



**IL LUNGO PERCORSO DELLA RIFORMA DEL
TRASPORTO PUBBLICO LOCALE
ALLA RICERCA DI UNA DISCIPLINA DI SETTORE**

Work in progress

Luglio 2011

Lo studio è stato realizzato da un gruppo di lavoro Isfort – Istituto Superiore di Formazione e Ricerca per i Trasporti – composto da Carlo Carminucci (coordinamento scientifico e revisione redazionale) e Massimo Procopio (redazione del testo).

INDICE

Introduzione	Pag.	1
1. L'art. 23-<i>bis</i>, il referendum e l'“attuale” disciplina per l'affidamento dei servizi	“	3
1.1. Gli effetti prodotti dall'art. 23- <i>bis</i> e il referendum abrogativo	“	3
1.2. La disciplina dell'affidamento dei servizi oggi	“	4
2. A quando una chiara disciplina di settore?	“	8
Allegati		
1. Art. 61 della Legge 99/09 e art. 4- <i>bis</i> della Legge 102/09	“	9
2. Art. 5 del Regolamento (CE) n. 1370/2007	“	10
3. Art. 8 del Regolamento (CE) n. 1370/2007	“	13

Introduzione

Con questo rapporto, scritto a distanza di pochi mesi rispetto al precedente¹, si vuole procedere all'aggiornamento della situazione normativa all'interno del settore del Trasporto pubblico locale alla luce, in particolare, del successo del referendum abrogativo di giugno. Non si è invece proceduto alla revisione della parte relativa al quadro delle gare – a cui, quindi, si rimanda al precedente rapporto – per il semplice fatto che nel frattempo non sono state avviate procedure concorsuali, vuoi per la non chiara situazione normativa sull'affidamento dei servizi, vuoi per il profondo stato di incertezza in tema di risorse per il settore².

Fatta questa prima premessa non si può non partire dal referendum del 12/13 giugno 2011, il cui successo ha determinato l'abrogazione dell'art. 23-*bis* del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 e successive modificazioni.

Un referendum nato per evitare gli effetti dell'art. 23-*bis* nel settore idrico, settore su cui tuttavia lo stesso articolo, insieme al Regolamento di attuazione, non produceva – a ben guardare – “insormontabili” impatti pro-concorrenziali³, ma che alla fine ha investito con maggiore forza altri servizi pubblici, tra cui quello del Trasporto pubblico locale. È bene precisare che con ciò non si intende affermare che l'art. 23-*bis* avesse risolto tutti gli elementi critici all'interno del settore, così come evidenziato nella precedente pubblicazione, ma si vuole sottolineare che quei pochi passi compiuti per garantire un quadro normativo chiaro, trasversale a (quasi) tutti i servizi pubblici locali e, soprattutto, per eliminare gli effetti prodotti dal susseguirsi di disposizioni inseriti in norme aventi per oggetto materie non proprio centrati sul trasporto pubblico⁴, appaiono oggi compromessi. Ciò tuttavia non si traduce in una assenza di disciplina normativa, come si vedrà più in avanti.

Volendo inoltre ruotare di 180° l'angolo di visuale e affrontare le questioni aperte dal referendum con un approccio propositivo, si può dire che oggi il legislatore non ha più “giustificazioni” per rimandare ulteriormente l'avvio dei principi che il D.lgs. 422/97 ha introdotto nel settore ben 14 anni fa, non può inoltre non riprendere tutte quelle questioni che nel corso del 2007 erano state affrontate all'interno “Tavolo tecnico sul trasporto pubblico locale per il rassetto normativo e finanziario del settore”, ultimo tentativo di ridare al Tpl

¹ Cfr. Isfort, *Il lungo percorso della riforma del trasporto pubblico locale: una lettura “critica” delle norme*, febbraio 2011

² Il monitoraggio sul quadro delle gare si basa sulla consultazione della stampa specializzata.

³ Cfr. Antonio Massarutto, *Se finisce tutto a tarallucci e acqua*, www.lavoce.info, 23 novembre 2010

⁴ Ad esempio la Legge n. 99/09 relativa alle “Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia”

un recinto chiaro entro cui muoversi, sia da un punto di vista normativo e regolamentatorio, sia da un vista di vista finanziario.

Su quest'ultimo aspetto occorre poi soffermare l'attenzione sottolineando la profonda incertezza sul futuro del settore. Ad oggi quasi tutte le Regioni hanno avviato processi di ridefinizione dell'offerta, nel senso di ridurla, e buona parte degli Enti locali ha proceduto o sta per procedere ad un incremento delle tariffe, giustificato dalla volontà di procedere ad un miglioramento della qualità dei servizi ma più verosimilmente dovuto alla necessità di coprire la decisa riduzione dei trasferimenti statali. Tutto ciò all'interno di un percorso che porterà nei prossimi anni al federalismo fiscale e, quindi, alla fiscalizzazione dei trasferimenti, percorso che ancora oggi non appare del tutto chiaro, ben definito e per certi versi sostenibile.

1. L'art. 23-*bis*, il referendum e l'“attuale” disciplina per l'affidamento dei servizi

1.1. Gli effetti prodotti dall'art. 23-*bis* e il referendum abrogativo

Valutando l'art. 23-*bis* all'interno del settore del Tpl, gli effetti concreti prodotti, misurabili con il numero di procedure ad evidenza pubblica avviate, sono praticamente inesistenti, se non altro perché alla prima scadenza del periodo transitorio fissata per il 31 dicembre del 2010 è seguito uno slittamento al 31 marzo 2011 e poi al 30 settembre.

Alcuni Enti tuttavia si erano mossi nel sentiero tracciato dall'art. 23-*bis* – ad esempio la Provincia di Genova aveva deciso l'avvio delle procedure per una gara “a doppio oggetto” – e nulla vieta di continuare nelle logiche pro-concorrenziali. Se molto poco è stato fatto, quel poco non appare messo oggi in discussione dalla normativa attualmente in essere. Infatti, pur rimarcando alcune linee interpretative contrapposte sulla capacità che l'art. 23-*bis* ha avuto in tema di abrogazione di norme antecedenti lo stesso articolo e sulla indicazione della Corte costituzionale circa l'applicazione della normativa comunitaria in tema di gare per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, l'attuale disciplina ha semplicemente ampliato (notevolmente) il recinto che l'art. 23-*bis* aveva tracciato.

Come detto, l'abrogazione dell'art. 23-*bis* non comporta la reviviscenza delle norme abrogate dallo stesso articolo⁵. Nel caso del Tpl le conseguenze appaiono molto limitate; in particolare l'art. 23-*bis*, e il relativo Regolamento, si limitavano a espungere dall'art. 18, comma 3-*bis* del D.lgs. 422/97 la parola “esclusivamente”, determinando così il venire meno, appunto, della esclusività delle procedure concorsuali nell'affidamento dei servizi.

Più interessante e controversa è invece l'ipotesi di abrogazione delle norme che apparivano in contrasto con l'art. 23-*bis*, ma che lo stesso articolo non sopprimeva espressamente. Si vuole fare riferimento in particolare all'art. 61 della Legge 99/09 – che rimanda alla disciplina comunitaria in tema di affidamento dei servizi – e all'art. 4-*bis* della Legge 102/09 – che introduce un vincolo in caso di affidamento *in house*. Ad una lettura approfondita appare plausibile l'ipotesi della non abrogazione di queste norme, non fosse altro che l'esclusione dal campo di applicazione dell'art. 23-*bis* del trasporto ferroviario regionale si basava appunto sulla volontà di lasciare questa tipologia di servizi

⁵ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 24 del 13-20 gennaio 2011

nell'ambito dell'art. 18 del D.lgs. 422/97 così come modificato dall'art. 7 comma 3-ter della Legge 33/09⁶ e, soprattutto, dell'art. 61 della Legge 99/09.

Interessante è anche il passaggio della sentenza prima citata in cui si indica la validità della disciplina comunitaria in tema di regole concorrenziali minime e quindi, con specifico riferimento al Tpl, al Regolamento 1370/2007/CE. L'aspetto interessante è dato dal fatto che il Regolamento non trova applicazione nel caso del trasporto passeggeri per vie d'acqua – se non specificatamente previsto dall'ordinamento nazionale – e nel caso delle concessione di servizi pubblici. In altri termini, il Regolamento 1370/2007 non si applica in presenza di appalti, vale a dire quando le prestazioni dell'operatore economico sono erogate all'Amministrazione, la quale remunera direttamente l'appaltatore (si è in presenza dei cd. contratti *gross cost*)⁷. Per gli appalti valgono le Direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE.

La questione si può risolvere considerando il richiamo generico dell'art. 61 della L. 99/09 al “settore del trasporto pubblico regionale e locale”, e al contestuale richiamo specifico a particolari paragrafi di soli due articoli del Regolamento, paragrafi volti a disciplinare l'affidamento dei servizi e il periodo transizione. Nell'ordinamento italiano, quindi, non sembrerebbe valere la distinzione tra concessione e appalti presente in ambito europeo, con la conseguenza che nell'affidamento ai servizi, come si vedrà nel prossimo paragrafo, occorre sempre considerare il Regolamento 1370/2007/CE.

1.2. La disciplina dell'affidamento dei servizi oggi

Da quanto affermato precedentemente nel ricercare quali sono oggi le tipologie di affidamento dei servizi di trasporto pubblico locale occorre fare riferimento in prima battuta all'art. 18 del D.lgs. 422/97, nonché all'art. 61 della Legge 99/09, che a sua volta rimanda al Regolamento 1370/2007/CE, e all'art. 4-bis della Legge 102/09⁸.

⁶ Al comma 1 dell'articolo 18 del decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Al fine di garantire l'efficace pianificazione del servizio, degli investimenti e del personale, i contratti di servizio relativi all'esercizio dei servizi di trasporto pubblico ferroviario comunque affidati hanno durata minima non inferiore a sei anni rinnovabili di altri sei, nei limiti degli stanziamenti di bilancio allo scopo finalizzati».

⁷ Il Regolamento 1370/2007/CE trova applicazione, quindi, nel caso delle concessioni di servizi, ovvero quando l'impresa concessionaria eroga le proprie prestazioni al pubblico e, pertanto, assume il rischio della gestione dell'opera o del servizio, in quanto si remunera, almeno per una parte significativa, presso gli utenti mediante la riscossione di un prezzo (contratti *net cost*).

Cfr. Costantino Tassarolo, *La disciplina comunitaria del trasporto pubblico di passeggeri*, www.dirittodeiservizipubblici.it

⁸ Cfr. Francesca Scura, *Effetti del referendum abrogativo sulla disciplina del tpl: prime osservazioni*, www.dirittodeiservizipubblici.it

L'art. 61 indica che le Autorità competenti possono avvalersi per l'affidamento dei servizi di Tpl delle previsioni di cui all'articolo 5, paragrafi 2, 4, 5 e 6 del Regolamento (CE) n. 1370/2007, anche in deroga della disciplina di settore e quindi dell'art. 18 del D.lgs 422/97, che individua nelle procedure ad evidenza pubblica l'unica modalità di aggiudicazione dei servizi.

Il principio della libera scelta dell'Autorità competente degli operatori di servizio pubblico⁹ ha spinto il legislatore europeo ad aprire verso la definizione di diverse possibilità di affidamento dei servizi di trasporto passeggeri, quasi tutte richiamate dall'art. 61. In definitiva oggi è possibile:

- la fornitura dei servizi da parte delle stesse Autorità (cd. gestione in economia) o attraverso un soggetto giuridicamente distinto ma su cui l'Ente esercita un controllo analogo a quello che esercita sulle proprie strutture (*in house*). Il Regolamento non si limita a indicare la possibilità per l'Ente di utilizzare l'*in house* ma individua anche una serie di condizioni necessarie per configurare questa forma di affidamento, tra cui quella relativa all'impossibilità per l'impresa affidataria di partecipare a gare per servizi in ambiti diversi da quelli di competenza dell'Autorità¹⁰ – sul tema si ritornerà in seguito. Sempre in tema di affidamento *in house* occorre considerare la previsione dell'art. 4-*bis* della Legge 102/09 che impone l'aggiudicazione con gara di almeno il 10% dei servizi oggetto dell'affidamento a soggetti diversi da quelli sui quali l'Autorità esercita il controllo analogo;
- l'aggiudicazione attraverso procedura ad evidenza pubblica¹¹, sia nella sua configurazione "classica" (vale a dire per i soli servizi), sia nella sua configurazione conosciuta come "gara a doppio oggetto" (contestuale cessione di una quota della società pubblica e affidamento dei servizi alla nuova società mista pubblica-privata);
- l'affidamento diretto, anche a società interamente private, nel caso in cui i contratti di servizio pubblico possiedono un valore annuo medio stimato inferiore a 1 milione di euro oppure nel caso di fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri inferiore a 300mila chilometri l'anno (cd.

Alessandro Cabianca, *Il trasporto pubblico travolto dall'acqua: considerazioni sull'assetto organizzativo del settore a seguito del referendum abrogativo del 12 e 13 giugno 2011*, www.dirittodeiservizipubblici.it

⁹ Cfr. Considerando n. 9 del Regolamento 1370/2007/CE

¹⁰ Nel valutare la presenza del controllo analogo il Regolamento indica la necessità di valutare elementi come il livello di rappresentanza dell'Autorità in seno agli organi di amministrazione, di direzione o vigilanza, le disposizioni negli statuti, l'assetto proprietario, l'influenza e il controllo effettivi sulle decisioni strategiche e sulle singole decisioni di gestione. La proprietà al 100% da parte dell'Autorità, in particolare in caso di partenariato pubblico-privato, non è un requisito obbligatorio.

¹¹ In questo caso non si fa riferimento all'art. 61 della Legge 99/09 e quindi al Regolamento 1370/2007/CE, bensì all'art. 18 del D.lgs. 422/97

affidamenti “sotto soglia”). Queste soglie crescono fino a 2 milioni di euro e fino a 600mila chilometri l’anno nel caso di aggiudicazione a imprese con un numero di veicoli inferiore a 24;

- l’affidamento diretto, della durata non superiore a due anni, in caso di emergenza per interruzione del servizio o di pericolo imminente di interruzione;
- l’aggiudicazione diretta, anche a società interamente private, dei contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia, fatta eccezione per altri modi di trasporto su rotaia quali metropolitana o tram.

Lo stesso art. 61 richiama anche il secondo paragrafo dell’art. 8 del Regolamento, paragrafo che definisce il periodo entro cui i vari Stati devono uniformarsi ai dettami del Regolamento. Il periodo di transizione finirà il 3 dicembre del 2019.

Ritornando sulla questione relativa al divieto per le società affidatarie dirette di acquisire servizi in ambiti diversi da quelli in cui operano, le incongruenze sono almeno due: la prima all’interno del solo art. 61 della L. 99/09, la seconda in relazione al dettato dell’art. 4-*bis* della L. 102/09.

L’art. 61 nel richiamare il secondo paragrafo dell’art. 5 del Regolamento 1370/2007/CE, che offre la possibilità degli affidamenti *in house*, individua anche alcune caratteristiche per verificare la presenza del controllo analogo, nonché una condizione, vale a dire: *il presente paragrafo si applica a condizione che l’operatore interno e qualsiasi soggetto sul quale detto operatore eserciti un’influenza anche minima esercitano le loro attività di trasporto pubblico di passeggeri all’interno del territorio dell’autorità competente a livello locale, escluse eventuali linee in uscita o altri elementi secondari di tali attività che entrano nel territorio di autorità competenti a livello locale vicine, e non partecipino a procedure di gara per la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri organizzate fuori del territorio dell’autorità competente a livello locale*. Vincolo tuttavia smentito dallo stesso art. 61 che nella sua seconda parte esclude l’applicazione del divieto di partecipazione alle gare per le società che gestiscono servizi in affidamento diretto o a seguito di procedure non ad evidenza pubblica¹².

L’art. 4-*bis* della L. 102/09 nel tentativo di promuovere l’efficienza e la concorrenza ristabilisce il divieto di partecipazione per le società affidatarie dirette alle gare in ambiti territoriali diversi da quelli in cui operano, ma il diverso giorno di entrata in vigore delle leggi, a dispetto della loro numerazione e approvazione parlamentare prima la 102 (5 agosto 2009) poi la 99 (15 agosto 2009), restituisce all’art. 61 il compito di disciplinare il tema.

¹² Ma anche per le società dalle stesse controllate o ad esse collegate, delle loro controllanti e delle società di gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali. Articolo 18, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422

In definitiva, nel seguire lo spirito referendario non appare più possibile racchiudere l'affidamento dei servizi nel solo ambito delle procedure a evidenza pubblica, all'Autorità deve essere data la possibilità di fornire essa stessa i servizi di Tpl e, in questo contesto, riprendere quanto definito dal Regolamento 1370/2007/CE può apparire ragionevole, ma a condizione che vengano risolti quei dubbi interpretativi prima citati e soprattutto che venga decisamente accorciato il periodo di transizione; non appare del tutto logico prevedere un così lungo intervallo all'interno di un ordinamento che già nel 1997 prevedeva un assetto molto più stringente in tema di affidamenti, legandosi alla sola gara.

2. A quando una organica disciplina di settore?

Nell'introduzione si è scritto di un'opportunità per il legislatore di riavviare la spinta riformatrice per il settore del Tpl, settore che ormai da anni viene considerato solo in merito alla definizione delle modalità di affidamento dei servizi, e che continua a sopravvivere sulla base del D.lgs. 422/97, in molti punti non adeguatamente applicato, nonché sull'incertezza dovuta a periodi di transizione sempre più lunghi, a leggi che nel susseguirsi – anche a distanza di pochi mesi – cambiano continuamente i punti di riferimento e, soprattutto, ai continui interventi finanziari, quasi sempre rivolti al taglio delle risorse.

Eppure gli ambiti che necessitano di interventi migliorativi sono diversi, ad esempio:

- la delimitazione dei ruoli e delle competenze tra Stato e Regioni (promozione della concorrenza, definizione dei punti qualificanti dei bandi di gara quali il trasferimento dei beni patrimoniali necessari per l'effettuazione del servizio e il mantenimento dei livelli occupazionali, ecc.);
- l'organizzazione e la programmazione del settore, vista la parziale inefficacia delle disposizioni oggi in vigore (meccanismi di definizione dei bacini ottimali di traffico, e così via);
- l'adozione di strumenti di pianificazione da parte delle Regioni (Piano Regionale dei Trasporti, ecc.) e delle Amministrazioni locali (Piani Urbani della Mobilità, ecc.), da considerare anche come elementi qualificanti per l'accesso alle risorse finanziarie;
- la definizione, appunto, di un meccanismo stabile per quantificare le risorse (contributi pubblici e tariffe) utili non solo a garantire la gestione ordinaria dei servizi ma anche per affrontare investimenti in infrastrutture e parco rotabile;
- la tutela dei consumatori e le carte dei servizi.

In merito a queste considerazioni si rimanda agli atti del convegno “Il trasporto collettivo tra declino e sfide per la qualità”¹³, nonché al quaderno RT-Isfort n. 12 “Il Trasporto pubblico locale in Italia e in Europa. Le regole, i soggetti, il processo di liberalizzazione formale e sostanziale”, in cui i temi trattati e le considerazioni effettuate appaiono ancora oggi particolarmente attuali.

¹³ <http://www.isfort.it/sito/pubblicazioni/Convegni.htm>

Cfr. inoltre Isfort, *La riforma del trasporto pubblico locale nelle Regioni: lo stato di attuazione e le prospettive*, luglio 2008

Art. 61 della Legge 99/09***(Ulteriori disposizioni in materia di trasporto pubblico locale)***

1. Al fine di armonizzare il processo di liberalizzazione e di concorrenza nel settore del trasporto pubblico regionale e locale con le norme comunitarie, le autorità competenti all'aggiudicazione di contratti di servizio, anche in deroga alla disciplina di settore, possono avvalersi delle previsioni di cui all'articolo 5, paragrafi 2, 4, 5 e 6, e all'articolo 8, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007. Alle società che, in Italia o all'estero, risultino aggiudicatrici di contratti di servizio ai sensi delle previsioni del predetto regolamento (CE) n. 1370/2007 non si applica l'esclusione di cui all'articolo 18, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422.

(La legge 99/09 è entrata in vigore il 15 agosto 2009)

Art. 4-bis della Legge 102/09***(Disposizioni in materia di trasporto pubblico)***

1. Al fine di promuovere l'efficienza e la concorrenza nei singoli settori del trasporto pubblico, le autorità competenti, qualora si avvalgano delle previsioni di cui all'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, devono aggiudicare tramite contestuale procedura ad evidenza pubblica almeno il 10 per cento dei servizi oggetto dell'affidamento a soggetti diversi da quelli sui quali esercitano il controllo analogo. Alle società che, ai sensi delle previsioni di cui all'articolo 5, paragrafi 2, 4, 5 e 6, e all'articolo 8, paragrafo 2, del medesimo regolamento (CE) n. 1370/2007, risultano aggiudicatrici di contratti di servizio al di fuori di procedure ad evidenza pubblica è fatto divieto di partecipare a procedure di gara per la fornitura di servizi di trasporto pubblico locale organizzate in ambiti territoriali diversi da quelli in cui esse operano.

(La legge 102/09 è entrata in vigore il 5 agosto 2009)

Art. 5 del Regolamento (CE) N. 1370/2007***(Aggiudicazione di contratti di servizio pubblico)***

1. I contratti di servizio pubblico sono aggiudicati conformemente alle norme previste nel presente regolamento. Tuttavia, i contratti di servizio o i contratti di servizio pubblico di cui alle direttive 2004/17/CE o 2004/18/CE per la fornitura di servizi di trasporto di passeggeri con autobus o tram sono aggiudicati secondo le procedure di cui a dette direttive, qualora tali contratti non assumano la forma di contratti di concessione di servizi quali definiti in dette direttive. Se i contratti devono essere aggiudicati a norma delle direttive 2004/17/CE o 2004/18/CE, le disposizioni dei paragrafi da 2 a 6 del presente articolo non si applicano.

2. A meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale, le autorità competenti a livello locale, si tratti o meno di un'autorità singola o di un gruppo di autorità che forniscono servizi integrati di trasporto pubblico di passeggeri, hanno facoltà di fornire esse stesse servizi di trasporto pubblico di passeggeri o di procedere all'aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico a un soggetto giuridicamente distinto su cui l'autorità competente a livello locale, o, nel caso di un gruppo di autorità, almeno una di esse, esercita un controllo analogo a quello che esercita sulle proprie strutture. Se un'autorità competente a livello locale assume tale decisione, si applicano le seguenti disposizioni:

- a) al fine di determinare se l'autorità competente a livello locale esercita tale controllo, sono presi in considerazione elementi come il livello della sua rappresentanza in seno agli organi di amministrazione, di direzione o vigilanza, le relative disposizioni negli statuti, l'assetto proprietario, l'influenza e il controllo effettivi sulle decisioni strategiche e sulle singole decisioni di gestione. Conformemente al diritto comunitario, la proprietà al 100 % da parte dell'autorità pubblica competente, in particolare in caso di partenariato pubblico-privato, non è un requisito obbligatorio per stabilire il controllo ai sensi del presente paragrafo, a condizione che vi sia un'influenza pubblica dominante e che il controllo possa essere stabilito in base ad altri criteri;
- b) il presente paragrafo si applica a condizione che l'operatore interno e qualsiasi soggetto sul quale detto operatore eserciti un'influenza anche minima esercitino le loro attività di trasporto pubblico di passeggeri all'interno del territorio dell'autorità competente a livello locale, escluse eventuali linee in uscita o altri elementi secondari di tali attività che entrano nel territorio di autorità competenti a livello locale vicine, e non partecipino a procedure di gara per la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri organizzate fuori del territorio dell'autorità competente a livello locale;

- c) in deroga alla lettera b), un operatore interno può partecipare a una procedura di gara equa da due anni prima che termini il proprio contratto di servizio pubblico ad aggiudicazione diretta, a condizione che sia stata adottata la decisione definitiva di sottoporre a procedura di gara equa i servizi di trasporto di passeggeri coperti dal contratto dell'operatore interno e che questi non abbia concluso nessun altro contratto di servizio pubblico ad aggiudicazione diretta;
- d) in mancanza di un'autorità competente a livello locale, le lettere a), b) e c) si applicano a un'autorità nazionale per una zona geografica non nazionale, a condizione che l'operatore interno non partecipi a gare pubbliche indette per la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri al di fuori della zona per la quale è stato aggiudicato il contratto di servizio pubblico;
- e) in caso di subappalto ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 7, l'operatore interno è obbligato a prestare egli stesso la maggior parte dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri in questione.

3. 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. Dopo la presentazione delle offerte e un'eventuale preselezione, il procedimento può dar luogo a negoziati, nel rispetto dei suddetti principi, allo scopo di determinare il modo migliore per soddisfare requisiti elementari o complessi.

4. A meno che sia vietato dalla legislazione nazionale, le autorità competenti hanno facoltà di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico il cui valore annuo medio stimato è inferiore a 1.000.000 EUR oppure che riguardano la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri inferiore a 300.000 chilometri l'anno. Qualora un contratto di servizio pubblico sia aggiudicato direttamente a una piccola o media impresa che opera con non più di 23 veicoli, dette soglie possono essere aumentate o a un valore annuo medio stimato inferiore a 2.000.000 EUR oppure, qualora il contratto riguardi la fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri, inferiore a 600.000 chilometri l'anno.

5. L'autorità competente può prendere provvedimenti di emergenza in caso di interruzione del servizio o di pericolo imminente di interruzione. I provvedimenti di emergenza assumono la forma di un'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico o di una proroga consensuale di un contratto di servizio pubblico oppure di un'imposizione dell'obbligo di fornire determinati servizi pubblici. L'operatore di servizio pubblico ha il diritto di impugnare la decisione che impone la fornitura di determinati servizi pubblici. I contratti di servizio pubblico aggiudicati o prorogati con provvedimento di emergenza o le misure che impongono di stipulare un contratto di questo tipo hanno una durata non superiore a due anni.

6. A meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale, le autorità competenti hanno facoltà di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia, fatta eccezione per altri modi di trasporto su rotaia quali metropolitana o tram. In deroga all'articolo 4, paragrafo 3, la durata di tali contratti non è superiore a dieci anni, salvo nei casi in cui si applica l'articolo 4, paragrafo 4.

7. Gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che le decisioni adottate a norma dei paragrafi da 2 a 6 possano essere verificate con efficacia e rapidità, su richiesta di qualsiasi persona che sia o fosse interessata a ottenere un contratto particolare e che sia stata o rischi di essere danneggiata da una presunta infrazione, motivata dal fatto che tali decisioni hanno violato il diritto comunitario o le leggi nazionali che applicano tale diritto.

Qualora gli organismi responsabili delle procedure di verifica non abbiano carattere giurisdizionale dovranno sempre motivare per iscritto le loro decisioni. In tal caso, occorre inoltre predisporre procedure per garantire che le misure presunte illegali adottate dall'organismo di verifica o qualsiasi presunta carenza nell'esercizio dei poteri conferitigli possano essere oggetto di un sindacato giurisdizionale o di un controllo da parte di un altro organismo, che sia una giurisdizione ai sensi dell'articolo 234 del trattato e sia indipendente tanto dall'amministrazione aggiudicatrice quanto dall'organismo di controllo.

Art. 8 del Regolamento (CE) N. 1370/2007**(Transizione)**

1. I contratti di servizio pubblico sono aggiudicati conformemente alle norme previste nel presente regolamento. Tuttavia, i contratti di servizio o i contratti di servizio pubblico di cui alle direttive 2004/17/CE o 2004/18/CE per la fornitura di servizi di trasporto di passeggeri con autobus o tram sono aggiudicati secondo le procedure di cui a dette direttive, qualora tali contratti non assumano la forma di contratti di concessione di servizi quali definiti in dette direttive. Se i contratti devono essere aggiudicati a norma delle direttive 2004/17/CE o 2004/18/CE, le disposizioni dei paragrafi da 2 a 6 del presente articolo non si applicano.

2. Fatto salvo il paragrafo 3, l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia o su strada si conforma all'articolo 5 a decorrere dal 3 dicembre 2019. Durante tale periodo transitorio gli Stati membri adottano misure per conformarsi gradualmente all'articolo 5, al fine di evitare gravi problemi strutturali, in particolare per quanto riguarda la capacità di trasporto.

Entro i sei mesi successivi alla prima metà del periodo transitorio gli Stati membri presentano alla Commissione una relazione sullo stato dei lavori, ponendo l'accento sull'attuazione dell'aggiudicazione graduale di contratti di servizio pubblico conformemente all'articolo 5. Sulla scorta delle relazioni degli Stati membri, la Commissione può proporre loro misure appropriate.

3. Ai fini dell'applicazione del paragrafo 2, non si tiene conto dei contratti di servizio pubblico aggiudicati conformemente al diritto comunitario e nazionale:

- a) prima del 26 luglio 2000, in base a un'equa procedura di gara;
- b) prima del 26 luglio 2000, in base a una procedura diversa da un'equa procedura di gara;
- c) a decorrere dal 26 luglio 2000 e anteriormente al 3 dicembre 2009, in base a un'equa procedura di gara;
- d) a decorrere dal 26 luglio 2000 e anteriormente al 3 dicembre 2009 in base a una procedura diversa da un'equa procedura di gara.

I contratti di cui alla lettera a) possono restare in vigore fino alla loro scadenza. I contratti di cui alle lettere b) e c) possono restare in vigore fino alla loro scadenza, ma per non più di 30 anni. I contratti di cui alla lettera d) possono restare in vigore fino alla loro scadenza, purché abbiano durata limitata comparabile a quelle di cui all'articolo 4.

I contratti di servizio pubblico possono restare in vigore fino alla loro scadenza qualora la loro risoluzione comporti indebite conseguenze giuridiche o economiche e a condizione che la Commissione abbia dato il suo assenso.

4. Fatto salvo il paragrafo 3, nella seconda metà del periodo transitorio di cui al paragrafo 2 le autorità competenti hanno facoltà di escludere dalla partecipazione all'aggiudicazione dei contratti mediante gara pubblica gli operatori di servizio pubblico che non possono fornire la prova che il valore dei servizi di trasporto pubblico per i quali beneficiano di una compensazione o di un diritto di esclusiva conferiti a norma del presente regolamento rappresenta almeno la metà del valore di tutti i servizi di trasporto pubblico per i quali beneficiano di una compensazione o di un diritto di esclusiva. Tale esclusione non si applica agli operatori di servizio pubblico che gestiscono i servizi oggetto della gara. Nell'applicare tale criterio non si tiene conto dei contratti di servizio pubblico aggiudicati con provvedimento di emergenza di cui all'articolo 5, paragrafo 5.

Nell'avvalersi della facoltà di cui al primo comma, le autorità competenti evitano ogni discriminazione, escludono tutti i potenziali operatori di servizio pubblico che soddisfano tale criterio e informano i potenziali operatori della propria decisione all'inizio del procedimento di aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico.

Le autorità competenti interessate informano la Commissione della loro intenzione di applicare il presente paragrafo come minimo due mesi prima della pubblicazione del bando di gara.



Istituto Superiore di Formazione e Ricerca per i Trasporti

L'Isfort è stato costituito nel 1994 dall'Ente **Fondazione Banca Nazionale delle Comunicazioni** e dalle Ferrovie dello Stato Italiane, con la finalità di contribuire al processo di rinnovamento del settore della mobilità di persone, merci e informazioni. L'Istituto si propone di supportare lo sviluppo del know-how socio-economico e gestionale del settore, attraverso attività sistematiche e mirate di formazione e ricerca.

ISFORT SpA – Via Savoia, 19 – 00198 Roma – Tel. +39 06 8526200 – Fax +39 06 85265298
e-mail: ricerca@isfort.it – www.isfort.it