesso, prendendo come esempio il modello anglosassone di cui parlerò brevemente alla fine di questo capitolo, sostengono che non può esistere

³⁰ Vedi nota n.4

³¹ Nello studio del diritto esiste la locuzione "lex specialis derogat generali" (dalla traduzione in italiano: "la norma speciale deroga quella generale") esprime uno dei principi o criteri tradizionalmente utilizzati dagli ordinamenti giuridici per risolvere le antinomie normative: il criterio di specialità. In base a questo criterio, in caso di antinomia tra due norme giuridiche prevale quella più specifica, ossia quella la cui fattispecie è contenuta nella fattispecie dell'altra. Quest'ultima non cessa del tutto di produrre i suoi effetti (ossia, non viene abrogata) ma vede il suo ambito di applicazione ristretto ai casi in cui non trova applicazione la norma più specifica, che si pone con essa in un rapporto di regola ed eccezione; si parla, in questo caso, di deroga della norma generale da parte della norma speciale.

un mercato liberalizzato dei servizi in presenza dell'intervento della finanza pubblica, questo è un passo fondamentale per poter mettere a fuoco il vero punto che riguarda l'evoluzione futura del TPL non solo in Italia ma in tutta l'Unione Europea. Perciò ripercorrere storicamente l'evoluzione della normativa comunitaria dall'ormai lontano 1957 è stato illuminante ai fini della mia analisi confermando, fino a questo punto, quanto intendevo premettere prima di passare all'approfondimento.

La vera analisi sulla corretta interpretazione dell'intervento del diritto comunitario nella regolazione di un settore tanto delicato, e per certi versi strategico com'è quello del TPL, parte da un aspetto fondamentale di ogni economia di mercato: le modalità di assegnazione dei servizi. In altre parole il modo in cui vengono selezionate le imprese più idonee al fine di gestire determinate linee, o bacini di utenza, di trasporto pubblico. Il punto su cui focalizzarsi dunque, come ho lungamente trattato nel corso del capitolo, non è il *post*, ovvero le modalità di funzionamento del servizio, ma il *pre*, come i servizi vengono affidati.

1.2. Il Regolamento CE 1370/2007 e il concetto di affidamento in house

Questa breve riflessione mi porta a trattare ciò che rappresenta la parte centrale della mia tesi. Infatti l'ultima normativa in ordine temporale che ha abrogato le precedenti e si è posta come attuale unico strumento regolativo del settore del TPL a livello comunitario è il Regolamento (CE) n.1370/2007 del 23 Ottobre 2007³². Certamente, almeno per il momento, esso rappresenta un punto di arrivo di tutto il lungo percorso descritto fino ad ora.

³² In *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea* n. L 315, del 3.12.2007, p.1 ss.

D'altro canto da ciò non bisogna desumere che il mio sia un elogio incondizionato di questo provvedimento, ma certamente la direzione intrapresa ha come principio fondante l'integrazione sostanziale di tutti i diversi mercati dell'Unione Europea. Da questo punto di vista una regolazione comune del settore del TPL ha una importanza fondamentale in quanto esso, essendo strumento di coesione sociale come abbiamo visto, tocca gli aspetti primari della vita quotidiana dei cittadini europei, quindi grazie alla regolazione comune sicuramente si raggiungerà un livello di integrazione sempre maggiore.

Il problema sorge nel momento in cui l'Unione, essendosi allargata negli ultimi anni a paesi limitrofi³³, i quali presentano una condizione economica poco sviluppata dal punto di vista del mercato dei trasporti, ha dovuto tenerne conto nella stesura del Regolamento n.1370/2007 causando, per alcuni paesi tra cui l'Italia, problematiche certamente non previste. Esse scaturiscono dall'applicazione del Regolamento che, prevedendo altre tipologie di affidamento dei servizi oltre al sistema delle gare d'appalto, ha causato una situazione di sostanziale arretramento normativo in luogo di una tanto attesa evoluzione in senso liberale del settore, la quale invece stava prendendo piede, con tutte le difficoltà e le resistenze del caso, già da diversi anni³⁴.

A questo punto, per poter dare seguito a quanto detto, procediamo in un'analisi per quanto possibile completa degli aspetti che ritengo essere i più significativi che questo Regolamento disciplina tutt'oggi.

Per quanto concerne l'articolo 1, il fine espresso nel regolamento è quello di definire le modalità di intervento attraverso cui le autorità degli Stati membri possono garantire, nel rispetto del diritto comunitario, la

³³ In questo caso si fa riferimento ai paesi dell'Est Europa, i criteri per avviare il processo di adesione all'Unione Europea sono descritti nell'articolo 49 del TUE

³⁴ In questo caso mi riferisco all'innovativo D.L. 97, n.422 di cui parlerò alla fine del capitolo

quantità, la sicurezza, la qualità e l'accessibilità tariffaria dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri in misura maggiore rispetto a quelle che in regime di libero mercato sarebbe possibile offrire. A tal proposito *il regolamento sembrerebbe costituire un vero e proprio ripensamento sulla strada della liberalizzazione del TPL*.³⁵ In merito a ciò, non appare casuale che nel primo considerando del Regolamento venga citato l'articolo 16 del Trattato che afferma che i servizi d'interesse economico generale fanno parte dei valori comuni dell'Unione. Di per sé un richiamo alla sfera valoriale implica, il più delle volte, un discorso di natura antieconomica, com'è quello del TPL d'altra parte, e su questo punto il Regolamento ribadisce un concetto, a mio avviso, giusto e doveroso nelle sue premesse.

L'articolo 2 si occupa delle definizioni; è interessante notare come la definizione di *obbligo di servizio pubblico*³⁶ non introduca novità significative rispetto a quella data nell'articolo 2 del Regolamento 1191/69. Una prima differenza sta nel fatto che il nuovo regolamento non esemplifica gli obblighi specifici nei quali si sostanzia l'obbligo di servizio pubblico. Questa nozione diventa in questo modo estremamente ampia, essa diviene quindi onnicomprensiva di qualsiasi vincolo che un operatore non si assumerebbe senza compenso esercitando la propria autonomia imprenditoriale. Ci sono almeno altre due definizioni importanti ai fini della nostra analisi, la prima è quella di *compensazione di servizio pubblico*³⁷, che non era presente nel precedente regolamento.

³⁵ Come ha notato **Cangiano R.** in *La liberalizzazione del trasporto pubblico locale: dall'affidamento diretto alle procedure a evidenza pubblica...e ritorno*, in *Economia pubbl.*, 2005, p.93.

³⁶ La definizione nell'articolo 2 paragrafo "e" del già citato Regolamento (CE) 1370/2007, cito testualmente «*obbligo di servizio pubblico*»: *l'obbligo definito o individuato da un'autorità competente al fine di garantire la prestazione di servizi di trasporto pubblico di passeggeri di interesse generale che un operatore, ove considerasse il proprio interesse commerciale, non si assumerebbe o non si assumerebbe nella stessa misura o alle stesse condizioni senza compenso.*

³⁷ Articolo 2 paragrafo "g", *Con compensazione di servizio pubblico si intende qualsiasi vantaggio, in particolare di natura finanziaria, erogato direttamente o indirettamente da un'autorità competente per mezzo di fondi pubblici durante il periodo di vigenza di un obbligo di servizio pubblico, ovvero connesso a tale periodo.*

La seconda definizione, che in seguito sarà oggetto della mia critica, è quella di *operatore interno*³⁸. Per fare un esempio concreto, affinché il lettore comprenda, un operatore interno potrebbe essere una azienda di trasporto municipalizzata. In base alla definizione data dal Regolamento non ritengo che tale azienda debba essere al 100% di proprietà dell'ente pubblico che però deve necessariamente detenerne il controllo³⁹. Solo su questo punto si può già denotare una certa ambiguità della terminologia che in seguito potrebbe portare a problemi nella definizione delle imprese nell'economia reale. Per esempio, esercitare un controllo sull'azienda significa detenerne il 50%+1? Od esserne semplicemente socio di maggioranza relativa? Oppure, è condizione necessaria che lo statuto dell'impresa stessa rinvi all'autorità pubblica le decisioni circa le nomine dei dirigenti aziendali?

In questo caso potrei citare come esempio le società miste. Con questo termine si intende la partecipazione del pubblico e dei privati in un'unica società che eroghi un servizio pubblico. Una formula ibrida che, in via teorica, potrebbe apparire come la formula migliore, almeno nel periodo di transizione prima di una completa apertura per il mercato del settore del TPL. In realtà le conseguenze che ne potrebbero derivare, anche solo potenziali, creerebbero un clima alquanto confuso per due regioni principali: in primo luogo la difficoltà di stabilire a chi appartenga l'effettivo controllo societario, un'impresa privata potrebbe essere scoraggiata a fornire capitale e competenze tecniche per poi ricoprire un ruolo di secondo piano; in secondo luogo una gestione privatistica di una ormai ex azienda pubblica, con il suo metodo di razionalizzazione dei

³⁸ Articolo 2 paragrafo "j", con operatore interno si intende *un soggetto giuridicamente distinto dall'autorità competente sul quale quest'ultima o, nel caso di un gruppo di autorità, almeno una di esse, esercita un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi.*

³⁹ Un esempio di azienda di trasporto pubblico municipalizzata potrebbe essere rappresentata perfettamente dall'ATAC la cui proprietà e controllo sono strettamente legati al Comune di Roma Capitale.

vari settori, potrebbe essere insostenibile in una realtà dove la presenza della politica ha reso necessaria la consuetudine del compromesso.

Procedendo con il discorso dell'articolo 4 ritengo necessario considerare unicamente i paragrafi 3 e 4 concernenti la durata massima dei contratti di servizio pubblico che non può essere superiore a 10 anni per i servizi di trasporto con autobus⁴⁰. La definizione di un tempo preciso per la durata di un contratto di servizio è una misura essenziale per garantire che si rispetti la periodicità con cui vengano effettuate le gare per l'assegnazione dei servizi ed un congruo ammortamento dei fattori di produzione, questo è essenziale per mantenere alto il livello qualitativo offerto alla collettività. Ed è proprio prendendo spunto da quest'ultima frase che espongo quello che è, a mio giudizio, il problema principale del presente Regolamento. Infatti, passando ad analizzare l'articolo 5 osserviamo tutte le diverse modalità con cui vengono scelte le imprese cui vengono affidate le gestioni dei servizi⁴¹. Il primo paragrafo stabilisce che le procedure di aggiudicazione disciplinate nell'articolo si applicano solo nei casi in cui i contratti di servizio non rientrino nel campo di applicazione delle così dette *Direttive Appalti*⁴². A tal proposito si era venuta a creare una certa incertezza circa la differenza tra concessione di servizi e appalto pubblico, sulla base di ciò è insito il rischio di fare confusione.

⁴⁰ Può tuttavia essere prorogata al massimo del 50% per consentire l'ammodernamento dei beni forniti dall'operatore qualora questi siano di entità significativa in rapporto al complesso dei beni necessari all'erogazione dei servizi oggetto del contratto. N.B. I beni citati riguardano probabilmente l'ammodernamento del parco rotabile (complesso degli autobus in dotazione) o altre strutture di supporto tecnico e commerciale.

⁴¹ Le modalità di aggiudicazione dei contratti a norma del Regolamento sono definite nell'articolo 5, paragrafi da 2 a 6.

⁴² Si fa riferimento alle Direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE

Andando nello specifico il paragrafo 2 prevede la facoltà per le autorità competenti di fornire esse stesse i servizi⁴³, o di aggiudicare direttamente il servizio a un soggetto giuridicamente distinto su cui l'autorità esercita un controllo analogo a quello esercitato sulle proprie strutture⁴⁴. A mio giudizio, come avevo in parte anticipato, l'istituzione di tale modalità di aggiudicazione non risponde alle esigenze e dell'utenza, che si vede negata la possibilità di usufruire di un servizio di maggiore qualità, e delle imprese private di TPL, che in tali casi si vedrebbero preclusa qualsiasi possibilità di esercitare i propri servizi in un determinato mercato. Sebbene l'affidamento diretto sia disciplinato secondo diversi criteri e quindi presenti condizioni vincolanti per lo svolgimento del servizio⁴⁵, ciononostante non posso fare a meno di ritenere che l'esclusione *de facto* dall'entrata in determinati mercati di trasporto pubblico (sia esso urbano o extraurbano) rappresenti una problematica che il legislatore comunitario avrebbe dovuto escludere e non legalizzare.

Va certamente ricordato che il Regolamento prevede l'aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico anche tramite gara, definendola come equa, aperta a tutti gli operatori e rispettosa dei principi di non di trasparenza e di non discriminazione, ma al tempo stesso specifica che ciò avviene nel momento in cui *l'autorità competente si rivolge ad un terzo diverso da un operatore interno*⁴⁶. Ritengo che la scelta del legislatore comunitario non sia stata né casuale né inconsapevole. Come

⁴³ La così detta *gestione in economia*, Articolo 5, paragrafo 2 del già citato Regolamento (CE) n.1370/2007

⁴⁴ Si tratta dell'ormai noto *affidamento in house* v. nota 41

⁴⁵ Vale la pena elencare dette condizioni per rendere più chiaro e comprensibile il discorso: reale presenza di un controllo analogo; l'esercizio dell'attività di trasporto pubblico da parte dell'operatore interno esclusivamente nel territorio sul quale è competente l'autorità su cui esso esercita il controllo; la non partecipazione da parte dell'operatore interno a gare per la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri organizzate fuori del territorio dell'autorità competente che esercita il controllo; l'obbligo, in caso di subappalto di prestare direttamente la maggior parte dei servizi.

⁴⁶ Capitolo 5, paragrafo 3, del già citato Regolamento (CE) n.1370/2007

ho accennato in precedenza, nell'ultimo decennio sono entrati a far parte dell'Unione Europea diversi stati, soprattutto dell'Est Europa. Giacché la loro economia, soprattutto nell'ambito dei trasporti, non ha ancora generato sufficienti operatori privati del settore, è del tutto comprensibile l'indirizzo "*pubblicista*" del Regolamento. A mio avviso sarebbe stato più produttivo concedere una deroga temporale a detti paesi per quanto concerne i pubblici finanziamenti dell'economia come avvenne in Germania all'indomani della caduta del muro e del progressivo disfacimento della RDT⁴⁷. Il problema sorge in quei paesi, e parlo dell'Italia in particolare, che avevano da diverso tempo già avviato un percorso virtuoso per l'ammodernamento del settore TPL, un processo di liberalizzazione, ci tengo a precisare, non del mercato ma per il mercato.

1.3. Cenni sulla normativa italiana in merito (breve riferimento al D.lgs. 422/1997)

E' doveroso ricordare che lo stesso legislatore comunitario, ben conoscendo il diverso stato di apertura dei mercati nazionali, non ha voluto imporre, almeno intenzionalmente, alcun arretramento generalizzato delle liberalizzazioni nei paesi in cui tali processi si erano già avviati⁴⁸. Dunque l'art.18 del d.lgs. 422/1997, con la sua impostazione monistica, non risultava in contraddizione con tale indirizzo⁴⁹. Però nei fatti ciò si è verificato dal momento che *il*

⁴⁷ L'articolo 107, paragrafo 2, lettera c), del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea dispone che sono (automaticamente) compatibili con il mercato interno gli aiuti (di Stato) concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania che risentono della divisione della (stessa) Germania (del 1949), nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati da tale divisione.

⁴⁸ Effettivamente nell'articolo 5 prima citato con riferimento all'aggiudicazione diretta senza gara è usata la formula "*a meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale*"

⁴⁹ A tal proposito ricordo che l'articolo 18 del citato d.lgs. 422/1997 prevedeva come UNICA modalità per l'assegnazione dei servizi quella rappresentata dal processo di evidenza pubblica: la gara.

*legislatore nazionale non ha resistito alla tentazione di cogliere la “ghiotta occasione” offerta dall’ordinamento comunitario*⁵⁰.

L’oggetto della mia critica appare ormai chiaro, pur ammettendo che il legislatore comunitario non abbia mai avuto l’intenzione di far recedere processi di liberalizzazione già avviati, e devo aggiungere portati avanti con grande fatica specialmente nel nostro paese, tuttavia la sua azione ha provocato una grande confusione normativa con tutti i disagi per le imprese e soprattutto gli utenti dei servizi che ha portato con sé. Ribadisco ancora una volta la mia posizione secondo la quale per poter garantire un servizio pubblico all’altezza delle aspettative dei cittadini bisogna per forza di cose procedere senza se e senza ma sulla strada intrapresa nel 1997.

Infine, per non lasciare nulla al caso circa l’interpretazione da attribuire a questa mia analisi, desidero spendere poche righe per quanto riguarda in linea teorica il modello anglosassone. Esso infatti si configura come un caso a parte e di natura, a livello europeo, evidentemente ristretta. Ma, dal momento che viene spesso ripreso, a torto, come modello a cui guardare per pensare una seria liberalizzazione dei servizi, sento l’esigenza di chiarirne brevemente gli aspetti e le problematiche connesse.

1.4. L’emblematico caso della Gran Bretagna, il modello anglosassone, critiche e riflessioni

La storia del TPL del Regno Unito è costellata di cambiamenti improvvisi e radicali, e rappresenta un particolare esempio della efficacia delle diverse politiche sulla gestione dei servizi pubblici. Fino al 1947

⁵⁰ Come ha rilevato **Napolitano G.**, in *Regole e mercato nei servizi pubblici*, Il Mulino, Bologna, 2005, p.51-52 “*Si sfruttano le possibilità di chiusura del mercato offerte dall’ordinamento europeo, quando anche in quella sede prevalgono posizioni compromissorie*”.

vigeva, come nel resto d'Europa, un regime concessionario, basato su piccoli monopoli di aziende private. In seguito nel periodo che va fino alla metà degli anni 80 del 900 abbiamo l'intera nazionalizzazione del settore⁵¹, questa condizione aveva causato una grave crisi del TPL comportando costi elevati e inefficienza diffusa. Per contrastare il fenomeno, nel 1985 con il *Transport Act* il parlamento inglese dà il via libera (con l'esclusione di Londra che rappresenta un caso a sé) alla completa liberalizzazione del settore⁵².

Questo modello, lungi dall'ottenere gli effetti sperati, ha determinato un peggioramento significativo della qualità e distribuzione dei servizi, le aree periferiche sono state tagliate fuori dalle reti dei vari operatori perché ritenute poco remunerative, la concorrenza selvaggia ha portato a sovrapposizioni di linee e conflitti fra imprese, in pratica con un sistema del genere non si dovrebbe più parlare di trasporto pubblico. Fortunatamente il legislatore comunitario, seguendo la tradizionale organizzazione dei trasporti nel vecchio continente, non ha contemplato questi livelli di liberalizzazione. Producendo una normativa che, con tutti i suoi difetti e le sue problematiche prima evidenziate, rappresenta comunque una base su cui sviluppare un discorso razionale di TPL.

⁵¹ Esistevano infatti in tutto il paese solamente due compagnie pubbliche di trasporto, La National Bus Company e lo Scottish Transport Group, sulla storia ed evoluzione del TPL in Gran Bretagna mi sono basato su **Della Porta, Gitto**, *La riforma del trasporto pubblico locale in Italia nella prospettiva aziendale. Il difficile compromesso tra economicità aziendale ed efficacia sociale: Il difficile compromesso tra economicità aziendale ed efficacia sociale*, Editore FrancoAngeli, 2014

⁵² Vale la pena elencarne gli aspetti fondamentali: garanzia a tutti gli operatori, la libertà di ingresso e di uscita (concorrenza nel mercato), possibilità di far operare più imprese su una stessa linea (eliminazione del diritto di esclusiva), rigide sanzioni per comportamenti anticoncorrenziali o collusivi fra i vari operatori soprattutto dal punto di vista tariffario.

CONSEGUENZE APPLICATIVE DEL REGOLAMENTO 1370 IN ITALIA

2.1 L'impatto "regressivo" del Regolamento 1370

Come già avvenuto in passato⁵³, ed in controtendenza rispetto agli impatti modernizzanti che normalmente il diritto comunitario ha sui sistemi di regolazione degli Stati membri, l'adozione del Regolamento (CE) n. 1370/2007, ancor prima della sua piena entrata in vigore⁵⁴, ha causato in Italia un rallentamento del processo di liberalizzazione del settore che il legislatore nazionale aveva già tracciato nel 1997 individuando nelle procedure concorsuali di gara l'esclusiva modalità di affidamento dei servizi una volta superata la fase transitoria che avrebbe dovuto terminare al 31 dicembre 2003 e che era stata, di anno in anno prolungata attraverso ripetute norme di proroga. A fine del 2007, il legislatore nazionale, per dimenticanza o per consapevole scelta, non aveva però stabilito una nuova proroga del termine in questione, inducendo a ritenere che il 2008 sarebbe stato, finalmente, l'anno buono per l'avvio della stagione delle gare.

⁵³ Si fa riferimento all'atto di messa in mora C(2002) 2329 del 26 giugno 2002 con il quale la Commissione Europea aveva minacciato l'apertura di una procedura d'infrazione contro l'Italia sulle disposizioni all'epoca vigenti in materia di affidamento diretto dei servizi pubblici locali. Il rimedio adottato dal legislatore nazionale si tradusse, per il trasporto pubblico locale, in un passaggio dalla disciplina settoriale del D.lgs. n. 422/1997 alla disciplina generale del cd. "Lodo Buttiglione" (legge n. 326/2003), con la possibilità di affidare i servizi, oltre che attraverso tramite gara (unica modalità di affidamento contemplata dalla normativa settoriale all'epoca vigente), anche attraverso il ricorso all'in house providing o all'affidamento a società miste pubblico-private con socio privato selezionato tramite gara (corrispondenti ai partenariati pubblico-privati – PPPI – del diritto comunitario). Una compiuta illustrazione della vicenda è contenuta in Cabianca A., Il trasporto pubblico locale alla difficile ricerca di un centro di gravità, tra disciplina di settore, servizi pubblici locali e normativa comunitaria, sulla rivista Giustizia Amministrativa n. 4 (2010).

⁵⁴ Il Regolamento, pubblicato nella G.U.U.E. 3 dicembre 2007, n. L 315, è pienamente entrato in vigore, ai sensi dell'art. 12, solo due anni dopo, in data 3 dicembre 2009.

L'adozione del Regolamento comunitario, tuttavia, consente a Regioni ed enti locali di appellarsi alla nuova disciplina europea e di rinviare ulteriormente l'avvio delle gare per l'aggiudicazione dei servizi. Le motivazioni addotte risiedono, in particolare: i) nella previsione (ex art. 8, par. 2 del Regolamento) di un regime transitorio decennale (sino al 3 dicembre 2019) nel quale è consentito agli Stati membri di conformarsi gradualmente alle modalità di aggiudicazione dei servizi previste a regime, ciò che è stato interpretato, non senza forzature, come una possibilità di mantenere (e anche di prorogare) gli affidamenti in essere a prescindere dalla loro compatibilità con le regole comunitarie; ii) nella legittimazione, oltre alla gara, di modalità di affidamento *in house* e diretto al ricorrere di determinate condizioni enucleate dall'art. 5, parr. 2, 4, 5 e 6 (relativi rispettivamente, all'affidamento *in house*, all'affidamento diretto dei contratti di modesta entità, all'affidamento diretto in casi di emergenza, all'affidamento diretto dei servizi ferroviari). Da lì a qualche mese il legislatore nazionale avrebbe avviato un tentativo di riforma generale ed onnicomprensiva in materia di servizi pubblici locali a rilevanza economica⁵⁵ che sarebbe poi fallito sotto i colpi di un referendum abrogativo, in prima battuta, e di una sentenza di illegittimità costituzionale l'anno successivo.

Gli impatti del referendum del 12 e 13 giugno 2011, indetto a difesa delle gestioni *in house* dei servizi idrici, e della sentenza della Consulta n. 199 del 20 luglio 2012, avrebbero infatti pesato fortemente sul processo di liberalizzazione dei servizi di TPL in Italia a causa della

⁵⁵ Come chiarito dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 325 del 17 novembre 2010 "la nozione comunitaria di servizi di interesse economico generale (SIEG) – di cui agli articoli 14 e 106 del TFUE – e quella interna di servizi pubblici locali di rilevanza economica hanno contenuto omologo. [...] Entrambe le nozioni, fanno riferimento ad un servizio che: a) è reso mediante un'attività economica, intesa come qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato; b) fornisce prestazioni considerate necessarie nei confronti di una indifferenziata generalità di cittadini; d) la cui gestione deve avvenire, di regola, mediante affidamento a terzi secondo procedure competitive ad evidenza pubblica".

confusione normativa *medio tempore* generatasi, del rilevante contenzioso determinato e del rinvio da parte del legislatore a nuovi provvedimenti, in parte solo annunciati in parte privi della necessaria organicità, volti a superare *l'empasse* ed a fornire un nuovo quadro regolatorio compiuto e moderno in materia di servizi di trasporti pubblico locale e, in particolare, in materia di modalità di affidamento degli stessi⁵⁶.

2.2 La modalità di affidamento in house – Caso studio: l'affidamento in house ad ATAC

Alla luce delle recenti Direttive del Parlamento Europeo e del Consiglio in materia di appalti pubblici⁵⁷ si può affermare che il Regolamento 1370/2007 abbia anticipato per il settore del TPL la nozione di affidamento in house di rango normativo, e parzialmente differente rispetto a quella di matrice giurisprudenziale generatasi a partire dalla nota sentenza Teckal⁵⁸, che le nuove Direttive hanno ora generalizzato a tutte le procedure di appalto e concessione⁵⁹. L'articolo 5, par. 2 del Regolamento costituisce, infatti, la prima disciplina normativa comunitaria di un istituto che era stato sino a quel momento elaborato

⁵⁶ Per un'esaustiva trattazione sul tema v. **Urbano G.**, La gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica e la concorrenza: una storia infinita, in *Aperta Contrada* (Rivista telematica), 26 settembre 2012.

⁵⁷ Si tratta delle Direttive 2014/24/UE sulle procedure di appalto nei settori ordinari, 2014/25/UE sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali (settori speciali) e 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, pubblicate nella G.U.U.E. 28 marzo 2014, n. L 94.

⁵⁸ Corte di Giustizia della Comunità Europea, sentenza "Teckal" del 18 novembre 1999, causa C-107/98.

⁵⁹ Per una trattazione esaustiva degli aspetti configurativi dell'affidamento in house nell'ambito delle nuove Direttive appalti v. Volpe C., L'affidamento "in house": situazione attuale e proposte per una disciplina specifica, in *Atti del Convegno nazionale di studi su Le nuove direttive appalti e concessioni – Cattedra di diritto amministrativo del Dipartimento di giurisprudenza dell'Università degli studi di Roma "Tor Vergata"* – Roma, 27 ottobre 2014.

solo attraverso le pronunce della Corte europea. Due le novità introdotte dal Regolamento e ora confermate dalle nuove “Direttive appalti”: i) l’ammissibilità, dalla Corte di Giustizia invece esclusa, di una partecipazione dei privati al capitale degli organismi in house “a condizione che vi sia un’influenza pubblica dominante e che il controllo possa essere stabilito in base ad altri criteri”; ii) la limitazione dell’ambito operativo del gestore in house al solo esercizio delle attività di trasporto pubblico “all’interno del territorio dell’autorità competente a livello locale, escluse eventuali linee in uscita o altri elementi secondari di tali attività” e con divieto di partecipare a gare per la fornitura di servizi di trasporto pubblico di organizzate fuori del territorio dell’autorità competente”⁶⁰.

Le previsioni dell’art. 5, par. 2 Del Regolamento 1370 determinano, nei fatti, in Italia un “ritorno in auge” del modello di affidamento in house per la gestione dei servizi di TPL che parte dalla Capitale. Come già avvenuto nel giugno 2004, durante la finestra temporale di applicazione al settore del cd. “Lodo Buttiglione”⁶¹, sfruttata dal Comune di Roma per abbandonare la strada della liberalizzazione imboccata nel 2000 in occasione del Giubileo ed aprire le porte all’affidamento in house per la gestione dei servizi di TPL⁶², anche l’incertezza del quadro regolatorio di riferimento dovuta alla piena entrata in vigore nel 2009 del

⁶⁰ Il riferimento è a quanto previsto dall’articolo 5, par. 2, lett. a) e b) del Regolamento 1370/2007. Con finalità analoga le nuove Direttive appalti fissano in misura dell’80% la soglia minima delle attività che il soggetto in house deve effettuare “nello svolgimento dei compiti affidati dalle amministrazioni aggiudicatrici controllanti”. Così l’articolo 12 della Direttiva 2014/24/UE e, similmente gli articoli 28 e 29 della Direttiva 2014/25 UE e gli articoli della Direttiva 2014/23/UE.

⁶¹ In merito agli impatti del cd. “Lodo Buttiglione” sul TPL ed ai rapporti, nel tempo, tra disciplina generale dei servizi pubblici locali e disciplina settoriale del TPL si rinvia alla nota 53.

⁶² Dopo essere stata la prima grande città italiana a bandire, nel 2000, le gare per l’aggiudicazione delle linee aggiuntive dei servizi di TPL su gomma, per un totale di 24 milioni di Bus-km, la città di Roma, sempre per prima, sfrutta le novità introdotte con la legge n. 326/2003 per procedere all’affidamento in house alle due società di proprietà incaricate, all’epoca, della gestione dei servizi: Trambus S.p.A. per i servizi autoferrotranviari e Met.Ro. S.p.A. per i servizi di metropolitana e per la gestione delle ferrovie concesse. A riguardo v. Cambini C. e Galleano F., Le gare per l’affidamento del servizio di trasporto pubblico locale in Italia, Il Rapporto Hermes Ricerche, maggio 2005 – Torino.

Regolamento CE 1370, ed al nuovo naufragio della riforma dei servizi pubblici locali per effetto della sentenza di illegittimità costituzionale del 20 luglio 2012, viene utilizzata da Roma Capitale per deliberare, poco dopo (a novembre dello stesso anno) l'affidamento in house alla propria controllata ATAC S.p.A⁶³. , fino al 3 dicembre 2019 (“casualmente” il termine del periodo transitorio previsto dal Regolamento 1370/2007), di tutto il servizio di trasporto pubblico comunale (bus, filobus, tram e metro) e delle attività accessorie.

Gli esiti disastrosi di tale scelta sono oggi sotto gli occhi di tutti, con una azienda che negli ultimi anni ha accumulato perdite per oltre un miliardo e che il Comune è stato costretto a ricapitalizzare la scorsa estate con un'iniezione di circa 200 milioni di euro⁶⁴.

Ma la riflessione, più che sugli impatti economico-finanziari della scelta, deve qui vertere sugli aspetti di compatibilità dell'affidamento in house deliberato in favore di ATAC con i vincoli comunitari stabiliti dal Regolamento CE 1370. In quest'ottica, dando per scontati i requisiti del controllo analogo e dell'attività esclusiva in favore dell'ente affidante, l'attenzione va focalizzata sui principi del Regolamento in materia di equa compensazione degli obblighi di servizio pubblico imposti al gestore, principi che discendono dalla già citata sentenza Altmark e che, in estrema sintesi, in tutti i casi di aggiudicazione diretta dei servizi, impongono, oltre al rispetto dei criteri generali di cui all'art. 4, par. 2, lett. b) (criteri volti a garantire che non si determinino sovra-compensazioni), precise regole di calcolo delle compensazioni

⁶³ Tra il 2009 e il 2010 sono confluite in ATAC S.p.A., nell'ambito di un processo di fusione per incorporazione, Trambus S.p.A. e Met.Ro. S.p.A..

⁶⁴ Numerosi articoli sulla vicenda sono stati pubblicati sulle più diffuse testate giornalistiche. Per tutti v. Pavesi F., L'ATAC, emblema del disastro romano, in Il Sole 24Ore – 25 luglio 2015.

finalizzate alla verifica di compatibilità con la normativa europea in materia di aiuti di Stato⁶⁵.

Un giudizio netto a riguardo è espresso dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato cui, è bene ricordare, sin dal Regolamento (CE) n. 1/2003 del 16 dicembre 2002, è attribuito dalle Istituzioni europee un ruolo importantissimo nel garantire la corretta applicazione delle norme comunitarie a tutela della concorrenza. Ebbene, nell'esprimere il proprio parere in merito alla legittimità dell'affidamento in house deliberato da Roma Capitale⁶⁶, e proseguito nonostante tutto sino ad oggi, l'Autorità antitrust, dopo aver illustrato i profili di violazione di norme nazionali in materia, afferma con nettezza come, prima ancora di procedere all'affidamento, il Comune avrebbe dovuto determinare le compensazioni da riconoscere all'azienda "in applicazione dell'articolo 6 e dell'allegato 1 del Regolamento n. 1370/07, nonché dei principi giurisprudenziali elaborati dalla Corte di Giustizia Europea nel caso Altmark". Tale disciplina, prosegue l'Autorità, "vale a garantire la compatibilità con le norme a tutela della concorrenza dei casi di affidamento senza lo svolgimento di una procedura di evidenza pubblica", secondo principi concorrenziali che risultano essere violati nella misura in cui la delibera non fornisce "elementi per escludere che le compensazioni in essa previste siano eccedenti rispetto a quanto necessario per coprire i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico [...] e possano quindi tradursi nell'attribuzione ad ATAC di un indebito vantaggio che possa falsare la concorrenza". A riguardo, anzi, l'AGCM rileva come la

⁶⁵ Le regole in questione sono definite nell'Allegato 1 al Regolamento secondo le quali, tra l'altro: "il metodo di compensazione deve promuovere il mantenimento o lo sviluppo: - di una gestione efficace da parte dell'operatore di servizio pubblico, che possa essere oggetto di valutazione obiettiva, - della fornitura di servizi di trasporto di passeggeri di livello sufficientemente elevato".

⁶⁶ Parere AS1017 del 1° febbraio 2013, Roma capitale - affidamento ad ATAC S.p.A. del servizio di trasporto pubblico di superficie e su metropolitana 2013-2019, in Bollettino settimanale dell'AGCM n. 5/2013 dell'11 febbraio 2013.

delibera stessa, laddove riporta la situazione di grave perdita economico finanziaria registrata da ATAC negli ultimi anni lascerebbe desumere che i costi di esercizio sostenuti dall'azienda siano "ben lontani dal poter essere considerati quelli di un'impresa media gestita in modo efficiente, ossia quel parametro che l'ordinamento comunitario prende a riferimento per valutare la correttezza del calcolo delle compensazioni degli oneri di servizio pubblico in caso di affidamento diretto".

Come il caso di ATAC dimostra in maniera lampante, il modello di affidamento in house dei servizi di TPL, lungi dall'essere scelto dagli enti competenti come soluzione atta a garantire la fruizione di servizi di interesse economico generale in ipotesi di fallimento del mercato, secondo lo spirito degli articoli 14 e 106 del TFUE e secondo la disciplina del Regolamento 1370, viene troppo spesso utilizzato come strumento per sottrarre al confronto competitivo aziende di proprietà delle "autorità competenti" non in grado, senza supporti esogeni (riconoscimento di sovra-compensazioni ed extra-costi, ricapitalizzazioni, prestiti a condizioni agevolate, ecc.) di stare sul mercato, con un'evidente distorsione dei principi comunitari.

Come acutamente osservato da Mario Sebastiani "la discrezionalità riconosciuta dall'articolo 14 TFUE si basa su un assunto banale: che si tratti di SIEG, vale a dire di attività economiche che non sarebbero fornite dal mercato in conformità con gli obiettivi di interesse generale perseguiti dagli Stati. [...] Ma fra tali obiettivi rientrano non solo la qualità, continuità, universalità e abbordabilità delle prestazioni, ma anche la minimizzazione dei costi per la collettività, siano questi posti a carico degli utenti o dei contribuenti. La discrezionalità delle scelte non è dunque assoluta: a parità di efficacia rispetto agli altri obiettivi gli Stati

dovrebbero optare per la modalità di affidamento che comporta il costo minimo per la collettività⁶⁷ .

2.3 La gara per l'aggiudicazione dei servizi – Profili anticoncorrenziali delle procedure di gara per l'aggiudicazione di servizi di TPL su lotti regionali unici

L'entrata in vigore del Regolamento 1370/2007, la previsione al suo interno di modalità di affidamento diretto dei servizi alternative alle gare e di un periodo transitorio decennale per la graduale conformazione degli Stati membri alle nuove regole, insieme al fallimento dei tentativi di riforma nazionale in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, si traducono, come detto, in una battuta di arresto nel processo di liberalizzazione del settore che era stato avviato in Italia con la riforma “Burlando” del 1997.

Solo di recente il processo è stato riavviato in alcuni contesti territoriali (Toscana, Friuli, Campania e, da ultimo, Liguria) attraverso l'avvio di procedure di gara per l'aggiudicazione dei servizi non esenti tuttavia, in alcuni casi, da aspetti problematici sotto il profilo concorrenziale. Ci si riferisce, in particolare, alla scelta di indire gare per l'aggiudicazione in un unico lotto di dimensione regionale di tutti i servizi di TPL soggetti ad obbligo di servizio pubblico effettuati con modalità automobilistica o,

⁶⁷ Sebastiani M., Osservazioni e proposte al disegno di legge di riforma del trasporto pubblico locale, in atti del convegno Lo spread del trasporto pubblico locale: disegni di riforma e ruolo delle città metropolitane organizzato dall'Associazione SIPOTRA, Università di Roma Tor Vergata, 30 aprile 2015 – Roma.

addirittura, in un unico lotto regionale intermodale (gomma-ferro-servizi marittimi).

Ai sensi dell'art. 5, par. 2 del Regolamento 1370/2007, ed in coerenza con i principi pro-concorrenziali che permeano il TFUE e tutto il diritto comunitario, le procedure di gara costituiscono la modalità ordinaria e privilegiata di affidamento dei servizi (prima del Regolamento, in Italia, avrebbero dovuto essere la modalità esclusiva) e, oltre a presentare caratteristiche di equità, trasparenza e non discriminazione, dovrebbero essere “aperte a tutti gli operatori” potenzialmente interessati⁶⁸. Ebbene, sotto quest'ultimo aspetto, la tendenza ad espandere, senza reali giustificazioni economiche le dimensioni dei lotti di servizio posti a gara, presenta indubbiamente criticità di natura concorrenziale, come ripetutamente segnalato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato⁶⁹.

Il rilievo comunitario della questione, peraltro, risulta ora confermato dalle nuove Direttive appalti e concessioni che, proprio al fine di garantire una maggiore concorrenza e partecipazione alle procedure di gara, oltre che ad agevolare la partecipazione delle PMI, fanno leva sulla suddivisione dell'appalto o della concessione in più lotti⁷⁰. Le ragioni di questo nuovo approccio sono ben sintetizzate nel considerando 59 della

⁶⁸ L'art. 5, par. 2 del Regolamento 1370 dispone che: “L'autorità competente che si rivolge a un terzo diverso da un

operatore interno aggiudica i contratti di servizio pubblico mediante una procedura di gara, ad esclusione dei casi contemplati nei paragrafi 4, 5 e 6. La procedura di gara è equa, aperta a tutti gli operatori e rispetta i principi di trasparenza e di non discriminazione”.

⁶⁹ Numerosissimi gli interventi dall'Autorità antitrust sul tema, senza pretesa di esaustività: Pareri AS449 del 28 febbraio 2008, AS713 del 10 giugno 2010, AS926 del 28 febbraio 2012, AS935 del 16 maggio 2012, AS947 del 20 maggio 2012, AS1119 del 4 dicembre 2013, AS1116 del 6 marzo 2014, AS11171 dell'11 marzo 2014, AS1164 del 18 giugno 2014, AS1184 del 16 febbraio 2015, AS1197 del 30 aprile 2015.

⁷⁰ La suddivisione in lotti è prevista con analogia di disciplina nelle due Direttive appalti e trova un riferimento anche in quella concessioni. La disciplina a riguardo è contenuta: nell'art. 5, paragrafi 8-10, e nell'art. 46 della Direttiva “settori ordinari” 2014/24/UE; nell'art. 16, paragrafi 8-10, e nell'art. 65 della Direttiva “settori speciali” 2014/25/UE; nell'art. 8, paragrafo 5, della Direttiva “concessioni” 2014/23/UE.

Direttiva “settori ordinari” 2014/24/UE: “Nei mercati degli appalti pubblici dell’Unione si registra una forte tendenza all’aggregazione della domanda da parte dei committenti pubblici, al fine di ottenere economie di scala. [...] Tuttavia, l’aggregazione e la centralizzazione delle committenze dovrebbero essere attentamente monitorate al fine di evitare un’eccessiva concentrazione del potere d’acquisto e collusioni, nonché di preservare la trasparenza e la concorrenza e la possibilità di accesso al mercato per le PMI”. In coerenza con tale esigenza le nuove Direttive, ed in particolare le Direttive appalti 2014/24/UE e 2014/25/UE, introducono una dettagliata disciplina in materia di “suddivisione degli appalti in lotti”, prevedendo a carico delle amministrazioni aggiudicatrici un obbligo di motivazione per il caso di non suddivisione dell’appalto. La disciplina prevede, inoltre, che le amministrazioni aggiudicatrici debbano indicare chiaramente nella documentazione di gara se le offerte possono essere presentate per un solo lotto, per alcuni lotti o per tutti i lotti, nonché i criteri oggettivi e non discriminatori che saranno applicati per l’aggiudicazione dei singoli lotti nel caso in cui la concreta applicazione dei criteri di aggiudicazione prescelti comporti l’aggiudicazione a un solo offerente di un numero di lotti superiore al numero massimo indicato nel bando di gara. Infine il legislatore comunitario, al fine di favorire una maggiore partecipazione alle gare anche da parte degli operatori di dimensioni più ridotte, sancisce l’illegittimità dei criteri che fissano, senza adeguata motivazione, limiti di accesso alla gara connessi al fatturato aziendale, che non può essere richiesto in misura superiore al doppio dell’importo dell’appalto⁷¹ .

⁷¹ Sull’illustrazione degli elementi di novità contenuti nelle nuove Direttive appalti e concessioni faccio riferimento a: Torchio N., Le nuove direttive europee in materia di appalti e concessioni, Relazione tenuta per il Corso di formazione sui contratti pubblici per il personale di magistratura della Corte dei conti – Roma, 12-13 maggio 2014.

Alla luce di questo nuovo approccio del legislatore comunitario alla materia degli appalti e delle concessioni, con un'estensione dell'ambito di disciplina anche agli aspetti "a monte" della fase di aggiudicazione ed maggiore valenza organizzativa e gestionale, i profili problematici dal punto di vista concorrenziale delle gare per l'affidamento dei servizi di TPL in lotti unici regionali, o comunque di dimensioni tali da limitare la partecipazione degli operatori potenzialmente interessati, assumono una valenza che supera i confini nazionali ed acquisisce dimensioni europee.

Ma, a differenza dei Regolamenti, le Direttive europee non sono provvedimenti "*self executing*", richiedendo atti normativi di recepimento da parte degli Stati Membri. Bisognerà, quindi, attendere l'emanazione di tali atti di recepimento (il termine per le nuove Direttive appalti e concessioni è stabilito nel 16 aprile 2016) per verificare gli impatti concreti del nuovo approccio europeo in materia di dimensioni e suddivisioni degli appalti in lotti, approccio che, a mio parere, dovrebbe confermare e rafforzare le considerazioni già espresse in materia dall'Autorità nazionale antitrust e, da ultimo, sintetizzate nel parere reso dall'AGCM all'Autorità nazionale di Regolazione dei Trasporti circa l'atto di regolazione predisposto da quest'ultima in materia di gare per l'affidamento dei servizi di TPL⁷². L'AGCM rileva come gli obiettivi perseguiti di favor per la concorrenza "rischiano di essere vanificati se non si affronta il tema della dimensione dei lotti di gara ed in particolare delle criticità concorrenziali connesse con lo svolgimento di gare a lotto unico". L'Antitrust ribadisce come l'individuazione di un numero di lotti superiore al bacino di programmazione è condizione necessaria per garantire una reale contendibilità delle gare per l'aggiudicazione dei

⁷² Si fa riferimento al Parere dell'Autorità antitrust AS1197 del 30 aprile 2015 con il quale l'AGCM ha fornito osservazioni e proposte all'Autorità nazionale di regolazione dei Trasporti in merito alla schema provvisorio di atto di regolazione sulle gare per l'aggiudicazione dei servizi di TPL diffuso nel mese di marzo 2015 e, successivamente, adottato in via definitiva dall'Autorità dei Trasporti con propria delibera n. 49 del 17 giugno 2015.

servizi di TPL, a maggior ragione visto che non si rinvergono sufficienti ragioni di efficienza connesse con la definizione ex ante di lotti di dimensioni molto ampie, “atteso l’impatto trascurabile delle economie di scala nel TPL su gomma e, in buona misura, anche nel TPL su ferro”.

I ripetuti interventi dell’Autorità antitrust, tuttavia, non sono stati sufficienti a far desistere alcune amministrazioni regionali dall’indire gare su lotti unici, anche se almeno l’ipotesi del bacino unico integrato e intermodale per i servizi di TPL su gomma e ferroviario, pur ventilata in un primo momento, sembra essere, al momento scongiurata⁷³.

Tre su quattro delle procedure di gara regionale per l’aggiudicazione dei servizi di TPL su gomma avviate successivamente all’entrata in vigore del Regolamento CE 1370 contemplano l’affidamento di tutti i servizi automobilistici in un unico lotto di dimensione regionale. La quarta procedura di gara, indetta dalla Regione Campania a novembre del 2014 ed articolata in cinque lotti di dimensione provinciale o sovraprovinciale, è stata invece sospesa dai Giudici amministrativi che hanno ritenuto non infondati le censure di illegittimità dedotte⁷⁴.

La prima Regione ad indire, tra il 2012 e il 2013, una procedura di gara ristretta per l’aggiudicazione in un lotto unico di tutti i servizi di TPL è stata la Toscana. Oggetto della gara circa 90 milioni di Bus-km annui per una durata dell’affidamento di nove anni. Fatturato globale d’impresa richiesto come requisito di partecipazione non inferiore a 600 milioni di

⁷³ La prima Regione a ipotizzare una gara per l’affidamento in un lotto unico regionale di tutti i servizi di TPL con qualsiasi modalità eserciti è stata la Regione Friuli Venezia Giulia la quale, prima di procedere, ha opportunamente chiesto un parere preventivo all’Autorità antitrust che, nella segnalazione AS449 del 28 febbraio 2008, evidenzia come l’affidamento ad un unico gestore di un lotto unico, “soprattutto in considerazione dell’integrazione modale ferro-gomma-marittimo, limiterebbe significativamente il numero dei possibili partecipanti alla gara” ed auspica che “la decisione di mettere a gara un unico lotto integrato venga effettuata solo dopo aver attentamente verificato che i vantaggi derivanti da tale configurazione del servizio siano tali da più che compensare i costi concorrenziali derivanti dall’impatto negativo di tale previsione sul numero dei potenziali partecipanti alla gara”.

⁷⁴ T.A.R. Campania, Sez. I, Ordinanza n. 40 del 15 gennaio 2015.

euro nell'arco di tre esercizi finanziari consecutivi ricompresi nel periodo temporale 2009–2012. Soggetti che hanno manifestato interesse a partecipare, otto. Soggetti che hanno poi presentato l'offerta nei termini ed ammessi alla fase di aggiudicazione, due.

Segue nella medesima scelta la Regione Friuli Venezia Giulia che, sul finire del 2014, pubblica il bando di gara europea a procedura aperta per l'affidamento di tutti i servizi di TPL automobilistici e marittimi di competenza della Regione, per un totale di circa 42 milioni di Bus-Km annui e di circa 52mila miglia annue di servizi marittimi e per una durata della affidamento di dieci anni prorogabile di altri cinque anni ai sensi dell'art. 4, par. 4 del Regolamento 1370 . Richiesto tra i requisiti di partecipazione il possesso nell'ultimo triennio di un fatturato annuo specifico per servizi oggetto dell'appalto pari almeno all'importo annuo di contratto (118 milioni di euro). Soggetti che hanno presentato l'offerta entro il termine ed ammessi alla fase di aggiudicazione, uno.

Da ultimo, con un preavviso di procedura di gara ristretta pubblicato nel mese di giugno 2015, la Regione Liguria ha manifestato la volontà di procedere all'affidamento in un unico lotto regionale di tutti i servizi di TPL su gomma, marittimi, metropolitani e tranviari, per un totale di circa 60 milioni di Km annui e per una durata dell'affidamento di dieci anni prorogabile ex art. 4, par. 4 del Regolamento 1370⁷⁵, e con possibilità di estendere l'oggetto della procedura anche a limitati servizi ferroviari (168.000 treni/Km annui). Richiesto, tra i requisiti di partecipazione, un fatturato annuo medio nel triennio 2011-2013 non inferiore a 120 milioni di euro. La procedura è stata poco dopo sospesa dalla Regione in

⁷⁵ La disposizione del Regolamento prevede che "Se necessario, tenuto conto delle modalità di ammortamento dei beni, la durata del contratto di servizio pubblico può essere prorogata, al massimo, del 50 % se l'operatore del servizio pubblico fornisce beni di entità significativa in rapporto all'insieme dei beni necessari per la fornitura dei servizi di trasporto di passeggeri oggetto del contratto di servizio pubblico e prevalentemente finalizzati ai servizi di trasporto di passeggeri previsti dal contratto".

conseguenza di nuovi rilievi effettuati dall’Autorità antitrust dopo quelli che la stessa Autorità aveva già espresso sulla legge regionale 33/2013 di riforma del sistema di TPL proprio per i rischi concorrenziali ravvisati dalla definizione in tale legge di una dimensione dei bacini/lotti di servizio di TPL da porre a gara eccessivamente elevata⁷⁶ .

Al di là di altri aspetti più tecnici delle gare in questione, appare evidente come le procedure concorsuali descritte non abbiano realizzato nei fatti l’obiettivo perseguito dal diritto comunitario, e ribadito anche nell’art. 5, par. 3 del Regolamento 1370, di massima apertura a tutti gli operatori potenzialmente interessati, impedendo “a monte” – in quella fase di pianificazione e programmazione antecedente alla fase di aggiudicazione e presa ora opportunamente in considerazione dal legislatore comunitario delle direttive appalti – quel pieno ed esaustivo confronto competitivo in cui consiste la vera essenza delle gare per l’aggiudicazione dei servizi di TPL: offrire ai cittadini europei i migliori servizi di mobilità pubblica al minimo costo per la collettività, obiettivo questo perseguito dal legislatore comunitario già dal Regolamento (CEE) n. 1191/1969⁷⁷ ma, ancora, lontano dall’essere pienamente realizzato.

⁷⁶ Pareri AS947 del 10 maggio 2012, AS1119 del 4 dicembre 2013 e AS1116 del 6 marzo 2014.

⁷⁷ L’Articolo 3, par. 1 del Regolamento stabiliva, infatti, che: “Allorché le autorità competenti degli Stati membri decidono il mantenimento totale o parziale di un obbligo di servizio pubblico e più soluzioni garantiscono, in condizioni analoghe, la fornitura di sufficienti servizi di trasporto, le autorità competenti scelgono quella che comporta il minimo costo per la collettività”.

CONCLUSIONE

Arrivati alla fine di questo elaborato vorrei solamente esprimere alcune riflessioni affinché sia chiara l'impostazione che ho utilizzato nella stesura delle mie idee e impressioni e il modo più giusto di interpretare quanto da me scritto. Certamente il mio lavoro ha avuto un approccio che ritengo essere più pratico che speculativo. Per comporre questo breve ragionamento ho dovuto attingere, commentare e talvolta criticare direttamente le fonti del diritto, in questo caso comunitario, in caso contrario il risultato sarebbe stato di certo più astratto. Tale impostazione era a mio giudizio necessaria dal momento che la questione è materiale e rientra a pieno titolo nella quotidianità di ognuno. Questo aspetto si evince soprattutto per quanto concerne la seconda parte dell'elaborato, avendo preso in considerazione argomenti attuali che incidono profondamente sulla realtà di ogni giorno, anche se difficilmente si affrontano le problematiche del quotidiano ragionando sulla natura e sul funzionamento del sistema del trasporto pubblico locale.

Più nello specifico il mio ragionamento si è incentrato sulla modalità di affidamento dei servizi; questa mia scelta è stata presa per due motivi. Il primo è di carattere organizzativo, infatti dovendo impostare adeguatamente una tesi mi è sorta la necessità di concentrarmi su un argomento particolare, evitando in questo modo di essere troppo generico con il rischio di perdermi in ragionamenti poco pratici; non meno importante è il secondo motivo. In generale, com'è ovvio, se si vuole fornire una adeguata analisi di una specifica situazione e possibilmente trovare una soluzione, bisogna sempre risalire alle fonti.

Nel trasporto pubblico locale le fonti sono rappresentate proprio dalle modalità di affidamento dei servizi e, di conseguenza, la maggior parte delle questioni che possono sorgere attorno al fenomeno pubblico trasportistico possono essere comprese solo partendo dall'analisi di come determinate imprese, pubbliche o private che siano, ottengono il diritto di gestire materialmente il trasporto pubblico locale di uno specifico territorio o città.

Una volta chiarito questo punto intendo fare chiarezza sulla mia personale posizione circa il ruolo del diritto dell'Unione Europea che, nel bene e nel male, attiene oramai a molti aspetti della nostra vita, anche se spesso non lo sospetteremmo mai. Per prima cosa voglio premettere che personalmente vedo il processo di integrazione europea come una grande opportunità, giacché il diritto comunitario ha potenzialmente in sé questa importantissima funzione di ammodernare gli ordinamenti europei. Basti pensare alla fine dell'epoca degli aiuti di stato alle imprese e alle conseguenti opportunità di sviluppo imprenditoriale, ovviamente in un mercato europeo sapientemente regolamentato. Proprio sulla regolamentazione europea del trasporto pubblico locale ho sentito l'esigenza di avanzare la mia critica che, si badi, non è sul principio che esso possa essere oggetto di regolazione comunitaria, ma in alcune disposizioni della norma, come ho ampiamente argomentato.

Fino ai primi anni di inizio millennio, la Comunità Europea aveva evitato di spingersi troppo oltre nella regolazione di settori, spesso definiti strategici, dei singoli stati membri. Oltre al mercato dell'energia e ai così detti sistemi a rete, ampia discrezionalità veniva ancora lasciata ai singoli stati in materia di trasporti pubblici. A partire proprio dalla metà del primo decennio del XXI secolo avviene quello che potremmo definire un radicale cambio di mentalità nell'operato del legislatore europeo, in special modo della Commissione. A mutare è proprio la

filosofia, un balzo in avanti che ha provocato una conseguente fase di accelerazione di tutte quelle politiche di integrazione che in alcuni settori erano rimaste indietro. Basti pensare che, alla istituzione delle Comunità Economiche Europee, in Italia si pensava ancora di escludere le aziende pubbliche dal divieto degli aiuti di stato alle imprese. Proprio ricordando questo aneddoto va apprezzata maggiormente la situazione attuale e quasi certamente quest'ultimo cambio di passo, imposto per certi versi dall'Unione, porterà in breve tempo alla definizione, speriamo, di normative sempre più avanzate per garantire una evoluzione strutturale uniforme di tutta l'Europa.

Ora un'ultima considerazione sul Regolamento europeo 1370/2007. Facendo un semplice ragionamento, in realtà in Italia il dubbio sulla liceità dell'affidamento *in house* non sarebbe dovuto nemmeno sorgere, infatti è il Regolamento stesso a prevedere che, nei paesi in cui vigesse una normativa contraria ad altri metodi di affidamento oltre al procedimento di evidenza pubblica, tali modalità potessero essere derogate.

Cos'è avvenuto in Italia? Vorrei chiudere proprio con una mia personale interpretazione di ciò che è avvenuto nel nostro paese. Infatti, sebbene la normativa del '97 fosse decisamente avanzata e nel lungo periodo, a mio giudizio, avrebbe certamente comportato un assestamento positivo del TPL sgravando lo stato di numerosi oneri impropri a tutto vantaggio dei cittadini, in Italia il cambiamento è un qualcosa di estremamente graduale e difficile. Infatti in conformità con la spinta di liberalizzazioni che stava attraversando l'Italia in quegli ultimi anni del '900, per la precisione dopo il '97, sarebbe dovuto scomparire il regime concessorio e di affidamento diretto fino ad allora in vigore per far posto alle gare e a conseguenti veri contratti di servizio. Questo però ha messo in seria difficoltà le aziende di trasporto pubblico locale, nella fattispecie alcune

aziende pubbliche o municipalizzate che, sebbene ben finanziate e in regime di monopolio, storicamente hanno sempre avuto difficoltà ad essere efficienti e a produrre utili, o quantomeno a raggiungere il pareggio di bilancio secondo il principio di economicità.

Le resistenze al regime delle gare provengono da più parti, principalmente ad opporsi al cambiamento sono sindacati ed enti locali. Questi ultimi si sarebbero visti privati di importanti aziende, preziose fonti di consenso politico. Dunque non bisogna stupirsi se di fatto, all'indomani del 1997 e fino al 2007, sostanzialmente siano state pochissime le regioni a promuovere le gare (es. Puglia 2003). Mentre per il resto, in mancanza di applicazione della norma, e data la natura materialmente necessaria di non poter sospendere i servizi di TPL perché di pubblica utilità, si è proceduto sulla triste strada delle proroghe dei precedenti regimi di affidamento. L'adozione del Regolamento del 2007, che rendeva espressamente legittimo l'*in house*, ha costituito sotto questo punto una vera e propria ancora di salvezza per un sistema che autonomamente non era riuscito a rinnovarsi. La famosa clausola esclusiva, sicuramente recepita dall'ordinamento britannico, in Italia è stata praticamente ignorata giacché si è preferita la "comodità" di quanto disposto dal Regolamento europeo.

In conclusione ritengo che il legislatore europeo non abbia avuto consapevolezza delle ripercussioni negative che una norma di tal tipo avrebbe prodotto su un sistema come quello italiano, giacché logica e rispetto del diritto avrebbero voluto che esse non dovessero nemmeno manifestarsi. Le intenzioni di Bruxelles, nella mia ipotesi che ho accennato in precedenza, erano probabilmente quelle di aiutare l'integrazione dei paesi dell'Est e certamente non quella di far

retrocedere alcuna normativa più avanzata in materia. Purtroppo l'impostazione normativa si è presentata troppo allettante per non essere colta dal nostro sistema; dunque, per il momento, si va avanti per questa strada in attesa che la macchina normativa europea si rimetta in moto e forse un giorno ci consenta di adottare quello che ritengo essere il miglior sistema di trasporto pubblico locale, che garantisca ai cittadini europei qualità, economicità e universalità dei servizi.

BIBLIOGRAFIA GENERALE

- Trattato sull'Unione Europea (TUE)
- Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE)
- **Pinotti C.** Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario della concorrenza, Padova, 2000
- **Ceraso L.** Il finanziamento dei servizi di interesse economico generale in un sistema di mercato concorrenziale, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2008, 1
- **Gallo D.** Finanziamento dei servizi di interesse economico generale e aiuti di stato nel diritto comunitario, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2007, 5
- **Capantini M.**, Il servizio universale e le sue modalità di funzionamento. La soluzione dei fondi di compensazione, in Riv. It. Dir. Pubbl. comunit., 2003, 1
- Decisione del Consiglio n.65/271/CEE del 13 maggio 1965 relativa all'armonizzazione di alcune disposizioni che incidono sulla concorrenza nel settore dei trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il 24 maggio 1965 pag.1500
- **Ugo Villani**, Istituzioni di Diritto dell'Unione Europea, editore Cacucci, 2013.
- REGOLAMENTO (CEE) N. 1191/69 DEL CONSIGLIO del 26 giugno 1969 relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, pubblicato sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità europee il 28 giugno 1969 N. L 156/ 1-7
- **A.Cabianca**, Il trasporto pubblico locale alla difficile ricerca di un centro di gravità, tra disciplina di settore, servizi pubblici locali e normativa comunitaria, rivista Giustizia Amministrativa n.4 (2010)
- **Vigneri A.** Coesione sociale e tutela della concorrenza in un sistema multilivello, in Le virtù della concorrenza, regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità, AA.VV., Bologna, 2007.

- Regolamento (CEE) del Consiglio, n.1107/70, del 4 giugno 1970, inerente “Agli aiuti accordati nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, purché propri dei mercati interessati” in Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee n. L 130, del 15/06/1970, p.1 ss
- Regolamento (CEE) n.1893/91 In Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee n. L 169, del 29/06/1991, p.1 ss.
- Sentenza Tribunale di Primo Grado delle Comunità Europee, nella causa T-157/01, Combust, in Racc. 2004, pp. II.917, punto 78
- Sentenza Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 24 luglio 2003, causa C-280/00 “Altmark”.
- Regolamento (CE) n.1370/2007 del 23 Ottobre 2007 in Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea n. L 315, del 3.12.2007, p.1 ss.
- **Cangiano R.** La liberalizzazione del trasporto pubblico locale: dall’affidamento diretto alle procedure a evidenza pubblica...e ritorno, in Economia pubbl., 2005
- Direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE
- D.lgs. 422/1997 "Conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59" pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 287 del 10 dicembre 1997.
- **Napolitano G.**, Regole e mercato nei servizi pubblici, Il Mulino, Bologna, 2005.
- **Della Porta, Gitto**, La riforma del trasporto pubblico locale in Italia nella prospettiva aziendale. Il difficile compromesso tra economicità aziendale ed efficacia sociale: Il difficile compromesso tra economicità aziendale ed efficacia sociale, Editore FrancoAngeli, 2014.
- **euroPASS** – dossier 35 – La politica dei trasporti nell’Unione Europea, Anno II – n.36 – Settembre 2000
- Studio di Settore 04 – La mobilità urbana, Novembre 2013, Cassa Depositi e Prestiti
- Quadro regolatorio e finanziario dei servizi di TPL – Studio ANAV (Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori), Roma, 8 Maggio 2013

- **Urbano G.**, La gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica e la concorrenza: una storia infinita, in *Aperta Contrada* (Rivista telematica), 26 settembre 2012.
- **Volpe C.**, L'affidamento "in house": situazione attuale e proposte per una disciplina specifica, in *Atti del Convegno nazionale di studi su Le nuove direttive appalti e concessioni – Cattedra di diritto amministrativo del Dipartimento di giurisprudenza dell'Università degli studi di Roma "Tor Vergata" – Roma, 27 ottobre 2014.*
- **Pavesi F.**, L'ATAC, emblema del disastro romano, in *Il Sole 24Ore* – 25 luglio 2015.
- **Parere AS1017 del 1° febbraio 2013**, Roma capitale - affidamento ad ATAC S.p.A. del servizio di trasporto pubblico di superficie e su metropolitana 2013-2019, in *Bollettino settimanale dell'AGCM n. 5/2013 dell'11 febbraio 2013.*
- **Sebastiani M.**, Osservazioni e proposte al disegno di legge di riforma del trasporto pubblico locale, in *atti del convegno Lo spread del trasporto pubblico locale: disegni di riforma e ruolo delle città metropolitane organizzato dall'Associazione SIPOTRA, Università di Roma Tor Vergata, 30 aprile 2015 – Roma.*
- **Pareri Autorità Antitrust AS449 del 28 febbraio 2008, AS713 del 10 giugno 2010, AS926 del 28 febbraio 2012, AS935 del 16 maggio 2012, AS947 del 20 maggio 2012, AS1119 del 4 dicembre 2013, AS1116 del 6 marzo 2014, AS11171 dell'11 marzo 2014, AS1164 del 18 giugno 2014, AS1184 del 16 febbraio 2015, AS1197 del 30 aprile 2015.**
- **Torchio N.**, Le nuove direttive europee in materia di appalti e concessioni, *Relazione tenuta per il Corso di formazione sui contratti pubblici per il personale di magistratura della Corte dei conti – Roma, 12-13 maggio 2014.*
- **T.A.R. Campania, Sez. I, Ordinanza n. 40 del 15 gennaio 2015.**

ABSTRACT: EUROPEAN UNION AND LOCAL PUBLIC TRANSPORT

Problematic consequences of Community law on set national local public transport, with particular reference to the procedures for granting services

My attempt at analysis has a specific purpose, to offer prospects of future development of the local public transport, a prospect that once would have been determined by the sole desire of individual nation states and today it must be seen in a European and that's what I propose to do. There are two key principles around which to focus much of my reasoning: the financing needs of local public transport, which is essential to ensure the competitiveness, quality and universality and, in this regard proved its absolute compatibility with the EU treaties; the need to use the model of the process of public tender for the allocation of business services by public authorities. The reasoning in this way aims to highlight the current state of things and the possibility of reaching, through a careful study, to develop a sustainable model in the long run. The text consists of two main parts, the first expose fairly complete what has been the historical development of European legislation on local public transport in the original Treaties last Regulations of 2007; the second part is dedicated to the practice, which is when the European law, in its work of expansion, crosses the national although, as in the case of local public transport, this represented a form of regression stimulating, as will be seen below, the saw continuing inefficient and unsustainable.

Aware of having treated a topic quite unique compared to other more common in my Department, and not very popular in today's debate except sporadic cases of recent events, however, I hope to demonstrate the importance of a sector that is one of the cornerstones of each

developed country. Usually, this issue is unfortunately still exclusive to specialists, a widespread awareness of the difficulties and possible solutions, in my opinion, would guarantee results not theoretical but very practical on the lives of millions of people.

Our analysis will focus on a particular area where the EU legislator, especially in recent years, has paid much more attention than in the past. We are talking about legislation on local public transport. To avoid confusion in the reader, I want to specify the direction that I intend to take: in this regard immediately clear that in the "vast sea" represented by the universe of the TPL, I will focus in this research on the transport of passengers by bus, making no distinction, for the now, between urban and suburban transport. It should be noted that for the sector in question, in my opinion, the market failure is the only possible position to ensure on the one hand access to certain services to all citizens, hence the definition of public service, and by 'another the very survival of the company exercising the service. Mind you do not confuse the above deadline as a refusal to apply the principle of free competition since, as we shall see later it is still supported by the European legislator and never questioned.

We must overcome the common conception to non-experts, who often, taking the example of the Anglo-Saxon model which I will discuss briefly at the end of this chapter, claim that there can be no free trade market in the presence of the intervention of the public finances, this is a key step to focus on the real point about the future evolution of LPT not only in Italy but in the whole European Union. The object of my criticism seems clear, while admitting that the Community legislature has never had the intention to withdraw liberalization processes already underway, and I must add pursued with great effort especially in our country, but its share has caused great confusion rules with all the

hardships for businesses and especially the users of services which has brought with it.

Certainly my work has had an approach that I believe to be more practical than speculative. To compose this short reasoning I had to draw, comment and sometimes criticize directly the sources of law, in this case Community, otherwise the result would have been certainly more abstract. This approach was necessary in my opinion because the issue is material and is fully part of the daily life of everyone. This aspect can be seen in particular as regards the second part of the paper, having taken into account the current issues that have a profound effect on the reality of every day, even if it is difficult to deal with the problems of everyday reasoning about nature and functioning of the public transport system local.

More specifically, my argument has centered on how to contracting out services; my choice was made for two reasons. The first is organizational, in fact having to properly set a thesis I was raised the need to concentrate on a particular subject, thus avoiding being too general with the risk of getting lost in reasoning impractical; no less important it is the second reason. In general, of course, if you want to provide an adequate analysis of a specific situation and possibly find a solution, we must always go back to the sources. In local public transport sources are represented by their own mode of custody services and, consequently, most of the questions arising around the phenomenon public transport terms can only be understood from the analysis of how certain enterprises, public or private They are, obtained the right to manage materially local public transport to a specific territory or city.

Once I clarified this point I intend to clarify my personal position on the role of European Union law that, for better or worse, now relates to

many aspects of our lives, even though they often do not suspect ever. First I want to start by saying that I personally see the European integration process as a great opportunity, because Community law has itself this potentially important function to modernize the European legal systems. Just think of the end of the era of state aid to enterprises and consequent opportunities for business development, obviously in a carefully regulated European market. Right on European regulations for local public transport I have felt the need to advance my criticism that, mind you, not on the principle that it can be the subject of Community regulation, but in some of the provisions of the rule, as I have argued extensively.

In conclusion I believe that the European legislator has not been aware of the negative impact that a rule of this kind would produce a system like the Italian one, because logic and law enforcement would have wanted that they should not even occur. The intentions of Brussels, in my case I mentioned earlier, they were probably the ones to help the integration of Eastern European countries and certainly not to roll back any more advanced legislation on the subject. Unfortunately, the regulatory approach has been presented too tempting to be grasped by our system; So, for the moment, we go along this road until the car will give new impetus to European legislation, and perhaps one day enable us to take what they consider to be the best system of local public transport, which will guarantee European citizens quality, affordability and universality of services.