

N. 04786/2016 REG.PROV.COLL.
N. 13654/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 13654 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Soc Strada dei Parchi S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Arturo Cancrini, Angelo Clarizia e Sara Di Cunzolo, con domicilio eletto presso il primo in Roma, Via G. Mercalli, 15;

contro

il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato e presso la medesima domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

dell'Associazione Italiana Società Concessionarie Autostrade e Trafori

(Aiscat), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Federico Tedeschini, con domicilio eletto in Roma, largo Messico, 7;

per l'annullamento

- del provvedimento prot. M_INF_SVCA 5968 del 2.7.2014, ricevuto in pari data dalla ricorrente, con cui la Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali ha disposto che "codeste Società [concessionarie autostradali] dovranno garantire, in ogni caso e per l'intero arco delle 24 ore, la presenza fisica di personale di esazione in ogni stazione barriera/casello";

- del provvedimento prot. M_INF_SVCA 5685 del 25.6.2014 della Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali, ricevuto dalla ricorrente in data 1.7.2014;

- di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti;

e sui motivi aggiunti depositati il 19.12.2014

per l'annullamento

della nota prot. 8945 del 9.10.2014 della Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali, acquisita al protocollo della ricorrente in pari data con n. 18015/2014.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2016 il dott. Vincenzo Blanda e uditi per la ricorrente gli avv.ti Cancrini, Clarizia e Di Cunzolo nonché l'avv. dello Stato Andrea Fedeli per le Amministrazioni resistenti; presente l'Avv. Grieco in sostituzione dell'Avv. Tedeschini per AISCAT.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Strada dei Parchi S.p.A. è la società concessionaria della gestione della rete autostradale costituita dalle Autostrade A24 e A25, incaricata, altresì, della realizzazione della viabilità a carattere urbano complanare all'Autostrada A24 (da via Palmiro Togliatti alla stazione di Roma Est) e della riqualificazione dei dispositivi di ritenuta e della segnaletica in autostrada per il tratto urbano da Casal Bertone alla stazione di Roma Est.

Con nota prot. 5698 del 2.7.2014 indirizzata a tutte le concessionarie autostradali, la Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha disciplinato le modalità di svolgimento dell'attività di esazione, disponendo che *“codeste Società dovranno garantire, in ogni caso e per l'intero arco delle 24 ore, la presenza fisica di personale di esazione in ogni stazione (barriera/casello); tale presenza, laddove ritenuta non necessaria alle singola porta, dovrà essere garantita come "presidio fisico" nell'ambito della stazione, in grado di intervenire in caso di necessità per l'utenza ed in aggiunta al controllo e assistenza da remoto”*.

Avverso gli atti in epigrafe ha, quindi, proposto ricorso l'interessata

deducendo i seguenti motivi:

violazione e/o falsa applicazione di legge: art. 41 e 97 cost.; art. 3 e 21 septies, l. n. 7.8.1990, n. 241; art. 31 c.p.a.; art. 2, commi 86, lett. d), d.l. 3.10.2006, n. 262; d.m. m.i.t. 1.10.2012, n. 341; violazione e/o falsa applicazione della convenzione unica, approvata per legge ex art. 8 duodecies, comma 2, della legge 6 giugno 2008, n. 10; nullità per carenza di potere; violazione dei principi di libertà e autonomia imprenditoriale e del legittimo affidamento dei concessionari autostradali eccesso di potere per sviamento, difetto di motivazione e di istruttoria nonché erronea valutazione dei fatti.

Il Ministero delle Infrastrutture si sarebbe ingerito nella gestione e nelle modalità di esecuzione della concessione che, invece, dovrebbero essere rimesse alla esclusiva sfera di competenza della concessionaria Strada dei Parchi.

La ricorrente è stata obbligata a garantire la presenza fisica di personale di esazione in ogni stazione di barriera/casello, anche in quelle ad elevata automazione, in cui le operazioni di riscossione del pedaggio avvengono in modo del tutto automatizzato.

In conformità ai criteri di valutazione delle offerte predeterminati da ANAS nel Bando di gara (fra i quali spiccava la "adeguatezza dei sistemi di esazione" — cfr. art. 13, lett. e), il processo di automazione delle stazioni di esazione del pedaggio avrebbe costituito un aspetto centrale dell'offerta presentata dal RTI composto da Autostrade S.p.A. e Toto S.p.A., poi risultata aggiudicataria della concessione.

In esecuzione del programma contenuto nell'offerta divenuta

aggiudicataria della commessa, la concessionaria avrebbe realizzato numerosi interventi finalizzati alla completa automazione dei sistemi di esazione del pedaggio, in costante coordinamento con gli uffici della Struttura di Vigilanza.

A decorrere dal 6.6.2014 è stato avviato, in via sperimentale e temporanea, la fase di non copertura delle turnazioni per la fascia notturna (dalle 22.00 alle 6.00) presso un limitato numero di caselli di competenza della ricorrente, dotati di telepass e casse automatiche.

Di tale circostanza la deducente avrebbe informato la Struttura di Vigilanza con nota prot. 9687 del 6.6.2014. In seguito, in data 17.6.2014 Strada dei Parchi ha concluso con alcune organizzazioni sindacali un accordo che prevedeva, fra l'altro, la temporanea sospensione della predetta sperimentazione, informando la Struttura di Vigilanza che si è limitata a prenderne atto.

Con la nota prot. 5698 del 2.7.2014 indirizzata a tutte le concessionarie autostradali, la Struttura avrebbe disciplinato, in modo unilaterale ed autoritativo, le modalità di esercizio dell'attività di esazione, disponendo l'obbligo di garantire la presenza fisica di un operatore presso le stazioni di esazione, sebbene le stesse fossero ad elevata automazione.

La Struttura di vigilanza si sarebbe indebitamente intromessa nella scelta delle modalità esecutive del rapporto, scelta che sarebbe riservata alle società concessionarie. Ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. b), del D.M. 1.10.2012, n. 341 del MIT le funzioni della Struttura attengono alla "vigilanza e controllo sui concessionari autostradali,

inclusa la vigilanza sull'esecuzione dei lavori di costruzione delle opere date in concessione e il controllo della gestione delle autostrade il cui esercizio è dato in concessione".

I provvedimenti impugnati non indicherebbero le ragioni dell'ordine impartito ai concessionari autostradali di garantire la presenza fisica di un operatore anche nelle stazioni ad elevata automazione.

A supporto degli impianti di esazione automatici, in ogni stazione vi sarebbero diversi impianti ausiliari e di telecomunicazione, che renderebbero il sistema di esazione, nel complesso, funzionale all'erogazione di un servizio di adeguato livello in favore dei viaggiatori.

In seguito la Struttura ha riscontrato una nota dell'Associazione dei Concessionari Autostradali (AISCAT) del 6.8.2014 con atto prot. 0008945 del 9.10.2014, il quale è stato impugnato con motivi aggiunti depositati il 19.12.2014. Al riguardo sono stati dedotte le seguenti censure:

- 1) illegittimità propria e derivata per i medesimi motivi esposti nel ricorso introduttivo;
- 2) illegittimità per vizi autonomi: violazione e/o falsa applicazione di legge: art. 41 e 97 Cost; 3 e 21 septies, l. n. 7.8.1990, n. 241; art. 31 c.p.a.; art. 2, comma 86, lett. d), del d.l. 3.10.2006, n. 262; d.m. m.i.t. 1.10.2012, n. 341; violazione e/o falsa applicazione della convenzione unica approvata per legge ex art. 8 duodecies, comma 2, della legge 6 giugno 2008, n. 101 nullità per carenza di potere; violazione dei principi di libertà e autonomia imprenditoriale e del legittimo

affidamento dei concessionari autostradali; eccesso di potere per sviamento, difetto di motivazione e di istruttoria nonché erronea valutazione dei fatti.

Il provvedimento prot. 0008945 del 9.10.2014 della Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti confermerebbe l'indebita intromissione del Concedente nell'ambito di scelte tipicamente gestionali del rapporto, come tali riservate all'autonomia delle Concessionarie.

La determinazione della Struttura di Vigilanza sarebbe viziata da difetto di istruttoria in quanto Strada dei Parchi avrebbe informato l'Amministrazione delle scelte gestionali adottate per l'esecuzione — quanto alla completa automazione dei sistemi di esazione del pedaggio — del programma contenuto nell'offerta per l'aggiudicazione della commessa.

Con nota prot. 11305 del 30.6.2014 Strada dei Parchi avrebbe rappresentato alla Struttura di Vigilanza che *“tutte le stazioni delle autostrade A24 ed A25 sono state predisposte e dotate di impianti per la gestione in elevata automazione, conformemente a quanto previsto nell'offerta formulata dall'ATI Autostrade S.p.A./Toto S.p.A. in occasione della gara per l'affidamento della gestione dell'Autostrade A24 Roma-Teramo e A25 Torano-Pescara”*, specificando altresì che, *“tra le 28 stazioni/barriere attualmente in esercizio sulle autostrade A24 e A25 solo due stazioni (Tornimparte Manoppello...) sono state configurate come stazioni ad elevata automazione”*.

La Struttura non avrebbe ravvisato alcuna criticità quanto alle soluzioni tecniche e gestionali adottate dalla deducante, che

costituirebbero attuazione degli impegni negoziali assunti dal RTI Autostrade-Toto nei confronti del Concedente in sede di partecipazione alla gara.

La nota impugnata (in cui si afferma che *“al fine di garantire gli stessi standard agli utenti autostradali questa Struttura con nota del 02/07/2014 n. 5968 ha solo ribadito la richiesta del rispetto dell'organizzazione adottata in piena autonomia dalle Società Concessionarie e comunicata a questo Concedente”*) confermerebbe la contraddittorietà dell'azione della Struttura di Vigilanza.

L'amministrazione resistente si è costituita in giudizio depositando memoria difensiva con la quale, replica alle argomentazioni della ricorrente, concludendo per la reiezione del ricorso.

Si è costituita, altresì, l'Associazione Italiana Società Concessionarie Autostrade e Trafori (Aiscat), spiegando un atto di intervento *ad adiuvandum* del ricorso introduttivo.

In data 13.1.2016, con ordinanza collegiale n. 1646 sono stati disposti incumbenti istruttori, volti ad acquisire copia della convenzione che regola il rapporto tra la ricorrente e l'ANAS, che sono stati eseguiti dalla ricorrente con nota depositata il 16.2.2016.

All'udienza del 23 marzo 2016, al termine di una breve discussione necessaria per acquisire precisazioni da entrambe le parti, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Con un primo profilo di censure esposto nel ricorso introduttivo e ribadito nei motivi aggiunti la ricorrente deduce che, alla luce delle

disposizioni vigenti normative e regolamentari, la Struttura di vigilanza non avrebbe alcun potere di adottare determinazioni in grado di ingerirsi sulla potestà imprenditoriale ed organizzativa della concessionaria, dovendo limitarsi ad un mero controllo della gestione delle autostrade secondo quanto previsto dall'art. 2, comma 1, lett. b) del D.M. del Ministero delle Infrastrutture 1.10.2012, n. 341.

Al riguardo si osserva, in primo luogo, che l'art. 2 del citato D.M. 1.10.2012, n. 341 alla lett. b) attribuisce alla Struttura di Vigilanza sulle concessionarie autostradali la *“vigilanza e controllo sui concessionari autostradali, inclusa la vigilanza sull'esecuzione dei lavori di costruzione delle opere date in concessione e il controllo della gestione delle autostrade il cui esercizio è dato in concessione”*. Lo stesso art. 2 alla successiva lett. g) prevede, in modo più dettagliato, che la Struttura esercita la *“vigilanza sull'attuazione, da parte dei concessionari, delle leggi e dei regolamenti concernenti la tutela del patrimonio delle autostrade in concessione nonché la tutela del traffico e della segnaletica; vigilanza sull'adozione, da parte dei concessionari, dei provvedimenti ritenuti necessari ai fini della sicurezza del traffico sulle autostrade medesime”*.

Ciò premesso, la ricorrente fonda la propria censura sulla base di quanto previsto dall'art. 2 lett. b), senza tuttavia considerare, non solo le più specifiche disposizioni della successiva lett. g), ma anche quanto previsto dalla nuova Convenzione Unica, che disciplina il rapporto tra il Concedente e Strada dei Parchi S.p.A., quale società concessionaria della gestione della rete autostradale costituita dalle Autostrade A24 ed A25 (convenzione che ha sostituito quella stipulata

originariamente, in data 20.12.2001, tra l'ATI costituita da Autostrade S.p.A. e Toto S.p.A. e l'ANAS e approvata con il Decreto Interministeriale 24.4.2002, n. 387/1/C.D.O.P.).

In particolare l'art. 8, comma 1, lett. b) della predetta Convenzione attribuisce all'ANAS quale concedente (nell'ambito dei compiti di cui all'art. 2, comma 1, lett. d), del d.lgs. 26 febbraio 1994, n. 143 e s.m.i. e ai sensi dell'art. 2, comma 86, della Legge 24 novembre 2006 n. 286, di conversione del Decreto Legge 3 ottobre 2006, n. 262) il potere di emanare "direttive concernenti le modalità operative relative all'erogazione dei servizi da parte del Concessionario, ai sensi dell'art. 2, comma 86, lettera b) del Decreto Legge n. 262/06 crisi come modificato dalla legge 286/06 e della Delibera C1PE n. 39 del 15 giugno 2007 e s.m.i., definendo in particolare i livelli generali di qualità riferiti al complesso delle prestazioni e i livelli specifici di qualità riferiti alla singola prestazione da garantire all'utente, sentiti i concessionari e i rappresentanti degli utenti e dei consumatori".

In proposito è utile precisare che l'art. 2, comma 3, del decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti 1.10.2012, n. 341 (con il quale è stata istituita la Struttura di vigilanza sulle concessionarie autostradali) dispone espressamente che *"La Struttura si avvale, nell'espletamento delle proprie funzioni, dell'ANAS, delle società miste regionali Autostrade del Lazio s.p.a., Autostrade del Molise s.p.a., Concessioni Autostradali Lombarde s.p.a. e Concessioni Autostradali Piemontesi s.p.a., relativamente alle infrastrutture autostradali, assentite o da assentire in concessione, di rilevanza regionale"*.

Dal combinato disposto delle richiamate disposizioni (art. 8 della convenzione ANAS - Strada dei Parchi S.p.a. e art. 2, commi 1 e 3, del D.M. 1.10.2012, n. 341) si evince, quindi, la possibilità per la Struttura di vigilanza di adottare determinazioni, o meglio direttive, volte a salvaguardare i livelli generali di qualità delle prestazioni da garantire all'utente, come quella impugnata nel caso di specie dalla ricorrente, per cui il motivo deve essere disatteso.

Meritano viceversa adesione le ulteriori censure (di cui al secondo motivo) con le quali si deduce che la Struttura di vigilanza ha imposto alla ricorrente l'obbligo di garantire la presenza fisica di un operatore presso le stazioni di esazione, senza tener conto delle loro caratteristiche di elevata automazione.

Invero, con l'avversata nota prot. 5698 del 2.7.2014, indirizzata a tutte le concessionarie autostradali, la Struttura ha disciplinato in modo unilaterale le modalità di esercizio dell'attività di esazione, disponendo che *"codeste Società dovranno garantire, in ogni caso e per l'intero arco delle 24 ore, la presenza fisica di personale di esazione in ogni stazione (barriera/casello); tale presenza, laddove ritenuta non necessaria alle singola porta, dovrà essere garantita come "presidio fisico" nell'ambito della stazione, in grado di intervenire in caso di necessità per l'utenza ed in aggiunta al controllo e assistenza da remoto"*.

La determinazione non indica le ragioni che hanno indotto la Struttura ad intervenire in modo così stringente sulla organizzazione del servizio, stabilendo la presenza fisica di personale di esazione anche nelle barriere ad elevata automazione gestite dalla ricorrente.

La nota in questione è stata adottata in assenza di una adeguata attività istruttoria che consentisse di individuare i motivi per cui il responsabile della struttura di vigilanza aveva ritenuto necessario imporre la presenza di un operatore presso ogni casello autostradale. Motivazione ancor più necessaria in presenza dell'attività di sperimentazione, condotta dalla società ricorrente, in ordine alla progressiva estensione del controllo a distanza ad altre stazioni di competenza della deducente.

La Struttura, in altri termini, avrebbe dovuto indicare le specifiche ragioni per cui la completa automazione delle stazioni di esazione non era in grado di assicurare gli standard qualitativi necessari al corretto funzionamento della rete autostradale, tanto da rendere necessaria la presenza continuativa di personale presso ogni casello autostradale.

Né la medesima Struttura si è occupata di illustrare i motivi per cui ha ritenuto necessario imporre la presenza di tale personale per tutte le barriere-caselli, nonostante la differenza di flusso di veicoli (invero spesso assai consistente) che si registra lungo la rete autostradale e le caratteristiche specifiche di ogni casello in termini di dimensioni e numero di porte. Tanto più che nel tratto autostradale gestito dalla ricorrente la presenza continuativa di personale è stata imposta anche riguardo ad alcune stazioni, come quelle di Tornimparte e Manoppello (configurate come stazioni ad elevata automazione), per le quali la società ricorrente aveva da tempo avviato un sistema di gestione da remoto di tutte le porte, e ad altri caselli (Ponte di Nona, Tagliacozzo, L'Aquila est, Assergi tutte sull'A24; Magliano dei Marsi;

Pescina; Cocullo e Torre de' Passeri, queste ultime tutte sulla A25) in cui era stata avviata la sperimentazione di un programma di gestione da remoto per le ore notturne.

Tale attività istruttoria si rendeva viepiù necessaria anche per l'assenza di specifiche disposizioni e riferimenti normativi e/o negoziali che potessero fornire precise e chiare indicazioni sulla estensione del sistema di pagamento automatizzato e sulla possibilità di eliminare la presenza degli operatori ai caselli.

In tal senso non appare, invero, utile il riferimento di parte ricorrente alla proposta contrattuale formulata in sede di partecipazione alla gara per l'aggiudicazione della concessione del servizio per la gestione del tratto autostradale in esame.

La stessa offerta presentata all'epoca dall'ATI Autostrade S.p.A./Toto S.p.a. (a cui è subentrata la ricorrente), infatti, si limita ad indicare la mera intenzione della società di avviare un progressivo ampliamento del sistema di riscossione automatica presso i caselli, senza tuttavia precisarne l'estensione sia in termini quantitativi che temporali: vale a dire se l'automazione avrebbe riguardato tutte le stazioni o solo alcune di esse (e, in tal caso, quali caselli) e senza alcuna indicazione di un cronoprogramma del progressivo ampliamento del nuovo sistema di esazione e di controllo a distanza.

Invero, come affermato dalla stessa ricorrente nelle "Proposte di intervento" gli offerenti avevano previsto, in modo generico, che "un progressivo allineamento delle modalità di pagamento ai sistemi Autostrade" avrebbe costituito "presupposto essenziale della strategia

del Proponente per le A24 ed A25. Lo scenario operativo prevedibile (di medio e lungo periodo) è infatti caratterizzato da una forte spinta e da un rapido sviluppo verso l'automazione dei sistemi di esazione del pedaggio”.

La sopra indicata carenza di informazioni, peraltro, è confermata dalla circostanza che l'installazione del nuovo sistema di controllo a distanza aveva reso necessario l'avvio di un periodo di sperimentazione condotto sotto il controllo del Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti, interrotto prematuramente per le ragioni esposte nell'impugnazione.

Né appaiono utili, al riguardo, la convezione stipulata tra l'ANAS e la società Strada dei Parchi nel 2009 e quella precedente tra il RTI Autostrade S.p.A./Toto S.p.a e l'ANAS del 2001, che non contengono alcun preciso riferimento a tale innovativo sistema di automazione e alla sua progressiva estensione lungo la rete autostradale gestita dalla società Strada dei Parchi.

Tale evidente lacuna disciplinare conferma, quindi, la necessità che qualsiasi determinazione da parte della Struttura di vigilanza fosse preceduta da una congrua attività istruttoria, condotta in contraddittorio, con la società ricorrente; attività che le scarse comunicazioni tra la Struttura di vigilanze e la società Strada dei Parchi - allegate dall'Amministrazione in sede di memoria di costituzione - non sono in grado di dimostrare alla stregua di quanto sopra osservato.

In conclusione il ricorso e i motivi aggiunti devono essere accolti nei

limiti esposti in precedenza.

Sussistono giuste ragioni per disporre la compensazione delle spese di giudizio tra le parti attesa la peculiarità e novità della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza), definitivamente pronunciando, dispone quanto segue:

- accoglie il ricorso e i motivi aggiunti nei limiti di cui in parte motiva e per l'effetto, annulla il provvedimento prot. M_INF_SVCA 5968 del 2.7.2014, il provvedimento prot. M_INF_SVCA 5685 del 25.6.2014 della Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali, la nota prot. 8945 del 9.10.2014 della medesima Struttura;
- compensa integralmente tra le parti il pagamento delle spese di giudizio;

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2016 con l'intervento dei magistrati:

Gabriella De Michele, Presidente

Vincenzo Blanda, Consigliere, Estensore

Achille Sinatra, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/04/2016

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)