

II

*(Comunicazioni)*COMUNICAZIONI PROVENIENTI DALLE ISTITUZIONI, DAGLI ORGANI E
DAGLI ORGANISMI DELL'UNIONE EUROPEA

COMMISSIONE EUROPEA

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

**sugli orientamenti interpretativi concernenti il regolamento (CE) n. 1370/2007 relativo ai servizi
pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia**

(2023/C 222/01)

1. INTRODUZIONE

Come indicato nella comunicazione della Commissione su una strategia per una mobilità sostenibile e intelligente ⁽¹⁾, è necessaria un'azione risoluta per orientare più attività verso modi di trasporto più sostenibili. I servizi di trasporto pubblico sono essenziali per il conseguimento degli obiettivi del Green Deal europeo per una mobilità sostenibile, intelligente e inclusiva. A tale fine, la disponibilità di servizi di trasporto pubblico efficienti dal punto di vista delle risorse e rispettosi dell'ambiente è fondamentale. Nel settore del trasporto terrestre questi servizi sono disciplinati dal regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia e che abroga i regolamenti del Consiglio (CEE) n. 1191/69 e (CEE) n. 1107/70 ⁽²⁾ («regolamento (CE) n. 1370/2007» o il «regolamento»).

A norma del protocollo n. 26 sui servizi di interesse generale, le autorità nazionali, regionali e locali hanno un ruolo essenziale e un ampio potere discrezionale nel fornire, commissionare e organizzare servizi di interesse economico generale. I servizi di trasporto pubblico di passeggeri che sono nell'interesse economico generale non possono sempre essere gestiti secondo una logica meramente commerciale, ma possono necessitare di un sostegno finanziario pubblico. Spetta agli Stati membri individuare le esigenze di mobilità dei propri cittadini e il sostegno che potrebbe essere necessario, se del caso.

Al contempo, il sostegno finanziario dovrebbe essere soggetto a condizioni che garantiscano un funzionamento non falsato del mercato interno. Queste condizioni sono definite nel regolamento (CE) n. 1370/2007.

Entrato in vigore il 3 dicembre 2009, il regolamento (CE) n. 1370/2007 è stato successivamente modificato dal regolamento (UE) 2016/2338 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 dicembre 2016 ⁽³⁾, nell'ambito del quarto pacchetto ferroviario ⁽⁴⁾.

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 fissa le condizioni alle quali i servizi di trasporto pubblico per ferrovia e altri modi di trasporto su rotaia e su strada possono essere organizzati e finanziati. Si applica in particolare ad autobus, tram, metropolitana e ferrovia. Può essere applicato anche alle vie navigabili interne e alle acque territoriali, se gli Stati membri decidono in tal senso.

⁽¹⁾ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, «Strategia per una mobilità sostenibile e intelligente: mettere i trasporti europei sulla buona strada per il futuro» (COM(2020) 789 final del 9.12.2020).

⁽²⁾ GU L 315 del 3.12.2007, pag. 1.

⁽³⁾ Regolamento (UE) 2016/2338 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 dicembre 2016, che modifica il regolamento (CE) n. 1370/2007 relativamente all'apertura del mercato dei servizi di trasporto ferroviario nazionale di passeggeri (GU L 354 del 23.12.2016, pag. 22).

⁽⁴⁾ Il quarto pacchetto ferroviario è formato da sei testi legislativi concepiti per completare il mercato unico dei servizi ferroviari; cfr. https://transport.ec.europa.eu/transport-modes/rail/railway-packages/fourth-railway-package-2016_it.

Le condizioni riguardano tra l'altro la definizione di obblighi di servizio pubblico, l'ambito di applicazione dei contratti di servizio pubblico, le modalità di aggiudicazione di tali contratti e la determinazione delle compensazioni erogate agli operatori di trasporto pubblico. Se le disposizioni del regolamento (CE) n. 1370/2007 sono rispettate, le compensazioni sono ritenute compatibili con il mercato interno e non sono soggette all'obbligo di notifica preventiva di cui all'articolo 108, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE» o «trattato»).

Nel 2014 la Commissione ha adottato una comunicazione sugli orientamenti interpretativi concernenti il regolamento (CE) n. 1370/2007 ⁽⁵⁾ (gli «orientamenti interpretativi del 2014»), redatta per fornire alle parti interessate la propria interpretazione di una serie di disposizioni del regolamento, ispirata anche alle migliori pratiche degli Stati membri.

Nel frattempo si è assistito a un'evoluzione del quadro legislativo: nel 2016 il regolamento (CE) n. 1370/2007 è stato modificato in modo sostanziale, in particolare per estendere il principio della procedura di gara per i servizi pubblici al settore ferroviario. La modifica ha riguardato anche l'introduzione di un periodo di transizione durante il quale l'aggiudicazione diretta incondizionata di contratti di servizio pubblico per il trasporto di passeggeri per ferrovia resta possibile fino al 24 dicembre 2023, al fine di consentire al settore di prepararsi all'apertura del mercato.

La Corte di giustizia dell'Unione europea (gli «organi giurisdizionali dell'Unione») ha inoltre interpretato talune disposizioni del regolamento (CE) n. 1370/2007 e le norme applicabili ai servizi di interesse economico generale. L'applicazione di queste norme è influenzata in particolare dal fatto che dal 1° gennaio 2019, in applicazione del quarto pacchetto ferroviario, alle imprese ferroviarie è concesso il diritto di accesso all'infrastruttura ferroviaria, il che permette loro, in base al diritto dell'Unione, di sviluppare servizi commerciali.

È necessario rivedere gli orientamenti interpretativi del 2014 alla luce di questi sviluppi e in particolare per aiutare le autorità competenti a prepararsi alla fine del suddetto periodo di transizione prevista per il 24 dicembre 2023. Tali orientamenti rivisti dovrebbero anche prevedere l'avvio regolare di nuove iniziative, come la possibilità di organizzare e sostenere servizi pubblici internazionali quale il trasporto ferroviario transfrontaliero di passeggeri come opzione di viaggio attraente per le lunghe distanze.

Prima di adottare la presente comunicazione, la Commissione ha condotto consultazioni con gli Stati membri e parti interessate quali associazioni europee del settore dei trasporti pubblici, fra cui organizzazioni di addetti dei trasporti e dei passeggeri.

La presente comunicazione della Commissione, che riguarda solo alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 1370/2007, non fissa nuove regole, ma fornisce chiarimenti e orientamenti agli Stati membri su come la Commissione interpreta le disposizioni del regolamento, tenendo conto in particolare della giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione. L'interpretazione del diritto dell'Unione spetta in ultima istanza agli organi giurisdizionali dell'Unione.

2. L'INTERPRETAZIONE DEL REGOLAMENTO (CE) N. 1370/2007 DA PARTE DELLA COMMISSIONE

2.1. Ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007

La presente sezione fornisce orientamenti interpretativi sulla relazione che intercorre tra il regolamento (CE) n. 1370/2007 e le seguenti direttive: direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE ⁽⁶⁾ («direttiva 2014/24/UE»); direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE ⁽⁷⁾ («direttiva 2014/25/UE»); direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione ⁽⁸⁾ («direttiva 2014/23/UE»). La presente sezione chiarisce le modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 alle vie navigabili interne e alle acque territoriali. Fornisce inoltre orientamenti sui servizi di trasporto pubblico internazionale, gli obblighi di servizio pubblico per i servizi di trasporto di merci e multimodale e modi di trasporto pubblico particolari.

⁽⁵⁾ Comunicazione della Commissione sugli orientamenti interpretativi concernenti il regolamento (CE) n. 1370/2007 relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia del 29 marzo 2014 (GU C 92 del 29.3.2014, pag. 1).

⁽⁶⁾ GU L 94 del 28.3.2014, pag. 65.

⁽⁷⁾ GU L 94 del 28.3.2014, pag. 243.

⁽⁸⁾ GU L 94 del 28.3.2014, pag. 1.

2.1.1. Articolo 5, paragrafo 1, e articolo 1, paragrafo 3. Relazione tra il regolamento (CE) n. 1370/2007 e le direttive sugli appalti pubblici e le concessioni

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 disciplina i contratti di servizio pubblico, come definiti all'articolo 2, lettera i), nel campo del trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia e altri modi di trasporto su rotaia e su strada. Tuttavia, a seconda delle loro caratteristiche, i contratti di servizio pubblico possono anche rientrare nell'ambito di applicazione delle direttive sugli appalti pubblici (direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE)⁽⁹⁾. Le concessioni di servizi pubblici di trasporto passeggeri a norma del regolamento (CE) n. 1370/2007 sono escluse dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/23/UE⁽¹⁰⁾.

La distinzione tra contratti di servizio e concessioni di servizio è importante per determinare quale strumento giuridico si applica all'aggiudicazione.

L'articolo 2, punti 1, 2 e 5, della direttiva 2014/25/UE definisce «appalti di servizi» i contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più enti aggiudicatori, che svolgono le attività di cui agli articoli da 8 a 14 della direttiva, e uno o più operatori economici, aventi per oggetto la fornitura di servizi. Gli appalti che vedono la partecipazione di amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 1, della direttiva 2014/24/UE che non svolgono le attività di cui agli articoli da 8 a 14 della direttiva 2014/25/UE sono considerati «appalti di servizio pubblico» ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punti 6 e 9, della direttiva 2014/24/UE.

L'articolo 5, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione definisce la «concessione di servizi» *«un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori di cui alla lettera a) ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo»*.

L'articolo 5, paragrafo 1, specifica inoltre che *«[l]aggiudicazione di una concessione di lavori o di servizi comporta il trasferimento al concessionario di un rischio operativo legato alla gestione dei lavori o dei servizi, comprendente un rischio sul lato della domanda o sul lato dell'offerta, o entrambi. Si considera che il concessionario assuma il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita al concessionario comporta una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subita dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile»*.

La distinzione fra concessioni di servizi e contratti di servizio pubblico è importante perché, a norma dell'articolo 10, paragrafo 3, della direttiva 2014/23/UE, quest'ultima direttiva non si applica alle concessioni di servizi pubblici di trasporto passeggeri a norma del regolamento (CE) n. 1370/2007. Pertanto l'aggiudicazione di concessioni di servizio per tali servizi pubblici di trasporto passeggeri è disciplinata unicamente dal regolamento (CE) n. 1370/2007, indipendentemente dal modo di trasporto.

Per i contratti di servizio, tuttavia, il modo di trasporto è importante. L'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007, specifica che l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico per la fornitura di servizi di trasporto con autobus o tram è disciplinata dalle direttive 2004/17/CE (abrogata e sostituita dalla direttiva 2014/25/UE) e 2004/18/CE (abrogata e sostituita dalla direttiva 2014/24/UE), tranne nei casi in cui tali contratti assumano la forma di contratto di concessione di servizi. L'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico per servizi con autobus o tram è quindi disciplinata esclusivamente dalle direttive sugli appalti (direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE).

Per contro, l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico inerenti a servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia e con metropolitana (compresi quelli che assumono la forma di concessioni) è disciplinata esclusivamente dal regolamento (CE) n. 1370/2007 (ed è esclusa dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/24/UE, a norma del considerando 27 e dell'articolo 10, lettera i), di quest'ultima, dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/25/UE, a norma del considerando 35 e dell'articolo 21, lettera g), di quest'ultima, e dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/23/UE, a norma dell'articolo 10, paragrafo 3, di quest'ultima). Le norme applicabili all'aggiudicazione di contratti multimodali sono trattate nella sezione 2.1.5.

⁽⁹⁾ È opportuno rilevare che il regolamento (CE) n. 1370/2007 fa ancora riferimento alle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, che nel frattempo sono state abrogate e sostituite dalle direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE. Tutti questi riferimenti vanno intesi come riferimenti alle nuove direttive.

⁽¹⁰⁾ Articolo 10, paragrafo 3, della direttiva 2014/23/UE.

Per quanto riguarda le concessioni di lavori, l'articolo 1, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 1370/2007 stabilisce che «[detto] regolamento non si applica alle concessioni di lavori pubblici ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/17/CE o dell'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 2004/18/CE». Dopo l'entrata in vigore della direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, le concessioni di lavori per i servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia e altri modi di trasporto su rotaia e su strada sono disciplinate esclusivamente da questa direttiva. L'espressione «concessione di lavori» è ora definita all'articolo 5, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2014/23/UE.

Tabella

Sintesi della base giuridica applicabile per le aggiudicazioni di appalti per tipo di accordo contrattuale e modo di trasporto

Modo di trasporto	Contratti di servizio pubblico quali definiti nelle direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE	Concessioni di servizi quali definite nella direttiva 2014/23/UE
Autobus e tram	Direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE	Regolamento (CE) n. 1370/2007
Ferrovia e metropolitana	Regolamento (CE) n. 1370/2007	Regolamento (CE) n. 1370/2007

È opportuno precisare che tutte le disposizioni (e non solo quelle relative alle procedure di aggiudicazione) delle direttive sugli appalti pubblici restano applicabili ai contratti di servizio pubblico per il trasporto con autobus e tram. Ciò vale ad esempio per le disposizioni relative alla modifica dei contratti durante il loro periodo di validità (cfr. la sezione 2.5.5).

2.1.2. **Articolo 1, paragrafo 2. Decisioni nazionali per l'applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 alle vie navigabili interne e alle acque territoriali**

L'articolo 1, paragrafo 2, stabilisce che gli Stati membri possono applicare il regolamento (CE) n. 1370/2007 anche al trasporto pubblico di passeggeri per via navigabile interna e in acque marine nazionali, ferme restando le disposizioni del regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio, del 7 dicembre 1992, concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati membri (cabotaggio marittimo) ⁽¹⁾.

Ai fini della certezza del diritto, è opportuno che la decisione degli Stati membri di applicare il regolamento (CE) n. 1370/2007 al trasporto pubblico di passeggeri per vie navigabili interne o in acque marine nazionali sia adottata in modo trasparente mediante un atto giuridicamente vincolante. Applicare il regolamento (CE) n. 1370/2007 ai servizi di trasporto di passeggeri per vie navigabili interne o in acque marine nazionali può essere particolarmente utile ove tali servizi siano integrati entro una rete di trasporto pubblico di passeggeri più estesa.

In assenza di una decisione di applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 ai servizi di trasporto di passeggeri per vie navigabili interne, il finanziamento pubblico di tali servizi è disciplinato direttamente dall'articolo 93 TFUE. Nella comunicazione sull'interpretazione del regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio ⁽²⁾, la Commissione fornisce orientamenti sull'applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 ai servizi di cabotaggio marittimo.

2.1.3. **Articolo 1, paragrafo 2. Applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 ai servizi di trasporto pubblico internazionale**

L'articolo 1, paragrafo 2, specifica che il regolamento (CE) n. 1370/2007 si applica anche all'esercizio di servizi internazionali di trasporto pubblico di passeggeri e che, fatto salvo l'accordo delle autorità competenti degli Stati membri sul cui territorio i servizi sono prestati, gli obblighi di servizio pubblico possono interessare i servizi a livello transfrontaliero, compresi quelli che riguardano le esigenze di trasporto locale e regionale.

⁽¹⁾ GU L 364 del 12.12.1992, pag. 7.

⁽²⁾ Comunicazione della Commissione sull'interpretazione del regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi all'interno degli Stati membri (cabotaggio marittimo) (COM (2014) 232 final del 22.4.2014).

Mentre l'articolo 1, paragrafo 2, si riferisce specificamente a esigenze di trasporto locale e regionale, il concetto di servizio pubblico internazionale comprende anche i servizi pubblici di trasporto passeggeri a lunga distanza. Il prerequisito per l'istituzione di un servizio pubblico internazionale è l'accordo delle autorità competenti degli Stati membri sul cui territorio i servizi sono prestati. Tali autorità competenti mantengono la facoltà di decidere se riconoscere lo status di servizio pubblico del servizio proposto sul territorio di loro giurisdizione. L'accordo di cui all'articolo 1, paragrafo 2, può assumere diverse forme. L'accordo necessario per l'istituzione del servizio pubblico internazionale non può limitarsi a una disposizione generale che garantisca l'accesso all'infrastruttura di trasporto, in quanto quest'ultimo è già garantito dalla direttiva 2012/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 novembre 2012, che istituisce uno spazio ferroviario europeo unico ⁽¹³⁾. Se un servizio internazionale attraversa uno Stato membro esclusivamente in transito (ossia senza che salgano o scendano passeggeri) non è necessario l'accordo dello Stato membro di transito, in quanto si può ritenere che sul suo territorio non siano prestati servizi.

Le autorità competenti godono comunque di un ampio potere discrezionale per quanto riguarda i contenuti dell'accordo. La cooperazione transfrontaliera può essere attuata in diversi modi, ad esempio costituendo un consorzio di autorità coinvolte sulla base di accordi contrattuali tra loro (ad esempio il gruppo europeo di cooperazione territoriale o il gruppo europeo d'interesse economico).

A condizione che tutte le autorità competenti sul cui territorio è prestato il servizio di trasporto pubblico internazionale siano d'accordo, nulla impedisce che siano specificati gli obblighi di servizio pubblico sull'intero servizio o che sia concessa la relativa compensazione da una sola autorità competente interessata o da alcune di esse.

Se un'autorità competente non dà il suo consenso al servizio pubblico internazionale proposto, quest'ultimo non può essere prestato come servizio pubblico sul territorio soggetto alla giurisdizione di tale Stato membro. In questi casi il regolamento (CE) n. 1370/2007 non vieta la creazione di servizi ibridi, in cui parte di un servizio transfrontaliero è prestato su base commerciale e parte come servizio pubblico. Tuttavia spetta agli Stati membri garantire che tali servizi non falsino la concorrenza e in particolare che non vi siano sovvenzioni incrociate tra la tratta oggetto di compensazione e quella commerciale del viaggio. Ad esempio, gli Stati membri possono richiedere agli operatori, nel rispetto della tutela dei dati commerciali sensibili, informazioni complete e trasparenti sui costi e sui ricavi di ciascuna tratta, che dimostrino l'assenza di sovvenzioni incrociate tra la tratta commerciale del viaggio e quella oggetto di compensazione. Possono altresì imporre all'operatore che beneficia di una compensazione di scegliere il proprio partner commerciale sulla base di una procedura di selezione equa e trasparente, piuttosto che sulla base di relazioni storiche.

2.1.4. **Obblighi di servizio pubblico sui servizi di trasporto di merci**

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 non si applica ai servizi di trasporto di merci. I servizi di trasporto di merci possono essere qualificati come servizi di interesse economico generale solo quando lo Stato membro interessato stabilisce che esiste un bisogno effettivo di tali servizi, che non è soddisfatto dal mercato o non lo è in misura sufficiente (cfr. la sezione 2.2.3). Gli Stati membri che intendessero stabilire misure di sostegno per servizi di trasporto di merci per ferrovia che non soddisfano le condizioni definite nella sentenza *Altmark* ⁽¹⁴⁾ e che costituiscono aiuti di Stato devono notificare tali misure alla Commissione a norma dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE.

2.1.5. **Articolo 1, paragrafo 2. Obblighi di servizio pubblico multimodale**

A norma dell'articolo 1, paragrafo 2, il regolamento si applica ai servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia e altri modi di trasporto su rotaia nonché su strada. Se gli Stati membri decidono in tal senso, il regolamento può applicarsi anche al trasporto pubblico di passeggeri per vie navigabili interne e in acque marine nazionali (cfr. la sezione 2.1.2). Le autorità competenti possono pertanto decidere di concedere contratti di servizio pubblico con obblighi di servizio pubblico che coprono uno o più modi di trasporto ai sensi del regolamento. Per quanto riguarda la durata dei contratti multimodali, l'articolo 4, paragrafo 3, prevede che sia limitata a 15 anni se i trasporti per ferrovia o altri modi di trasporto su rotaia rappresentano oltre il 50 % del valore dei servizi di cui trattasi. L'aggiudicazione di contratti di servizio riguardanti sia servizi di trasporto pubblico con autobus o tram che con metropolitana o per ferrovia resta soggetta alle prescrizioni delle direttive sugli appalti pubblici (direttiva 2014/24/UE o 2014/25/UE) e del regolamento (CE) n. 1370/2007.

⁽¹³⁾ GU L 343 del 14.12.2012, pag. 32.

⁽¹⁴⁾ Sentenza del 24 luglio 2003, *Altmark Trans*, C-280/00, EU:C:2003:415 (la «sentenza *Altmark*»).

Secondo il considerando 17, le autorità competenti hanno la facoltà di stabilire criteri sociali e di qualità per gli obblighi di servizio pubblico, compresa la tutela dell'ambiente. Le autorità competenti possono specificare gli obblighi di servizio pubblico per diversi modi di trasporto al fine di promuovere la sostenibilità ambientale del trasporto pubblico multimodale.

2.1.6. **Articolo 1, paragrafo 2. Modi di trasporto pubblico particolari**

Per migliorare l'offerta di servizi di trasporto pubblico di passeggeri, in particolare a livello del primo/ultimo miglio delle attività di viaggio dei passeggeri, le autorità competenti possono integrare l'offerta di servizi di trasporto pubblico regolare a percorso fisso con servizi di trasporto pubblico su richiesta. Tali servizi su richiesta, in genere con veicoli stradali, consentono ai passeggeri di prenotare viaggi utilizzando comunicazioni elettroniche o di altro tipo per far salire o scendere passeggeri tra le fermate designate dall'operatore su richiesta o le fermate del trasporto pubblico previste. Se i servizi di trasporto pubblico su richiesta sono oggetto di un diritto di esclusiva e/o di una compensazione in cambio dell'assolvimento degli obblighi di servizio pubblico, in particolare per quanto riguarda la disponibilità obbligatoria del servizio, e soddisfano i requisiti di cui all'articolo 2, lettera a), del regolamento, ossia sono di interesse economico generale e sono offerti al pubblico senza discriminazione e in maniera continuativa, la Commissione ritiene che rientrino anche nell'ambito di applicazione dell'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento.

Alcune autorità competenti includono nell'offerta di trasporto pubblico i servizi prestati con veicoli a fune (ad esempio funivie o funicolari). La Commissione ritiene che tali servizi rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento se sono forniti da veicoli che hanno un contatto costante con la strada o con la rotaia.

2.2. **Definizione di obblighi di servizio pubblico e norme/contenuti generali dei contratti di servizio pubblico**

Il presente capitolo fornisce orientamenti interpretativi sulle principali caratteristiche delle norme generali e sul modo in cui le autorità competenti definiscono la natura e la portata degli obblighi di servizio pubblico e dei diritti esclusivi nel quadro del regolamento (CE) n. 1370/2007. Prende inoltre in esame le condizioni alle quali possono essere concesse proroghe della durata dei contratti di servizio pubblico come pure le condizioni per il subappalto anche nel caso di operatori interni.

2.2.1. **Articolo 2, lettera i). Elementi costitutivi di un contratto di servizio pubblico**

Per tenere conto dei vari regimi giuridici e delle tradizioni negli Stati membri, la definizione di contratto di servizio pubblico di cui al regolamento (CE) n. 1370/2007 è molto ampia e comprende vari tipi di atti giuridicamente vincolanti, che non sempre assumono la forma di un contratto ai sensi del diritto nazionale.

Secondo l'articolo 2, lettera i), per contratto di servizio pubblico si intende «*uno o più atti giuridicamente vincolanti che formalizzano l'accordo tra un'autorità competente e un operatore di servizio pubblico mediante il quale all'operatore stesso è affidata la gestione e la fornitura dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri soggetti agli obblighi di servizio pubblico*». Il contratto può anche configurarsi come decisione adottata da un'autorità competente che assume la forma di singolo atto legislativo o normativo, ovvero contenente condizioni in base alle quali la stessa autorità competente fornisce i servizi o ne affida l'erogazione a un operatore interno. Anche una combinazione tra un atto legale, che assegna la prestazione di servizi a un operatore, e uno amministrativo, che stabilisce requisiti dettagliati per il servizio e un metodo per il calcolo della compensazione, può essere considerata un contratto di servizio pubblico. La nozione di «contratto di servizio pubblico» ai sensi del regolamento (CE) n. 1370/2007 si estende dunque anche alle concessioni di servizi pubblici.

2.2.2. **Articolo 2, lettera l), e articolo 3, paragrafi 2 e 3. Norme generali**

Le norme generali sono definite all'articolo 2, lettera l), come disposizioni che si applicano «*senza discriminazione a tutti i servizi di trasporto pubblico di passeggeri dello stesso tipo in una zona geografica determinata posta sotto la responsabilità di un'autorità competente*». Le norme generali sono quindi disposizioni che si applicano a tutti gli operatori di uno o più tipi di servizi di trasporto pubblico in modo non discriminatorio. Le disposizioni possono essere limitate alla zona geografica di cui è responsabile l'autorità competente ma non riguardano necessariamente l'intera area geografica.

Un'autorità competente può decidere di utilizzare norme generali per stabilire standard sociali o qualitativi conformemente al considerando 17 del regolamento (CE) n. 1370/2007.

Gli Stati membri e/o le autorità competenti possono organizzare il trasporto pubblico mediante norme generali come leggi, decreti o misure di regolamentazione. L'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 riguarda unicamente le norme generali che assumono la forma di tariffe massime compensate per tutti i passeggeri o per alcune categorie di passeggeri. In base a tali norme generali, non è obbligatoria la stipula di un contratto di servizio pubblico.

L'articolo 3, paragrafo 3, permette agli Stati membri di escludere dall'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 le norme generali relative alla compensazione finanziaria per gli obblighi di servizio pubblico che fissano le tariffe massime per scolari, studenti, apprendisti e persone a mobilità ridotta. Se uno Stato membro decide di avvalersi di tale possibilità, le autorità nazionali devono valutare se le compensazioni concesse in base a tali norme generali costituiscano aiuti di Stato. In caso affermativo le norme devono essere notificate alla Commissione a norma dell'articolo 108 TFUE.

Agli Stati membri non è preclusa la possibilità di stabilire altre norme generali che includano obblighi di servizio pubblico. Laddove tali norme generali prevedano una compensazione, vi è l'obbligo aggiuntivo di stipulare un contratto di servizio pubblico a norma dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007. Tali contratti dovrebbero essere disponibili per tutti gli operatori, compresi quelli nuovi.

2.2.3. **Articolo 2, lettera e), e articolo 2 bis. Definizione della natura e portata degli obblighi di servizio pubblico e dell'ambito di applicazione dei contratti di servizio pubblico**

— *Principi generali e definizione degli obblighi di servizio pubblico*

L'articolo 14 TFUE e il protocollo n. 26 sui servizi di interesse generale allegato al TFUE stabiliscono i principi generali sulla base dei quali gli Stati membri definiscono e forniscono i servizi di interesse economico generale (SIEG). Come già indicato, secondo il protocollo n. 26 le autorità nazionali, regionali e locali hanno un ruolo essenziale e un ampio potere discrezionale nel fornire, commissionare e organizzare servizi di interesse economico generale il più vicini possibile alle esigenze degli utenti. Le specifiche di un obbligo di servizio pubblico possono essere messe in discussione dalla Commissione soltanto in caso di errore manifesto ⁽¹⁵⁾. Tuttavia, il potere dello Stato membro di definire un servizio di interesse economico generale non è illimitato e non può essere esercitato in modo arbitrario al solo scopo di consentire a un determinato settore di eludere l'applicazione delle regole di concorrenza ⁽¹⁶⁾.

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 stabilisce il quadro giuridico entro il quale gli Stati membri possono fornire, commissionare e organizzare servizi di interesse economico generale nel settore dei trasporti pubblici di passeggeri per ferrovia e su strada. L'articolo 1 del regolamento (CE) n. 1370/2007 indica come suo scopo quello di «definire con quali modalità le autorità competenti possono intervenire, nel rispetto del diritto dell'Unione, nel settore dei trasporti pubblici di passeggeri per garantire la fornitura di servizi di interesse generale che siano, tra l'altro, più numerosi, più sicuri, di migliore qualità o offerti a prezzi inferiori a quelli che il semplice gioco delle forze del mercato consentirebbe di fornire».

Come indicato all'articolo 2, lettera e), del regolamento (CE) n. 1370/2007 un obbligo di servizio pubblico è un obbligo finalizzato a 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 ⁽¹⁷⁾.

Per gli obblighi di servizio pubblico sono imposti in genere obblighi all'operatore per quanto riguarda ad esempio la frequenza e qualità dei servizi, gli obblighi tariffari, la fornitura dei servizi, in particolare nelle stazioni intermedie più piccole o in destinazioni che possono non risultare interessanti dal punto di vista commerciale, nonché la fornitura di servizi di prima mattina e a tarda sera. È possibile stabilire altri obblighi.

Come previsto dall'articolo 2 bis del regolamento (CE) n. 1370/2007, spetta alle autorità competenti stabilire le specifiche degli obblighi di servizio pubblico in conformità all'articolo 2, lettera e).

⁽¹⁵⁾ Sentenza del 29 novembre 2018, *ARFEA/Commissione europea*, T-720/16, EU:C:2018:853, punto 88; sentenza del 24 novembre 2020, *Viasat Broadcasting UK Ltd*, C-445/19, EU:C:2020:952, punto 33.

⁽¹⁶⁾ Sentenza del 12 febbraio 2008, *BUPA e a./Commissione europea*, T-289/03, EU:C:2008:29, punto 168.

⁽¹⁷⁾ Questa impostazione è coerente con l'approccio generale della Commissione per i servizi di interesse economico generale in altri settori. Si veda in particolare il punto 48 della comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale («comunicazione SIEG») (GU C 8 dell'11.1.2012, pag. 4).

— *Coerenza con gli obiettivi della politica del trasporto pubblico degli Stati membri*

Nell'applicare l'articolo 2 bis, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007, l'autorità competente deve garantire che le specifiche del servizio pubblico siano coerenti con gli obiettivi politici indicati nei documenti sulla politica del trasporto pubblico negli Stati membri. Gli Stati membri hanno un ampio margine di manovra nel determinare il contenuto e il formato di tali documenti e le procedure di consultazione delle parti interessate. Tali documenti dovrebbero definire gli obiettivi della politica del trasporto pubblico, come ad esempio la connettività territoriale, compresi i collegamenti transfrontalieri, e lo sviluppo del trasporto sostenibile, oltre a indicare i mezzi per il loro conseguimento tramite i diversi modi di trasporto. Come indicato nel considerando 10 del regolamento (UE) 2016/2338, tra le parti interessate da consultare potrebbero rientrare operatori di trasporto effettivamente o potenzialmente presenti nella zona geografica interessata, gestori dell'infrastruttura e organizzazioni rappresentative dei passeggeri, associazioni di dipendenti e organizzazioni ambientaliste.

— *Esistenza di un bisogno reale di obblighi di servizio pubblico*

L'articolo 2, lettera e), del regolamento (CE) n. 1370/2007 sopra citato dovrebbe essere letto in conformità alla giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione ⁽¹⁸⁾.

Da tale giurisprudenza deriva che, prima di stabilire le specifiche per gli obblighi di servizio pubblico, l'autorità competente dovrebbe valutare se esiste un bisogno effettivo dei servizi di trasporto pubblico previsti.

In base a questa giurisprudenza, per valutare l'esistenza del bisogno effettivo le autorità competenti dovrebbero:

1. valutare se esiste una domanda da parte degli utenti;
2. valutare se questa domanda non possa essere soddisfatta, anche solo in parte, dagli operatori di mercato in assenza di obblighi di servizio pubblico; nonché
3. dare la precedenza all'approccio meno restrittivo per le libertà fondamentali e meno dannoso per il corretto funzionamento del mercato interno al fine di soddisfare il bisogno così individuato.

Secondo gli organi giurisdizionali dell'Unione «[l]'assenza di prova, da parte dello Stato membro, del fatto che [la portata dell'obbligo di servizio pubblico sia necessaria e proporzionata rispetto a un bisogno reale di servizio pubblico] può costituire un errore manifesto di valutazione che la Commissione è tenuta a prendere in considerazione» ⁽¹⁹⁾.

— *Valutazione ex ante della domanda di servizi di trasporto pubblico*

In linea con l'articolo 1 del protocollo n. 26, gli Stati membri hanno un ampio potere discrezionale nel fornire, commissionare e organizzare servizi pubblici *il più vicini possibile alle esigenze degli utenti*. I servizi di trasporto pubblico dovrebbero essere organizzati nell'interesse degli utenti.

Nel valutare la domanda di trasporto, le autorità competenti possono prendere in considerazione non solo la domanda esistente e futura degli utenti, ma anche la domanda prevista che può ragionevolmente derivare dal perseguimento di obiettivi politici quali la promozione del trasporto sostenibile, della connettività regionale, della salute pubblica o della coesione sociale. Ad esempio, alla luce degli obiettivi del Green Deal europeo, l'obbligo di valutare la domanda ex-ante non è incompatibile con la possibilità, per le autorità competenti, di ampliare l'offerta di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia o su strada e di consentire il trasferimento modale, in particolare dalle autovetture individuali, verso servizi più rispettosi dell'ambiente, anche a livello internazionale in cooperazione con altri Stati membri. Questo obiettivo può essere tenuto in considerazione ad esempio nei documenti sulla politica del trasporto pubblico di cui all'articolo 2 bis, paragrafo 1, del regolamento.

La valutazione ex-ante della domanda di un servizio di trasporto pubblico può essere effettuata con diversi metodi, come ad esempio l'uso di dati storici, sondaggi rappresentativi o consultazioni pubbliche degli utenti per individuarne le aspettative nei confronti dei servizi pubblici.

— *Analisi dell'offerta di mercato*

In linea con l'articolo 1, paragrafo 1, e l'articolo 2, lettera e), del regolamento (CE) n. 1370/2007, un bisogno effettivo di servizio pubblico non può sussistere se la domanda degli utenti può essere già soddisfatta dagli operatori in mancanza di un obbligo in tal senso fissato dai pubblici poteri ⁽²⁰⁾.

⁽¹⁸⁾ Cfr. in particolare la sentenza del 1° marzo 2017, *Société nationale maritime Corse Méditerranée (SNCM)/Commissione europea*, T-454/13, EU:T:2017:134, punto 134 (la «sentenza SNCM»).

⁽¹⁹⁾ Sentenza del 1° marzo 2017, *Repubblica francese/Commissione europea*, T-366/13, ECLI:EU:T:2017:135, punto 105.

⁽²⁰⁾ Sentenza SNCM, punto 134.

L'analisi dell'offerta di mercato è necessaria solo nel caso in cui il diritto nazionale o dell'Unione abbia introdotto diritti di libero accesso per il tipo di servizi oggetto del contratto di servizio pubblico.

La valutazione dell'offerta di mercato dovrebbe in linea di principio includere la consultazione degli operatori sul loro interesse a offrire i servizi del caso attraverso servizi a libero accesso e valutarne i risultati. Gli operatori di mercato possono essere consultati ad esempio sulla natura, sul volume e sulla frequenza dei servizi che già forniscono o intendono fornire nella zona geografica interessata o sul livello delle tariffe che applicano o intendono applicare.

Quando l'avvio dei servizi commerciali è disposto, previsto o annunciato da un operatore di mercato entro un termine ragionevolmente breve (ad esempio nel settore ferroviario quando l'operatore ha informato l'organismo di regolamentazione e il gestore dell'infrastruttura della sua intenzione di dare inizio al servizio a norma dell'articolo 38, paragrafo 4, della direttiva 2012/34/UE), le autorità competenti dovrebbero tenerne conto nello specificare la portata degli obblighi di servizio pubblico, a meno che non vi siano giustificazioni oggettive per non farlo.

La valutazione dell'offerta di mercato può, ma non deve necessariamente, prendere in considerazione l'esistenza di servizi di trasporto comparabili forniti da altri modi di trasporto. Per questa valutazione della comparabilità dei modi di trasporto, le autorità competenti possono tenere conto delle specificità di ciascun modo di trasporto. Nel caso del trasporto per ferrovia, tali specificità includono i problemi connessi all'entità degli investimenti e al costo delle infrastrutture ⁽²¹⁾. Possono anche includere i vantaggi ambientali rispetto ad altri modi.

— Scelta dell'approccio meno dannoso per il funzionamento del mercato interno

Nel valutare se gli obblighi di servizio pubblico stabiliti in un contratto di servizio pubblico siano i meno restrittivi per le libertà fondamentali e i meno dannosi per il corretto funzionamento del mercato interno, l'autorità competente può prendere in considerazione misure alternative in linea con il diritto dell'Unione. Ad esempio se l'obiettivo è quello di garantire servizi di trasporto a prezzi accessibili, l'autorità competente può prendere in considerazione l'imposizione di norme generali sulle tariffe massime, anziché aggiudicare un contratto di servizio pubblico a un unico operatore. Tale analisi è necessaria solo nel caso in cui il diritto nazionale o dell'Unione abbia introdotto diritti di libero accesso per il tipo di servizi oggetto del contratto di servizio pubblico.

— *Possibilità di raggruppamento di servizi che coprono i costi sostenuti e di servizi che non coprono i costi sostenuti nel contratto di servizio pubblico*

L'articolo 2 bis, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007 dispone che le autorità competenti possano raggruppare i servizi che coprono i costi sostenuti e quelli che invece non coprono tali costi. Questo testo deve essere letto congiuntamente alla definizione generale di obbligo di servizio pubblico di cui all'articolo 2, lettera e), del regolamento (CE) n. 1370/2007, secondo cui quelli inseriti nell'ambito di un obbligo di servizio pubblico sono servizi che un operatore, ove considerasse il proprio interesse commerciale, non si assumerebbe affatto o non si assumerebbe nella stessa misura. Di conseguenza, le autorità competenti possono raggruppare i servizi che coprono i costi sostenuti e i servizi che non coprono i costi sostenuti soltanto in casi debitamente giustificati.

Il considerando 8 del regolamento (UE) 2016/2338, che motiva tale disposizione, prevede che «[l]e specifiche degli obblighi di servizio pubblico nel trasporto pubblico di passeggeri dovrebbero, ove possibile, produrre effetti di rete positivi». La Commissione ritiene quindi che la decisione di includere i servizi che coprono i costi sostenuti nell'ambito degli obblighi di servizio pubblico debba tenere conto anche dell'obiettivo di garantire un sistema di trasporto coerente, in particolare a livello geografico, e di raccogliere i benefici degli effetti di rete positivi, anziché unicamente limitare l'importo della compensazione.

Nello specificare gli obblighi di servizio pubblico e nel definirne la portata geografica, le autorità competenti sono vincolate dal principio di proporzionalità, in conformità al diritto dell'Unione, come ricordato all'articolo 2 bis, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007. Il raggruppamento dei servizi che coprono i costi sostenuti e dei servizi che non coprono i costi sostenuti deve essere necessario e proporzionato.

In conclusione a questa sezione 2.2.3, si noti che le autorità competenti dovrebbero prestare particolare attenzione a rispettare le condizioni stabilite in questa sezione per non esporsi al rischio di un errore manifesto nella definizione della portata dell'obbligo di servizio pubblico e di un eventuale recupero della compensazione ai sensi delle norme sugli aiuti di Stato.

⁽²¹⁾ Sentenza del 18 gennaio 2017, *Andersen/Commissione europea*, T-92/11 RENV, EU:T:2017:14, punto 70. Il Tribunale fa riferimento alle particolarità del trasporto per ferrovia menzionate nel considerando 25 del regolamento (CE) n. 1370/2007. Tale considerando si riferisce ai problemi particolari connessi all'entità degli investimenti e al costo delle infrastrutture.

2.2.4. Articolo 2, lettera f), articolo 3, paragrafo 1 e articolo 4, paragrafo 1. Definizione della natura e portata dei diritti di esclusiva per garantire il rispetto del diritto dell'Unione

A norma dell'articolo 3, paragrafo 1, fatte salve le eccezioni limitate di cui all'articolo 3, paragrafo 2, un contratto di servizio pubblico deve essere stipulato ove un'autorità competente decida di concedere a un operatore un diritto di esclusiva e/o una compensazione a fronte dell'assolvimento di obblighi di servizio pubblico. Un diritto di esclusiva è definito all'articolo 2, lettera f), come «il diritto in virtù del quale un operatore di servizio pubblico presta determinati servizi di trasporto pubblico di passeggeri su una linea o rete o in una zona determinata, con esclusione di qualsiasi altro operatore di servizio pubblico». A norma dell'articolo 4, paragrafo 1, il contratto di servizio pubblico precisa le condizioni di esercizio del diritto di esclusiva, in particolare per quanto riguarda il tipo di servizio di trasporto a cui si riferisce, la portata geografica e la durata di tale diritto. La formulazione della definizione di cui all'articolo 2, lettera f), limita la portata dei diritti di esclusiva a determinati servizi di trasporto pubblico e a linee, reti o zone determinate.

L'evoluzione del mercato unico e in particolare il diritto delle imprese ferroviarie di accedere all'infrastruttura per fornire servizi a libero accesso sui mercati nazionali degli Stati membri, introdotto dall'articolo 10 della direttiva 2012/34/UE, ha implicazioni sul concetto di diritti di esclusiva concessi come forma di compensazione per l'assolvimento di obblighi di servizio pubblico.

L'interazione tra diritti di esclusiva e diritti di accesso è spiegata nell'articolo 6 del regolamento di esecuzione (UE) 2018/1795 della Commissione ⁽²⁾ relativo all'esame dell'equilibrio economico: sebbene possano concedere diritti di esclusiva, gli Stati membri non possono limitare il diritto di altri operatori ad accedere all'infrastruttura ferroviaria in questione per la prestazione di servizi di trasporto di passeggeri per ferrovia a meno che tali servizi non compromettano l'equilibrio economico del contratto di servizio pubblico, come previsto dagli articoli 11 e 11 bis della direttiva 2012/34/UE.

Ad eccezione dei contratti di servizio pubblico che rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 11, paragrafo 5, della direttiva 2012/34/UE, per i quali l'accesso può essere limitato incondizionatamente, in tutti gli altri casi la necessaria tutela dei contratti di servizio pubblico che concedono diritti di esclusiva dalla sottrazione di entrate derivante da servizi a libero accesso è garantita esclusivamente attraverso l'esame dell'equilibrio economico a norma degli articoli 11 e 11 bis della direttiva 2012/34/UE. Come specificato nell'articolo 6 del regolamento di esecuzione (UE) 2018/1795 della Commissione relativo all'esame dell'equilibrio economico, nell'eseguire l'esame l'organismo di regolamentazione deve tenere in debita considerazione il valore monetario di tali diritti di esclusiva.

Gli Stati membri possono concedere determinati diritti all'apparenza non esclusivi ma che di fatto impediscono ad altre imprese la partecipazione al mercato mediante norme giuridiche o pratiche amministrative. Ad esempio, disposizioni amministrative che autorizzino l'esercizio di servizi di trasporto pubblico subordinatamente a determinati criteri, quali i volumi e la qualità auspicabili dei servizi, potrebbero avere l'effetto pratico di limitare il numero degli operatori sul mercato. Tali diritti di esclusiva di fatto devono inoltre essere in linea con il regolamento (CE) n. 1370/2007.

2.2.5. Articoli 4 e 8. Durata dei contratti di servizio pubblico e condizioni alle quali è possibile prorogare fino al 50 % la durata del contratto di servizio pubblico da aggiudicare

Gli articoli 4 e 8 contengono disposizioni sulla durata massima dei contratti di servizio pubblico e sui termini per la loro aggiudicazione e scadenza.

La «durata del contratto» deve essere determinata con riferimento all'inizio delle operazioni di trasporto. Questa interpretazione è avvalorata anche dal fatto che le disposizioni principali del regolamento (CE) n. 1370/2007 iniziano ad applicarsi a partire da tale data, come ad esempio quelle relative all'obbligo, per le autorità competenti, di compensare gli obblighi di servizio pubblico. La Commissione ritiene che in diversi Stati membri la «durata del contratto» sia stabilita contrattualmente con riferimento all'inizio delle operazioni di trasporto.

L'esecuzione di un contratto di servizio pubblico può essere preceduta da una «fase di mobilitazione», durante la quale l'operatore del servizio pubblico si prepara per l'inizio delle operazioni. Il tempo necessario per mobilitare le risorse può variare notevolmente a seconda delle differenze tra gli obblighi di servizio pubblico previsti dal vecchio contratto e quelli sanciti dal nuovo contratto: si va da poche settimane per le aggiudicazioni dirette che non richiedono una preparazione significativa a tre o addirittura quattro anni per gli operatori del trasporto pubblico che devono investire massicciamente, ad esempio acquistando nuovo materiale rotabile, per fornire i servizi richiesti.

⁽²⁾ Regolamento di esecuzione (UE) 2018/1795 della Commissione, del 20 novembre 2018, che stabilisce la procedura e i criteri per l'applicazione dell'esame dell'equilibrio economico a norma dell'articolo 11 della direttiva 2012/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU L 294 del 21.11.2018, pag. 5).

Il periodo di mobilitazione tra il momento in cui entrano in vigore gli obblighi contrattuali (che di solito coincide con la firma del contratto) e l'inizio delle operazioni di trasporto, tuttavia, non è compreso nella durata del contratto e dovrebbe sempre essere commisurato alle esigenze comprovate dell'operatore di prepararsi per le operazioni, oltre ad essere coerente con la prassi consolidata nello Stato membro interessato. La tempistica dell'aggiudicazione rispetto all'inizio delle operazioni non dovrebbe comportare l'elusione delle disposizioni del regolamento (CE) n. 1370/2007 sulla riduzione progressiva delle aggiudicazioni dirette incondizionate di cui all'articolo 8, paragrafo 2, punto iii). Ciò può accadere nel caso in cui un contratto di servizio pubblico sia riaggiudicato direttamente a un operatore storico in prossimità della data limite del 25 dicembre 2023 per quanto riguarda le aggiudicazioni dirette e gli obblighi in materia di pubblicità, mentre l'inizio delle operazioni nell'ambito del nuovo contratto è previsto significativamente dopo tale data, in assenza di una giustificazione oggettiva per la durata del periodo di mobilitazione.

Durante un periodo di mobilitazione sono possibili pagamenti anticipati della compensazione, a condizione che siano rispettate anche le norme sugli aiuti di Stato.

L'articolo 4, paragrafo 4, consente, se necessaria e tenuto conto delle modalità di ammortamento dei beni, la proroga fino al 50 % della durata del contratto di servizio pubblico. Tale proroga può essere concessa se l'operatore del servizio pubblico fornisce beni, come ad esempio materiale rotabile, strutture per la manutenzione o infrastrutture, il cui periodo di ammortamento sia eccezionalmente lungo, di entità significativa in rapporto al valore dell'insieme dei beni necessari per la fornitura dei servizi di trasporto di passeggeri oggetto del contratto di servizio pubblico e destinati prevalentemente ai servizi di trasporto di passeggeri previsti dal contratto.

Il considerando 15 spiega inoltre che «è necessario prevedere la possibilità di prorogare i contratti di servizio pubblico per un periodo massimo pari alla metà della loro durata iniziale quando l'operatore di servizio pubblico debba effettuare investimenti in beni aventi una durata di ammortamento eccezionale e, in ragione delle loro caratteristiche e limiti particolari, nel caso delle regioni ultraperiferiche» di cui all'articolo 349 TFUE.

Trattandosi di una deroga alla norma generale sulla durata dei contratti di servizio pubblico, la possibilità di prorogarne la durata fino al 50 % dovrebbe essere applicata in modo restrittivo. L'autorità competente deve valutare, caso per caso, se la proroga è necessaria per consentire all'operatore di ammortizzare i propri beni a un tasso di ammortamento tipico o prescritto dalla legge e se la durata aggiuntiva è proporzionata a tale obiettivo. Nell'effettuare questa valutazione, l'autorità competente prende in considerazione solo la percentuale di beni finanziati dall'operatore stesso e non quella finanziata da fondi pubblici.

In linea di principio l'autorità competente deciderà di prorogare la durata del contratto prima dell'aggiudicazione di un nuovo contratto, in modo che la sua durata sia chiara fin dalla data di aggiudicazione. Una proroga della durata mentre il contratto è in corso è possibile solo a determinate condizioni. Gli investimenti previsti in nuovo materiale rotabile devono essere oggettivamente giustificati, ad esempio per ragioni tecniche emerse in una fase successiva. Dovrebbe essere dimostrato che senza la proroga la durata residua del contratto non consentirebbe di ammortizzare in modo significativo l'investimento. La possibilità e le condizioni di tale proroga dovrebbero essere indicate chiaramente nei documenti di gara e nel contratto. Detta proroga può inoltre influire sul livello di compensazione, che dovrebbe essere adeguato di conseguenza.

In applicazione dell'articolo 8, paragrafo 2, la durata dei contratti aggiudicati in conformità all'articolo 5, paragrafo 6, tra il 3 dicembre 2019 e il 24 dicembre 2023 non può essere superiore a dieci anni. Si tratta di un limite specifico e assoluto, volto a preservare gli effetti della data limite del 24 dicembre 2023 e a evitare che contratti aggiudicati in conformità all'articolo 5, paragrafo 6, e all'articolo 7, paragrafo 3, continuino a essere applicati per molto tempo. La durata di tali contratti non può pertanto essere prorogata in applicazione dell'articolo 4, paragrafo 4.

2.2.6. **Articolo 4, paragrafo 7, e articolo 5, paragrafo 2, lettera e). Condizioni di subappalto**

A norma dell'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento (CE) n. 1370/2007 un contratto di servizio pubblico deve stabilire la possibilità e l'estensione del subappalto. In caso di subappalto, l'operatore di trasporto pubblico è sempre tenuto a fornire direttamente «una parte importante» dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri.

Anche i contratti di servizio pubblico aggiudicati direttamente a un operatore interno possono essere subappaltati, anche se a condizioni più rigorose. A norma dell'articolo 5, paragrafo 2, lettera e), l'operatore interno deve prestare egli stesso «la maggior parte» dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri in questione. Mediante questa disposizione il legislatore intendeva far sì che l'operatore interno avesse la possibilità di subappaltare a un altro soggetto solo una percentuale modesta dei servizi di trasporto, poiché in caso contrario il concetto di «operatore interno» sotto il controllo dell'autorità competente sarebbe stato privo di senso.

Fatta salva un'analisi caso per caso, appare ragionevole considerare che per il subappalto di più di un terzo dei servizi di trasporto pubblico deve sussistere una forte giustificazione, soprattutto in considerazione degli obiettivi di cui all'articolo 5, paragrafo 2, lettera e), come il tentativo di evitare la costituzione di falsi operatori interni. In genere la frazione dei servizi di trasporto da subappaltare è calcolata in termini di valore o in funzione dei chilometri tabellari ⁽²³⁾.

Per quanto riguarda i contratti pubblici di servizi aggiudicati in conformità all'articolo 5, paragrafo 1, seconda frase, del regolamento (CE) n. 1370/2007, ossia secondo le procedure di cui alle direttive sugli appalti pubblici, le disposizioni relative al subappalto di cui all'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento (CE) n. 1370/2007 prevalgono su quelle previste da tali direttive ⁽²⁴⁾.

In ogni caso il subappalto deve essere effettuato nel rispetto della pertinente legislazione in materia di appalti pubblici.

Infine, il regolamento (CE) n. 1370/2007 non osta a che il contratto di servizio pubblico preveda una percentuale minima, espressa in termini di valore, di servizi di trasporto che l'operatore può subappaltare nell'ambito del contratto di servizio pubblico. Ciò può essere previsto per contratto sempre che siano rispettate le disposizioni del regolamento, in particolare quelle relative alla percentuale massima dei contratti di servizio pubblico che può essere subappaltata.

2.3. Articolo 4, paragrafi 4 bis, 4 ter, 5 e 6. Tutela del personale in caso di cambio dell'operatore

Il considerando 12 del regolamento (UE) 2016/2338 stabilisce che, nel quadro dell'istituzione dello spazio ferroviario europeo unico, gli Stati membri dovrebbero assicurare ai dipendenti degli operatori di servizio pubblico un livello adeguato di protezione sociale. Nell'articolo 4, paragrafi 4 bis e 4 ter, si richiamano le norme e gli obblighi applicabili alle operazioni di trasporto pubblico.

In conformità all'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento (CE) n. 1370/2007, e come spiegato nei considerando 16 e 17 sono previsti, per quanto riguarda la tutela del personale in caso di cambio dell'operatore, gli scenari seguenti:

- i) quando sono soddisfatte le condizioni per l'applicazione della direttiva 2001/23/CE del Consiglio, del 12 marzo 2001, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti ⁽²⁵⁾, ad esempio in caso di un trasferimento di beni materiali significativi, quali il materiale rotabile, dall'operatore uscente a quello entrante ⁽²⁶⁾, la protezione dei diritti dei lavoratori, che comprende in particolare la continuità dei contratti di lavoro, deriva direttamente da questa direttiva;
- ii) in assenza di un trasferimento ai sensi della direttiva 2001/23/CE, le autorità competenti possono comunque decidere di richiedere il trasferimento del personale precedentemente assunto per fornire i servizi alle condizioni cui avrebbe avuto diritto se fosse stata applicata la direttiva 2001/23/CE;
- iii) le autorità competenti possono decidere di prescrivere all'operatore di trasporto pubblico il rispetto di determinati standard sociali per tutti i lavoratori che operano nella fornitura di servizi di trasporto pubblico «per garantire condizioni di concorrenza trasparenti e comparabili tra operatori ed evitare il rischio di dumping sociale», come indicato nel considerando 17 del regolamento (CE) n. 1370/2007. Ad esempio, tali standard potrebbero riferirsi a un contratto collettivo a livello di impresa o a un accordo collettivo concluso per un determinato segmento di mercato;

⁽²³⁾ Per un caso di calcolo in funzione dei chilometri tabellari cfr. la sentenza del 27 ottobre 2016, *Hörmann Reisen*, C-292/15, EU:C:2016:817 (la sentenza «*Hörmann Reisen*»).

⁽²⁴⁾ Si veda a tale proposito la sentenza *Hörmann Reisen*, punti da 34 a 48.

⁽²⁵⁾ GU L 82 del 22.3.2001, pag. 16.

⁽²⁶⁾ Conformemente alla giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione, la direttiva 2001/23/CE è applicabile ai trasferimenti di impresa che abbiano luogo in seguito a una procedura di appalto per l'aggiudicazione di un contratto di servizio pubblico. In settori di attività basati su beni materiali, quali il trasporto con autobus o per ferrovia, si applica la direttiva 2001/23/CE in caso di trasferimento di beni materiali significativi. Un trasferimento ai sensi della direttiva 2001/23/CE non è precluso dal fatto che non sia trasferita la proprietà dei beni materiali precedentemente utilizzati dall'impresa cedente e ripresi dal cessionario, ad esempio quando i beni materiali ripresi dal nuovo contraente non appartenevano al suo predecessore ma erano forniti dall'amministrazione aggiudicatrice; cfr. a tale proposito la sentenza del 20 novembre 2003, *Abler*, C-340/01, EU:C:2003:629; cfr. anche la sentenza del 26 novembre 2015, *ADIF*, C-509/14, EU:C:2015:781.

iv) le autorità competenti possono applicare una combinazione delle possibilità ii) e iii).

L'articolo 4, paragrafo 6, prevede che nei documenti di gara e nei contratti di servizio pubblico debbano essere inserite informazioni sulle norme e le disposizioni applicabili in materia di protezione del personale, come i parametri qualitativi e sociali, i criteri sociali e qualitativi, nonché i diritti e gli obblighi relativi al trasferimento del personale in caso di cambio dell'operatore. Tali parametri e criteri possono riguardare ad esempio la disponibilità di strutture sociali e sanitarie, la formazione periodica e continua del personale, piani di promozione per le donne, i dipendenti anziani e le persone con disabilità, nonché il rispetto degli obblighi relativi al luogo di lavoro e alla sicurezza e delle norme in tema di partecipazione dei lavoratori.

2.4. Accesso a fattori di produzione e informazioni essenziali

La presente sezione fornisce orientamenti interpretativi sull'accesso al materiale rotabile, nonché informazioni essenziali per l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico.

2.4.1. *Articolo 5 bis. Accesso al materiale rotabile ferroviario*

L'accesso al materiale rotabile ferroviario è essenziale per consentire agli operatori di presentare offerte nell'ambito delle procedure di gara per l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico, in particolare quando si tratta di nuovi operatori che non dispongono di un'ampia flotta di materiale rotabile.

A norma dell'articolo 5 bis, le autorità competenti sono tenute a valutare se siano necessarie misure per assicurare l'accesso effettivo e non discriminatorio a materiale rotabile idoneo. Nel valutare la misura in cui gli operatori hanno un accesso effettivo al materiale rotabile, l'autorità competente dovrebbe valutare tutti gli ostacoli del caso, ad esempio finanziari, tecnici o normativi, che potrebbero impedire tale accesso. È opportuno tenere conto dell'offerta da parte delle società di leasing, di altri operatori di mercato che forniscono materiale rotabile o delle dotazioni di materiale rotabile gestite dalle autorità competenti. Per tale valutazione si dovrebbe anche tenere conto del periodo di mobilitazione, ossia del tempo necessario agli operatori per poter utilizzare il materiale rotabile per operazioni di trasporto. Nel valutare l'effettiva non discriminatorietà dell'accesso al materiale rotabile, le autorità competenti devono valutare se alcuni operatori hanno accesso al materiale rotabile a condizioni meno favorevoli rispetto ai concorrenti. Le autorità dovrebbero infine esaminare il materiale rotabile disponibile stabilendo se è idoneo, ossia se soddisfa le prescrizioni per quanto riguarda il prezzo, la qualità e le norme tecniche, in base a quanto previsto dalla documentazione di gara.

La relazione di valutazione deve essere resa pubblica con sufficiente anticipo per consentire a tutte le parti interessate di attivarsi. L'accuratezza di tale relazione può anche essere contestata nell'ambito di una verifica di cui all'articolo 5, paragrafo 7.

Qualora nella relazione di valutazione si concluda che sono necessarie misure per assicurare l'accesso effettivo e non discriminatorio a materiale rotabile idoneo, a norma dell'articolo 5 bis, paragrafo 2 le autorità competenti non sono legalmente tenute ad adottare tali misure. Non adottando misure adeguate, l'autorità competente corre tuttavia il rischio che l'aggiudicazione del contratto di servizio pubblico sia oggetto di una verifica di cui all'articolo 5, paragrafo 7, tesa a stabilire se la procedura di aggiudicazione non sia stata equa e non abbia rispettato i principi di trasparenza e di non discriminazione di cui all'articolo 5, paragrafo 3.

L'articolo 5 bis, paragrafo 2, fornisce un elenco di misure che le autorità competenti possono adottare per assicurare un accesso effettivo e non discriminatorio al materiale rotabile. L'elenco non è esaustivo. Tra le altre misure possibili, l'autorità competente può anche introdurre nel contratto di servizio pubblico l'obbligo di trasferire il materiale rotabile al termine del contratto all'operatore entrante. Se il materiale rotabile è stato originariamente acquistato con fondi pubblici, il prezzo a cui viene trasferito dovrebbe essere fissato tenendo adeguatamente conto del finanziamento pubblico ricevuto dall'operatore uscente.

2.4.2. *Articolo 4, paragrafo 8. Accesso alle informazioni essenziali per l'aggiudicazione di un contratto di servizio pubblico*

Le autorità competenti devono mettere a disposizione di tutti i portatori di interessi le informazioni necessarie per la predisposizione dell'offerta nelle procedure di gara. A tale fine, i contratti di servizio pubblico devono prevedere l'obbligo per l'operatore di fornire all'autorità competente tutte le informazioni necessarie per l'aggiudicazione dell'eventuale contratto successivo. Nel caso in cui non contengano tale disposizione, i contratti esistenti dovrebbero essere modificati di conseguenza. L'autorità competente è tenuta a garantire la legittima tutela delle informazioni commerciali riservate.

L'articolo 4, paragrafo 8, fornisce un elenco delle informazioni che sono generalmente rese disponibili dalle autorità competenti. L'elenco non è esaustivo. Spetta all'autorità competente valutare, caso per caso, quali informazioni siano necessarie, tenendo conto di elementi specifici come le caratteristiche del contratto da aggiudicare (ad esempio contratti a costo netto o a costo lordo) e la legittima tutela delle informazioni commerciali riservate. Tra le informazioni non indicate in questa disposizione, ma che possono essere considerate essenziali per gli offerenti, vi sono ad esempio i registri di manutenzione del materiale rotabile che può essere trasferito al nuovo operatore di servizio pubblico.

2.5. Aggiudicazione di contratti di servizio pubblico

La presente sezione fornisce orientamenti interpretativi su una serie di disposizioni in materia di aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico. Gli orientamenti riguardano le condizioni alle quali i contratti di servizio pubblico possono essere aggiudicati direttamente e le prescrizioni procedurali per le gare d'appalto.

2.5.1. **Articolo 5, paragrafo 2, lettera b). Condizioni per l'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico a un operatore interno**

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 consente alle autorità competenti a livello locale di fornire esse stesse servizi di trasporto pubblico di passeggeri, su strada o per ferrovia, o di procedere all'aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico a un operatore interno. Tuttavia, qualora scelgano la seconda opzione, sono tenute a osservare una serie di norme e condizioni rigorose previste dall'articolo 5, paragrafo 2. La Commissione fa osservare quanto segue:

- i) l'articolo 5, paragrafo 2, prevede che l'aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico a un soggetto interno è prerogativa di un'autorità competente a livello locale, ovvero di un gruppo di autorità che forniscono servizi di trasporto pubblico di passeggeri. Ciò significa che i servizi di trasporto pubblico di passeggeri nell'ambito di un contratto aggiudicato direttamente da un gruppo di autorità locali competenti devono essere integrati sul piano geografico, del trasporto o tariffario sul territorio di competenza di tale gruppo di autorità locali. La portata geografica di tali servizi forniti sotto la responsabilità di un'autorità locale competente o di un gruppo di tali autorità può coprire le esigenze unicamente di un agglomerato urbano ⁽²⁷⁾ o di zone rurali, o di entrambi;
- ii) devono essere sempre rispettate le norme in materia di controllo dell'operatore interno da parte dell'autorità competente a norma dell'articolo 2, lettera j), altresì specificate all'articolo 5, paragrafo 2. L'operatore interno deve essere «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». L'articolo 5, paragrafo 2, lettera a), stabilisce una serie di criteri di cui tenere conto nel valutare se un'autorità competente eserciti un controllo efficace sui propri operatori interni. Tali criteri si riferiscono a 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». La valutazione del controllo deve basarsi su tutti i criteri pertinenti.

In merito al criterio dell'assetto proprietario, il regolamento (CE) n. 1370/2007 non impone alle autorità competenti di detenere il 100 % del capitale dell'operatore interno. Ciò potrebbe avere rilevanza ad esempio nei casi di partenariati pubblico-privato. A questo proposito, il concetto di operatore interno nell'ambito del regolamento (CE) n. 1370/2007 è più ampio di quello ai sensi della giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione ⁽²⁸⁾. Tuttavia un controllo efficace da parte dell'autorità competente deve essere provato mediante altri criteri, come indicato all'articolo 5, paragrafo 2, lettera a);

- iii) al fine di ridurre le distorsioni della concorrenza, l'articolo 5, paragrafo 2, lettera b), stabilisce che le attività di trasporto degli operatori interni e di qualsiasi soggetto sul quale detto operatore eserciti un'influenza anche minima dovrebbero essere limitate geograficamente al territorio dell'autorità competente o del gruppo di autorità competenti a livello locale.

È fatto divieto all'operatore interno o all'organismo da questi influenzato di erogare servizi pubblici di trasporto di passeggeri, anche in qualità di subappaltatori, ovvero di partecipare a procedure di gara al di fuori del territorio dell'autorità competente a livello locale all'interno dell'Unione europea ovvero, a causa di possibili effetti indiretti sul mercato interno, in altre regioni del mondo.

⁽²⁷⁾ Tale concetto può includere le zone urbane funzionali, che consistono in una città e nella relativa zona di migrazione pendolare.

⁽²⁸⁾ Sentenza del 13 novembre 2008, *Coditel Brabant*, C-324/07, EU:C:2008:621, punto 30.

L'articolo 5, paragrafo 2, lettera b), è redatto in termini più ampi per evitare che si creino strutture societarie il cui obiettivo sia aggirare tali limiti geografici. Fatte salve le disposizioni relative alle linee in uscita o ad altri elementi secondari che entrano nel territorio di autorità competenti a livello locale vicine, come indicato al punto v), tale disposizione sui limiti geografici deve essere applicata rigorosamente;

- iv) la Commissione ritiene che la partecipazione di un operatore interno ad una procedura di aggiudicazione tramite gara di un contratto di servizio di trasporto pubblico potrebbe rimettere in questione la validità dell'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico a tale operatore ⁽²⁹⁾, a meno che non siano rispettate le condizioni di cui all'articolo 5, paragrafo 2, lettera c);
- v) l'articolo 5, paragrafo 2, lettera b), consente agli operatori interni di esercitare le loro attività con «*linee in uscita o altri elementi secondari di tali attività che entrano nel territorio di autorità competenti a livello locale vicine*». Tale disposizione garantisce un certo livello di flessibilità consentendo il soddisfacimento dei bisogni di trasporto tra regioni confinanti. Gli operatori interni possono pertanto esercitare le loro attività in una certa misura oltre il territorio della loro autorità competente a livello locale. Per valutare se i servizi che rientrano nell'ambito del contratto di servizio pubblico siano conformi alla citata disposizione, dovrebbero essere soddisfatti i seguenti criteri: se collegano il territorio dell'autorità competente in questione a un territorio vicino e si configurano come servizi integrativi rispetto all'obiettivo principale delle attività di trasporto pubblico oggetto del contratto di servizio pubblico. La Commissione valuta l'eventuale natura integrativa delle attività di trasporto pubblico confrontandone il volume in km su strada o rotaia rispetto al volume complessivo delle attività di trasporto pubblico contemplate dal contratto o dai contratti dell'operatore interno;
- vi) L'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 non si applica all'aggiudicazione diretta di contratti per servizi di trasporto pubblico di passeggeri con autobus o tram che non assumono la forma di concessioni di servizi ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE. L'aggiudicazione diretta di tali contratti a un operatore interno deve avvenire nel rispetto dell'articolo 12 della direttiva 2014/24/UE o dell'articolo 28 della direttiva 2014/25/UE ⁽³⁰⁾.

2.5.2. **Articolo 5, paragrafo 3. Il principio della procedura di gara per i contratti di servizio pubblico e le relative prescrizioni procedurali**

L'articolo 5, paragrafo 3, stabilisce che l'autorità competente che si rivolge a un terzo diverso da un operatore interno per l'erogazione di servizi pubblici di trasporto di passeggeri deve aggiudicare i contratti di servizio pubblico mediante una procedura di gara equa, aperta, trasparente e non discriminatoria.

L'articolo 5, paragrafo 3, dispone che le autorità competenti aggiudichino i contratti di servizio pubblico mediante una procedura di gara, *ad esclusione dei casi contemplati nei paragrafi 3 bis, 4, 4 bis, 4 ter, 5 e 6*. Tale disposizione stabilisce quindi chiaramente che la procedura di gara di cui all'articolo 5, paragrafo 3, è la norma generale, mentre i paragrafi 3 bis, 4, 4 bis, 4 ter, 5 e 6 prevedono le deroghe a questo principio. Secondo la giurisprudenza, qualsiasi deroga o eccezione a una norma generale dovrebbe essere interpretata restrittivamente ⁽³¹⁾.

L'articolo 5, paragrafo 3, fornisce inoltre alcuni particolari ulteriori in merito alle condizioni di organizzazione della procedura di gara. Come indicato al punto 2.5.1, le procedure di aggiudicazione dei contratti devono essere definite in modo da porre le condizioni per un'effettiva concorrenza. L'applicazione dei principi generali del trattato, quali i principi di trasparenza e non discriminazione, implica ad esempio che i criteri di valutazione per la selezione delle offerte devono essere pubblicati insieme ai documenti di gara. Benché non si tratti di una prescrizione obbligatoria, gli Stati membri possono applicare le norme procedurali più dettagliate della legislazione dell'UE in materia di appalti pubblici, come quelle stabilite nelle direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE o nella direttiva 2014/23/UE relativa alle concessioni.

⁽²⁹⁾ Conclusioni dell'avvocato generale presentate il 25 ottobre 2018 nelle cause riunite C-350/17 e C-351/17, *Mobit*, EU:C:2018:869, punto 104.

⁽³⁰⁾ Sentenza del 21 marzo 2019, *Rhein-Sieg-Kreis*, cause riunite C-266/17 e C-267/17, EU:C:2019:241.

⁽³¹⁾ Cfr. *ex multis* la sentenza del 18 gennaio 2001, *Commissione delle Comunità europee/Regno di Spagna*, C-83/99, EU:C:2001:31, punto 19; e la sentenza del 7 luglio 2022, *Pricoforest SRL/Inspectoratul de Stat pentru Controlul în Transportul Rutier (ISCTR)*, C-13/21, EU:C:2022:531, punto 30.

A norma dell'articolo 5, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 1370/2007, le procedure degli appalti pubblici devono essere definite in modo da porre le condizioni per un'effettiva concorrenza. Una procedura di aggiudicazione che dia luogo a negoziati tra l'autorità competente e gli offerenti può essere conforme al principio di non discriminazione, a condizione che i negoziati siano imparziali, equi e trasparenti. Ad esempio, una procedura negoziata senza preventiva pubblicazione violerebbe i principi di trasparenza e non discriminazione di cui all'articolo 5, paragrafo 3. Analogamente, sarebbe contraria alle disposizioni dell'articolo 5, paragrafo 3, anche una procedura di gara concepita in modo da limitare indebitamente il numero di potenziali offerenti.

A norma dell'articolo 5, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 1370/2007, l'autorità competente può anche decidere di negoziare con le parti preselezionate, dopo una prima selezione delle offerte, nel caso di prescrizioni specifiche o complesse. Un esempio è rappresentato dal caso in cui gli operatori offerenti siano tenuti a presentare soluzioni di trasporto innovative dal punto di vista tecnologico per soddisfare i requisiti pubblicati nella documentazione di gara. Anche in caso di preselezione e negoziato, la procedura di selezione e aggiudicazione deve sempre soddisfare le condizioni previste dall'articolo 5, paragrafo 3.

Al fine di garantire ai potenziali offerenti opportunità eque e paritarie, il periodo che intercorre tra l'avvio della procedura di gara e la presentazione delle offerte, nonché il periodo tra l'avvio della procedura di gara e la data a partire dalla quale deve iniziare la prestazione dei servizi di trasporto, devono essere di durata adeguata e ragionevole.

2.5.3. Eccezioni al principio della procedura di gara per i contratti di servizio pubblico

2.5.3.1. Articolo 5, paragrafo 3 bis. Condizioni in base alle quali, in circostanze eccezionali, le autorità competenti possono aggiudicare direttamente un contratto di servizio pubblico per servizi ferroviari

Per quanto riguarda i contratti di servizio pubblico per il trasporto ferroviario, le autorità competenti hanno facoltà di aggiudicare direttamente nuovi contratti qualora ritengano che l'aggiudicazione diretta sia giustificata da circostanze eccezionali, in particolare quando:

- vi sono alcune gare pubbliche già gestite dall'autorità competente o da altre autorità competenti che potrebbero influenzare il numero e la qualità delle offerte che saranno probabilmente ricevute se il contratto è aggiudicato mediante procedura di gara, oppure
- sono necessarie modifiche dell'ambito di applicazione di uno o più contratti di servizio pubblico per ottimizzare la prestazione di servizi pubblici.

Tali circostanze eccezionali includono situazioni in cui l'autorità competente intende ridefinire la copertura geografica o le dimensioni di lotti contrattuali. Ad esempio, nei casi in cui l'autorità competente intenda fornire servizi di trasporto pubblico con un unico contratto, quando invece sono forniti con due contratti recanti date di scadenza diverse, potrebbe essere necessario aggiudicare temporaneamente e direttamente il contratto con la data di scadenza più vicina, in modo che entrambi i contratti possano essere risolti alla stessa data.

Sebbene l'elenco delle situazioni previste dal regolamento (CE) n. 1370/2007 che costituiscono circostanze eccezionali sia un elenco aperto, il termine «circostanze eccezionali» deve essere interpretato in modo rigoroso. Per tale motivo, come indicato nel considerando 21 del regolamento (UE) 2016/2338, questa disposizione deve essere utilizzata se consente alle autorità competenti di garantire che i servizi siano forniti con la massima efficienza in rapporto ai costi. La durata dei contratti aggiudicati in base a questa disposizione deve essere limitata in proporzione alla circostanza eccezionale in questione e in ogni caso non deve superare i cinque anni. L'autorità competente deve rispettare determinati obblighi di trasparenza. Essa deve informare tempestivamente la Commissione della decisione di aggiudicare un contratto su tale base, che deve essere debitamente motivata. Devono essere inviati alla direzione generale della Mobilità e dei trasporti della Commissione europea ⁽³²⁾ i riferimenti dettagliati della pubblicazione (ad esempio il link al sito web) per l'analisi e il possibile follow-up. Questo obbligo informativo non subordina l'aggiudicazione al beneplacito della Commissione. L'autorità competente deve inoltre pubblicare il contratto di servizio pubblico. Un'autorità competente non può avvalersi di questa possibilità giuridica per l'aggiudicazione di due contratti di servizio pubblico consecutivi relativi agli stessi obblighi di servizio pubblico.

⁽³²⁾ MOVE-PSO-REGULATION@ec.europa.eu.

2.5.3.2. Articolo 5, paragrafo 4. Condizioni alle quali l'autorità competente può aggiudicare direttamente un contratto di servizio pubblico nel caso di un volume contrattuale di entità ridotta o di operatori di piccole e medie dimensioni

In caso di aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico di valore ridotto (articolo 5, paragrafo 4), l'autorità competente ha la facoltà di aggiudicare il contratto direttamente, senza indire procedure di gara. Un contratto di servizio pubblico è considerato di valore ridotto se il suo valore annuo medio è stimato inferiore a 1 milione di EUR o se riguarda una fornitura di servizi di trasporto pubblico di passeggeri inferiore a 300 000 chilometri l'anno. Nel caso dei contratti che includono servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia, queste due soglie corrispondono rispettivamente a un valore annuo medio di 7,5 milioni di EUR e a una prestazione di servizi di trasporto pubblico di passeggeri di 500 000 chilometri. Nel caso di un contratto aggiudicato a una piccola o media impresa («PMI») che ha in esercizio non più di 23 veicoli stradali, le soglie possono essere aumentate a un valore annuo medio stimato inferiore a 2 milioni di EUR oppure a una prestazione di servizi di trasporto pubblico inferiore a 600 000 chilometri l'anno.

L'esistenza di una soglia specifica per le PMI definita in termini di «veicoli stradali» indica che questa disposizione si applica solo al trasporto con autobus e non al trasporto con tram, con metropolitana o per ferrovia. La soglia di 23 veicoli stradali va interpretata in maniera restrittiva alla luce del carattere eccezionale di cui all'articolo 5, paragrafo 4. L'espressione «veicoli in esercizio» deve essere pertanto interpretata con riferimento al numero totale di veicoli utilizzati dall'operatore di trasporto pubblico e non al numero di veicoli utilizzati per i servizi oggetto di un particolare contratto di servizio pubblico. I criteri della raccomandazione sulle PMI ⁽³³⁾ si applicano alla definizione di piccole o medie imprese.

In applicazione dell'articolo 5, paragrafo 4, gli Stati membri possono decidere di prescrivere l'indizione di una procedura di gara per tutti i contratti, anche di valore ridotto o aggiudicati a operatori di piccole e medie dimensioni. Al contempo possono anche scegliere di abbassare le soglie al di sotto delle quali è ammissibile l'aggiudicazione diretta.

2.5.3.3. Articolo 5, paragrafo 4 bis. Condizioni in base alle quali le autorità competenti possono aggiudicare direttamente un contratto di servizio pubblico per servizi ferroviari in presenza di determinate caratteristiche strutturali e geografiche del mercato e della rete e di miglioramenti delle prestazioni.

L'articolo 5, paragrafo 4 bis, consente all'autorità competente di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico inerenti a servizi di trasporto pubblico ferroviario di passeggeri quando sono soddisfatte due condizioni. Quale eccezione al principio della procedura di gara per l'aggiudicazione di contratti di servizio pubblico, tale disposizione dovrebbe essere interpretata in modo restrittivo.

La prima condizione è che l'aggiudicazione diretta sia giustificata dalle caratteristiche strutturali e geografiche del mercato e della rete in questione, in particolare dalle loro dimensioni, dalle caratteristiche della domanda, dalla complessità della rete, dall'isolamento dal punto di vista tecnico e geografico e dai servizi che rientrano nel contratto.

L'elenco delle caratteristiche specifiche non è esaustivo. L'autorità competente può pertanto valutare la necessità di un'aggiudicazione diretta anche con riferimento a caratteristiche diverse da quelle elencate nel testo. La conclusione dell'autorità competente secondo cui le caratteristiche del mercato e della rete giustificano l'aggiudicazione diretta dovrebbe basarsi su motivi oggettivi. Secondo una giurisprudenza consolidata, l'onere di dimostrare l'effettiva esistenza di circostanze che giustificano la deroga ricade sulla persona che intende avvalersi di tali circostanze. Per questa ragione, nella sua decisione motivata per l'aggiudicazione di un contratto a norma dell'articolo 5, paragrafo 4 bis, l'autorità competente deve presentare prove sufficienti che dimostrino che le condizioni indicate in tale disposizione del regolamento (CE) n. 1370/2007 sono soddisfatte.

Tenendo conto della logica sottesa nell'articolo 5, paragrafo 4 bis, ossia che in alcuni casi gli obiettivi del regolamento, vale a dire la fornitura di servizi di alta qualità ed efficienti dal punto di vista dei costi, non possono essere conseguiti mediante una procedura di gara a causa di determinate caratteristiche del mercato e della rete, ciò che è essenziale non è tanto il numero e la natura delle caratteristiche invocate dallo Stato membro, quanto la dimostrazione che nel caso specifico tali caratteristiche giustificano oggettivamente il ricorso all'aggiudicazione diretta anziché alla procedura di gara.

⁽³³⁾ Raccomandazione della Commissione, del 6 maggio 2003, relativa alla definizione delle microimprese, piccole e medie imprese (GU L 124 del 20.5.2003, pag. 36).

Fatta salva la valutazione di ogni singolo caso, la Commissione intende il significato e la misurazione delle caratteristiche in questione come segue: le dimensioni del mercato dovrebbero essere misurate in treno-km, le dimensioni della rete in lunghezza di binario. La complessità della rete può essere caratterizzata ad esempio dalla presenza di numerosi hub intermodali, che si trovano generalmente nelle reti locali o suburbane. L'isolamento dal punto di vista tecnico potrebbe riferirsi ad esempio a una situazione in cui i principali componenti della rete si discostano dalle norme dell'UE, come le specifiche tecniche di interoperabilità. Per isolamento dal punto di vista geografico si intendono le reti che non hanno collegamenti fisici con reti vicine, ad esempio perché situate su un'isola. L'espressione «servizi che rientrano nel contratto» potrebbe riferirsi ad esempio a un «valore strategico» dei servizi.

La seconda condizione da soddisfare per giustificare un'aggiudicazione diretta a norma dell'articolo 5, paragrafo 4 bis, è che il contratto deve tradursi in un miglioramento della qualità dei servizi o dell'efficienza, o di entrambi, dal punto di vista dei costi, rispetto al contratto di servizio pubblico aggiudicato in precedenza. Il regolamento (CE) n. 1370/2007 non specifica il margine di miglioramento, spetta quindi all'autorità competente decidere in materia. Tuttavia, al fine di evitare l'elusione dell'obbligo di cui al regolamento (CE) n. 1370/2007 e per garantirne l'utilità, il miglioramento dei servizi dovrebbe essere significativo.

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 prevede inoltre che l'autorità competente pubblichi la decisione motivata di ricorrere all'aggiudicazione diretta e ne informi la Commissione entro un mese dalla pubblicazione. Ciò ha lo scopo di consentire agli attori del mercato e alla Commissione di prendere atto dell'utilizzo della procedura di aggiudicazione diretta e della sua giustificazione. Devono essere inviati alla direzione generale della Mobilità e dei trasporti della Commissione europea ⁽³⁴⁾ i riferimenti dettagliati della pubblicazione (ad esempio il link al sito web) per l'analisi e il possibile follow-up. Questo obbligo informativo non subordina l'aggiudicazione al beneplacito della Commissione.

Si ritiene che soddisfino la prima condizione gli Stati membri il cui volume di mercato annuale del trasporto di passeggeri per ferrovia risulta al 24 dicembre 2017 inferiore a 23 milioni di treno-km e che possiedono una sola autorità competente a livello nazionale e un unico contratto di servizio pubblico a copertura dell'intera rete ferroviaria. Tuttavia, anche per questi Stati membri deve essere soddisfatta la seconda condizione per l'aggiudicazione diretta. Tali Stati membri sono pertanto anche tenuti a pubblicare una decisione motivata e a informarne la Commissione. L'elenco degli Stati membri il cui mercato del trasporto di passeggeri per ferrovia era inferiore a 23 milioni di treno-km all'anno al 24 dicembre 2017 è riportato in appendice ai presenti orientamenti.

Il contratto comprende requisiti specifici di prestazione che riguardano aspetti di qualità del servizio e di efficienza dal punto di vista dei costi. I requisiti di prestazione devono essere misurabili, trasparenti e verificabili. Devono essere espressamente basati su indicatori che consentano all'autorità competente di effettuare una valutazione periodica definitiva. Da tali indicatori deve emergere in modo inequivocabile il miglioramento della qualità del servizio e/o dell'efficienza dal punto di vista dei costi del contratto aggiudicato direttamente rispetto a quello precedente. Il requisito secondo cui il contratto deve apportare miglioramenti rispetto a quello precedente non potrebbe altrimenti essere effettivamente soddisfatto e monitorato. Tra i requisiti di prestazione dovrebbero figurare in particolare la puntualità dei servizi, la frequenza delle operazioni ferroviarie, la qualità del materiale rotabile e la capacità di trasporto di passeggeri. Questo elenco è aperto, nel senso che i requisiti di qualità indicati devono essere inclusi nel contratto di servizio pubblico come requisiti minimi; le autorità competenti possono quindi aggiungere altri requisiti.

L'autorità competente è tenuta a valutare periodicamente, almeno ogni cinque anni, il rispetto dei requisiti contrattuali di miglioramento. Per garantire un monitoraggio costante e significativo della conformità e per essere in grado di individuare tempestivamente eventuali casi di non conformità e se del caso adottare misure per ripristinarla, è possibile eseguire valutazioni più frequenti. L'autorità competente dovrebbe fare in modo di riuscire a monitorare efficacemente le prestazioni. Deve pertanto assicurarsi, ad esempio inserendo adeguati requisiti contrattuali, di ottenere effettivamente, da parte dei soggetti coinvolti, i dati che le consentano di valutare la conformità. L'autorità competente deve rendere pubblici i risultati delle valutazioni periodiche.

Il contratto deve comprendere inoltre misure effettive e dissuasive da imporre laddove l'impresa ferroviaria non soddisfi i requisiti di prestazione. Ciò significa che tutti i requisiti devono essere soddisfatti in occasione delle valutazioni periodiche per evitare l'applicazione di misure effettive e dissuasive. Pertanto l'autorità competente non è autorizzata a rinunciare all'applicazione di tali misure. Tali misure possono assumere varie forme e possono comprendere le multe.

⁽³⁴⁾ MOVE-PSO-REGULATION@ec.europa.eu.

Infine, se l'operatore non soddisfa i requisiti di prestazione, l'autorità competente può, in qualsiasi momento, in tutto o in parte, sospendere o risolvere il contratto aggiudicato a norma dell'articolo 5, paragrafo 4 bis.

I contratti aggiudicati sulla base dell'articolo 5, paragrafo 4 bis, non possono avere una durata superiore a 10 anni, o a 15 anni se comprendono investimenti significativi a norma dell'articolo 4, paragrafo 4. Anche questi contratti devono essere pubblicati.

2.5.3.4. Articolo 5, paragrafo 5. Aggiudicazioni di emergenza

In caso di interruzione avvenuta o imminente dei servizi, indipendentemente dal fatto che siano erogati in adempimento ad obblighi di servizio pubblico, l'articolo 5, paragrafo 5, autorizza le autorità competenti ad aggiudicare direttamente, prorogare o imporre il contratto di servizio pubblico per un periodo non superiore a due anni.

L'ambito delle aggiudicazioni d'emergenza comprende anche modifiche sostanziali dei contratti, ad esempio in risposta a situazioni di crisi come le pandemie. Tali modifiche sono di natura temporanea e limitate alla durata della crisi, le cui conseguenze sono affrontate dall'aggiudicazione di emergenza, e in ogni caso non possono superare i due anni. Se il contratto iniziale è stato sospeso anziché risolto e non è ancora scaduto al termine dei provvedimenti di emergenza, tornano ad applicarsi le condizioni iniziali del contratto. Nei contratti modificati devono essere indicate, se del caso, le modalità per il ripristino del contratto precedente.

I contratti di servizio pubblico di emergenza non possono essere applicati retroattivamente, poiché il loro contenuto deve essere definito in conformità all'articolo 4 prima della loro applicazione. Nel caso in cui la causa dell'interruzione avvenuta o imminente dei servizi persista quando i provvedimenti di emergenza scadono alla fine del periodo di due anni, l'autorità competente può adottare nuovi provvedimenti di emergenza a norma dell'articolo 5, paragrafo 5, a condizione che possa dimostrare che l'aggiudicazione del contratto di servizio pubblico sulla base delle altre disposizioni del regolamento (CE) n. 1370/2007 non è stata materialmente possibile date le circostanze eccezionali.

A norma dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007, i contratti di servizio pubblico di cui alle direttive sugli appalti pubblici (2014/24/UE e 2014/25/UE) per la fornitura di servizi di trasporto di passeggeri con autobus o tram sono aggiudicati conformemente a dette direttive qualora non assumano la forma di contratti di concessione di servizi quali definiti nelle direttive. L'articolo 5, paragrafo 5, del regolamento n. 1370/2007 non è quindi applicabile all'aggiudicazione di tali contratti. Le direttive sugli appalti pubblici prevedono tuttavia procedure specifiche per l'aggiudicazione urgente, compresa la possibilità di una procedura negoziata senza pubblicazione in circostanze specifiche ⁽³⁵⁾.

Il regolamento (CE) n. 1370/2007 prevede che l'obbligo di pubblicare determinate informazioni almeno un anno prima dell'aggiudicazione diretta in applicazione dell'articolo 7, paragrafo 2, non si applichi in caso di aggiudicazione di emergenza di un contratto di servizio pubblico a norma dell'articolo 5, paragrafo 5. La Commissione ritiene che, per analogia, tale obbligo non si applichi nemmeno in caso di aggiudicazione di contratti di servizio pubblico per servizi di trasporto con autobus o tram sulla base delle procedure per l'aggiudicazione urgente previste dalle direttive sugli appalti pubblici, in quanto precluderebbe siffatta aggiudicazione urgente.

2.5.3.5. Articolo 5, paragrafo 6. Servizi ferroviari che possono essere oggetto della procedura di aggiudicazione diretta

L'articolo 5, paragrafo 6, sancisce che 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».

L'aggiudicazione da parte di un'autorità di contratti per la fornitura di servizi di interesse generale a una terza parte deve rispettare i principi generali del trattato, quali trasparenza e parità di trattamento ⁽³⁶⁾. I contratti aggiudicati direttamente a norma dell'articolo 5, paragrafo 6, non sono esentati dal rispetto dei citati principi del trattato. Per questo motivo il regolamento (CE) n. 1370/2007 impone segnatamente all'articolo 7, paragrafi 2 e 3, che, in caso di aggiudicazione diretta di contratti di servizio pubblico di trasporto per ferrovia le autorità competenti pubblichino determinate informazioni almeno un anno prima dell'aggiudicazione ed entro un anno dalla stessa.

⁽³⁵⁾ Cfr. articoli 32 e 72 della direttiva 2014/24/UE e articoli 50 e 89 della direttiva 2014/25/UE.

⁽³⁶⁾ Cfr. ad esempio il considerando 20 del regolamento (CE) n. 1370/2007: «Quando l'autorità pubblica decide di affidare a un terzo un servizio d'interesse generale, la scelta dell'operatore di servizio pubblico deve avvenire nell'osservanza della normativa comunitaria in tema di appalti pubblici e di concessioni, quale risulta dagli articoli da 43 a 49 del trattato, nonché nell'osservanza dei principi di trasparenza e di parità di trattamento».

Anche la deroga alla norma generale di una procedura di aggiudicazione competitiva deve essere applicata in modo restrittivo. Servizi sostitutivi di quello ferroviario, come i servizi di trasporto con autobus che possono essere richiesti per contratto all'operatore di servizio pubblico in caso di perturbazione della rete ferroviaria, non possono essere considerati servizi di trasporto ferroviario e pertanto non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 5, paragrafo 6. L'impresa ferroviaria dovrebbe subappaltare tali servizi sostitutivi a mezzo autobus conformemente alla legislazione sugli appalti pubblici.

È necessario valutare caso per caso, e applicando adeguati criteri, se taluni tipi di sistemi di trasporto urbani o suburbani per ferrovia, come la S-Bahn (in Austria, Germania e Danimarca) e la RER (in Francia), o modi di trasporto analoghi «su rotaia» (ad esempio servizi di metropolitana o di tram), quali i servizi tram-treno e taluni servizi automatici di ferrovia erogati con sistemi ottici di guida, rientrano nella deroga di cui all'articolo 5, paragrafo 6, relativa al trasporto ferroviario. Dipenderà soprattutto dall'eventuale interoperabilità generale di tali sistemi e/o dalla questione se condividono infrastrutture con le tradizionali reti ferroviarie pesanti. Benché vi siano servizi tram-treno che utilizzano l'infrastruttura ferroviaria pesante, date le loro caratteristiche particolari dovrebbero tuttavia essere considerati alla stregua di «altri modi di trasporto su rotaia».

2.5.4. **Articolo 5, paragrafo 7. Verifica delle decisioni di aggiudicazione**

Questa disposizione stabilisce che gli Stati membri devono adottare le misure necessarie per garantire che le decisioni adottate dalle autorità competenti a norma dell'articolo 5, paragrafi da 2 a 6, possano essere verificate con efficacia e rapidità, su richiesta di qualsiasi persona che abbia o abbia avuto interesse a ottenere un contratto particolare e che sia stata o rischi di essere danneggiata da una presunta infrazione («portatori di interessi»), motivata dal fatto che tali decisioni hanno violato il diritto dell'Unione o le leggi nazionali che applicano tale diritto. Tali organismi di verifica possono avere carattere giudiziario.

L'articolo 5, paragrafo 7, secondo comma, specifica inoltre che per i casi di aggiudicazione diretta contemplati dai paragrafi 4a bis e 4 ter, tali misure devono comprendere la possibilità per i portatori di interessi di chiedere una valutazione della decisione motivata dall'autorità competente da parte di un organismo indipendente designato dallo Stato membro interessato.

Come spiegato nel considerando 27 del regolamento (UE) 2016/2338, gli Stati membri possono decidere che la valutazione avvenga nel quadro di un controllo giurisdizionale. Tale valutazione può quindi essere fornita specificamente dall'organismo indipendente designato per essere utilizzata nel contesto della procedura di verifica di cui all'articolo 5, paragrafo 7, primo comma. La Commissione ritiene che tale organismo indipendente debba avere un'adeguata conoscenza del mercato e adeguato accesso alle informazioni necessarie per fornire una valutazione a livello di esperti. Per questi motivi gli organismi di regolamentazione per il settore ferroviario di cui all'articolo 55 della direttiva 2012/34/UE si trovano nella posizione migliore per svolgere tale funzione. Nei casi in cui uno Stato membro designi un organismo indipendente diverso dal proprio organismo di regolamentazione per il settore ferroviario, il suo livello di indipendenza dovrebbe essere sufficiente a garantire l'indipendenza giuridica e operativa dagli interessi delle autorità competenti e delle imprese ferroviarie ed essere almeno pari al livello di indipendenza dell'organismo di regolamentazione.

L'esito di tale valutazione deve essere reso pubblico in conformità al diritto nazionale. La Commissione ritiene che debbano essere pubblicati almeno i punti essenziali della valutazione e il risultato finale che indica se la giustificazione della decisione di aggiudicazione è conforme alle norme del regolamento (CE) n. 1370/2007.

Gli organismi responsabili delle procedure di verifica che non hanno carattere giurisdizionale devono sempre motivare per iscritto le loro decisioni. In tale caso, inoltre, le loro decisioni devono essere oggetto di un sindacato giurisdizionale o di una verifica da parte di un organo giurisdizionale ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

2.5.5. **Modifiche dei contratti di servizio pubblico**

Quando un contratto di servizio pubblico in essere deve essere modificato, ad esempio perché il volume dei servizi di trasporto e il corrispondente importo della compensazione devono essere adeguati a seguito dell'ampliamento di una linea di metropolitana, si pone la questione se l'autorità competente debba avviare una nuova procedura di aggiudicazione o se il contratto possa essere modificato senza procedere a una riaggiudicazione.

Gli organi giurisdizionali dell'Unione hanno sancito che, in caso di modifiche non sostanziali e di minore entità, una nuova aggiudicazione può non essere necessaria per garantire il rispetto di principi generali del trattato, quali trasparenza e non discriminazione, e che una semplice modifica del contratto può essere sufficiente. D'altra parte, secondo gli organi giurisdizionali dell'Unione, al fine di garantire la trasparenza delle procedure e il trattamento equo degli offerenti, in alcuni

casi, quando sono introdotte modifiche sostanziali dei contratti di concessione di servizi soggetti alle direttive sugli appalti pubblici, è necessario procedere all'aggiudicazione di nuovi contratti. Ciò in particolare quando le nuove disposizioni presentano caratteristiche sostanzialmente diverse da quelle dell'appalto iniziale, quindi tali da dimostrare la volontà delle parti di rinegoziare i termini essenziali di tale appalto ⁽³⁷⁾.

Secondo gli organi giurisdizionali dell'Unione, la modifica di un contratto in corso di validità può ritenersi sostanziale qualora introduca condizioni che se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria avrebbero consentito l'ammissione di offerenti diversi rispetto a quelli originariamente ammessi o avrebbero consentito di accettare un'offerta diversa rispetto a quella originariamente accettata ⁽³⁸⁾.

In assenza di disposizioni specifiche nel regolamento (CE) n. 1370/2007, i principi della giurisprudenza menzionata sono pienamente applicabili alle modifiche dei contratti di servizio pubblico di cui al citato regolamento. Al fine di determinare le modifiche non sostanziali è necessaria una valutazione caso per caso basata su criteri obiettivi ⁽³⁹⁾.

Tali principi si applicano ai contratti aggiudicati sulla base di una procedura di gara. Inoltre, se dopo il 24 dicembre 2023 sono apportate modifiche sostanziali a disposizioni essenziali di contratti aggiudicati a norma dell'articolo 5, paragrafo 6, ciò dovrebbe richiedere l'aggiudicazione di un nuovo contratto.

In aggiunta, le norme specifiche sulla modifica dei contratti durante il relativo periodo di validità stabilite dalle direttive 2014/24/UE e 2014/25/UE ⁽⁴⁰⁾ si applicano ai contratti aggiudicati in conformità a tali direttive a norma dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007.

2.6. Compensazione per i servizi pubblici

Al settore dei trasporti terrestri si applicano le norme dell'Unione che disciplinano le condizioni alle quali le compensazioni per servizi di interesse economico generale costituiscono aiuti a norma dell'articolo 107 TFUE. L'articolo 106, paragrafo 2, TFUE non si applica ai casi in cui una compensazione che costituisce aiuti di Stato è erogata per obblighi di servizio pubblico nel trasporto terrestre. Tale compensazione rientra piuttosto nell'ambito di applicazione dell'articolo 93 TFUE. Di conseguenza, le norme in materia di *compatibilità* dell'Unione relative alle compensazioni per i servizi di interesse economico generale ⁽⁴¹⁾ in base all'articolo 106, paragrafo 2, TFUE, non si applicano al settore dei trasporti terrestri ⁽⁴²⁾.

⁽³⁷⁾ Sentenza del 5 ottobre 2000, *Commissione delle Comunità europee/Repubblica francese*, C-337/98, EU:C:2000:543, punti 44 e 46; sentenza del 19 giugno 2008, *pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, punto 34; sentenza del 13 aprile 2010, *Wall*, C-91/08, EU:C:2010:182, punti 37 e 38 (la sentenza «Wall»); sentenza del 14 maggio 2020, *T-Systems Magyarország Zrt.*, C-263/19, EU:C:2020:373, punto 61. La giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione è stata presa in considerazione anche per stabilire le condizioni alle quali le modifiche a un contratto durante la sua esecuzione richiedono una nuova procedura di appalto a norma dell'articolo 72 della direttiva 2014/24/UE e dell'articolo 89 della direttiva 2014/25/UE. Disposizioni simili sono previste anche dall'articolo 43 della direttiva 2014/23/UE.

⁽³⁸⁾ Sentenza del 19 giugno 2008, *pressetext Nachrichtenagentur*, C-454/06, EU:C:2008:351, punti 35-37; sentenza *Wall*, punto 38; sentenza del 7 settembre 2016, *Finn Frogne*, C-549/14, EU:C:2016:634, punto 28; sentenza del 3 ottobre 2019, *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93*, C-267/18, EU:C:2019:826, punto 33.

⁽³⁹⁾ Nella sentenza *Wall*, gli organi giurisdizionali dell'Unione hanno sottolineato che la sostituzione del subappaltante, anche qualora la relativa possibilità sia prevista nel contratto, può in casi eccezionali costituire una modifica sostanziale di uno degli elementi essenziali del contratto di concessione, allorché il ricorso ad un subappaltante piuttosto che ad un altro, tenuto conto delle caratteristiche proprie della prestazione di cui trattasi, ha costituito un elemento determinante della conclusione del contratto, cosa che spetta comunque al giudice del rinvio verificare.

⁽⁴⁰⁾ Articolo 72 della direttiva 2014/24/UE e articolo 89 della direttiva 2014/25/UE.

⁽⁴¹⁾ In particolare, la decisione della Commissione riguardante l'applicazione delle disposizioni dell'articolo 106, paragrafo 2, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale (GU L 7 dell'11.1.2012, pag. 3) e la disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico (GU C 8 dell'11.1.2012, pag. 15).

⁽⁴²⁾ Tuttavia il regolamento (UE) n. 360/2012 della Commissione relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti di entità modesta (*de minimis*) concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale (GU L 114 del 26.4.2012, pag. 8) si applica agli aiuti concessi alle imprese che forniscono servizi di trasporto terrestre, ad eccezione degli aiuti concessi alle imprese che effettuano trasporti di merci su strada per conto terzi (cfr. il considerando 7 e l'articolo 1, paragrafo 2, lettera g), del regolamento (UE) n. 360/2012).

Le norme sulla compensazione stabilite dal regolamento (CE) n. 1370/2007 mirano a evitare che gli operatori siano compensati eccessivamente, tenendo conto di un ragionevole utile, oltre che a fare in modo che la compensazione garantisca la sostenibilità finanziaria a lungo termine della prestazione del trasporto pubblico di passeggeri⁽⁴³⁾ e che il sistema incoraggi l'efficienza complessiva. Il regolamento (CE) n. 1370/2007 definisce anche i dettagli dei controlli ex ante ed ex post della Commissione sul livello di compensazione concesso.

A condizione che siano erogate in conformità al regolamento (CE) n. 1370/2007, le compensazioni per servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia e su strada sono ritenute compatibili con il mercato interno e non sono soggette all'obbligo di notifica preventiva di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE conformemente all'articolo 9, paragrafo 1, di detto regolamento.

Tale presunzione di compatibilità e l'esenzione dall'obbligo di notifica sono applicabili unicamente se le compensazioni costituiscono aiuti di Stato a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Le compensazioni di servizio pubblico che soddisfano le condizioni stabilite dagli organi giurisdizionali dell'Unione nella sentenza *Altmark*⁽⁴⁴⁾ non costituiscono aiuti di Stato e non sono quindi soggette all'obbligo di notifica preventiva in ogni caso. Per risultare conformi al diritto dell'Unione, tuttavia, tali compensazioni di servizio pubblico dovrebbero comunque soddisfare gli altri requisiti del regolamento (CE) n. 1370/2007 relativi all'organizzazione dei servizi di trasporto terrestre nell'ambito delle norme del mercato interno, ad esempio le disposizioni sulla durata dei contratti di servizio pubblico, sulla tutela del personale, sull'accesso al materiale rotabile, sulle procedure di aggiudicazione o sul subappalto.

2.6.1. **Contratti aggiudicati sulla base di una procedura di gara**

L'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (CE) n. 1370/2007 prevede che i contratti di servizio pubblico e le norme generali debbono stabilire in anticipo, in modo obiettivo e trasparente, i parametri in base ai quali deve essere calcolata l'eventuale compensazione e la natura e la portata degli eventuali diritti di esclusiva concessi, in modo da impedire una compensazione eccessiva.

Tuttavia il regolamento (CE) n. 1370/2007 non impone condizioni specifiche sul modo in cui debba essere concepita la compensazione di servizio pubblico quando il relativo contratto di servizio pubblico è aggiudicato sulla base di una procedura di gara in applicazione dell'articolo 5, paragrafo 3, di detto regolamento. L'allegato del regolamento (CE) n. 1370/2007 (l'«allegato») non si applica a tali contratti.

Una procedura di gara aperta, trasparente e non discriminatoria dovrebbe in linea di principio garantire che il prezzo pagato dall'autorità competente per ottenere il servizio pubblico descritto nel capitolato d'appalto comporti il *costo minore per la collettività*. Le autorità competenti dovrebbero comunque essere particolarmente attente ai segnali che suggeriscono la mancanza di una concorrenza effettiva per la gara.

È opportuno osservare che anche la procedura di gara non garantisce di per sé che non si verifichino compensazioni eccessive, ossia che la compensazione effettivamente erogata nel corso della durata del contratto non superi quanto necessario per coprire tutti i costi sostenuti per l'adempimento degli obblighi di servizio pubblico o parte di essi, tenendo conto dei ricavi e di un ragionevole utile a norma dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 1370/2007.

2.6.2. **Compensazione per i contratti aggiudicati direttamente**

Quando un contratto di servizio pubblico è aggiudicato direttamente a norma dell'articolo 5, paragrafi 2, 3 bis, 4, 4 bis, 4 ter, 5 o 6, o un'autorità competente impone norme generali a norma dell'articolo 3, paragrafo 2, il livello della compensazione non è il risultato di forze di mercato competitive, quanto piuttosto di una negoziazione diretta o imposta direttamente dall'autorità competente. In tali circostanze, a norma dell'articolo 4 e dell'articolo 6, paragrafo 1, è necessario applicare la metodologia di calcolo dell'importo massimo di compensazione indicata nell'allegato per evitare una compensazione eccessiva.

Se l'allegato è rispettato (oltre a tutte le altre disposizioni applicabili del regolamento (CE) n. 1370/2007), tale compensazione è considerata compatibile con il mercato interno e beneficia pertanto dell'esenzione per categoria di cui all'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1370/2007.

⁽⁴³⁾ Articolo 2 bis, paragrafo 2.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. la sentenza *Altmark* e anche, soprattutto, la sezione 3 della comunicazione SIEG.

2.6.3. *Compensazione eccessiva*

Il contratto stipulato tra l'operatore di servizio pubblico e l'autorità competente può assumere forme diverse, in particolare per quanto riguarda gli accordi di condivisione dei rischi e il livello massimo di ragionevole utile che l'operatore ha il diritto di trattenere.

In genere le autorità competenti dovranno effettuare regolarmente controlli ex post per individuare eventuali compensazioni eccessive e contemplare nei contratti di servizio pubblico meccanismi per il recupero degli importi compensativi erogati in eccesso.

Tale principio vale sia per i contratti aggiudicati mediante procedura di gara che per quelli aggiudicati direttamente, poiché il divieto di compensazione eccessiva di cui all'articolo 4, paragrafo 1, si applica a tutti i contratti.

La Commissione raccomanda che tali controlli in merito alle compensazioni eccessive siano effettuati con riferimento ai costi e ai ricavi e al livello massimo di utile che sarà normalmente stabilito nel contratto. Il metodo utilizzato per i controlli delle compensazioni eccessive dovrebbe tenere conto anche degli effetti di rete, laddove quantificabili.

Nel caso dei contratti di concessione aggiudicati mediante procedura di gara, si presume che l'aggiudicatario abbia già tenuto conto nell'offerta dei miglioramenti dell'efficienza che prevede di ottenere nel corso della durata del contratto. La Commissione ritiene pertanto che il requisito del controllo ex post della compensazione eccessiva possa essere adattato per tali contratti al fine di tenere conto delle loro caratteristiche specifiche.

In ogni caso le autorità competenti hanno la facoltà di definire la frequenza e l'entità dei controlli sulle compensazioni eccessive in base alla durata e alla complessità del contratto.

2.6.4. *Il concetto di «ragionevole utile»*

L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), stabilisce che i costi da prendere in considerazione nell'ambito di un contratto di servizio pubblico possono comprendere «un rendimento adeguato del capitale», ossia un ragionevole utile. Tale disposizione si applica sia che i contratti siano assegnati direttamente sia che siano oggetto di una procedura di gara.

Non vi sono orientamenti precisi sul modo in cui definire un ragionevole utile nell'ambito del regolamento, né per le procedure di gara né per i contratti assegnati direttamente.

In linea con i principi generali applicabili agli aiuti di Stato, l'allegato stabilisce che per «ragionevole utile» si intende «un tasso di remunerazione del capitale abituale per il settore, in un determinato Stato membro, che tiene conto dell'esistenza o della mancanza di rischio assunto dall'operatore di servizio pubblico a seguito dell'intervento dell'autorità pubblica». L'allegato non fornisce ulteriori orientamenti sul modo in cui stabilire tale livello di utile e si applica in ogni caso solo ai contratti aggiudicati direttamente.

Dalla comunicazione SIEG si possono tuttavia trarre orientamenti utili su come determinare un livello adeguato di ragionevole utile.

In tale comunicazione si legge: «[s]e per un determinato servizio esiste una remunerazione di mercato generalmente accettata, questa costituisce il miglior parametro di riferimento per la compensazione in mancanza di gara»⁽⁴⁵⁾. Un esempio è costituito dai contratti di mercato dello stesso settore di attività, con caratteristiche simili e nello stesso Stato membro.

In questo caso il livello di ragionevole utile può essere determinato confrontando il margine di profitto richiesto da un'impresa media, gestita in modo efficiente e attiva nello stesso settore per prestare il servizio in questione⁽⁴⁶⁾. Non sempre esistono tuttavia parametri di riferimento del mercato⁽⁴⁷⁾ e, quando esistono, possono dover essere modificati, se le loro caratteristiche non sono paragonabili alla transazione in questione⁽⁴⁸⁾.

⁽⁴⁵⁾ Punto 69 della comunicazione SIEG.

⁽⁴⁶⁾ La comunicazione SIEG fornisce ulteriori orientamenti su cosa si intende per «un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari per soddisfare gli obblighi di servizio pubblico». Cfr. in particolare i punti 70-76.

⁽⁴⁷⁾ Persistono differenze notevoli tra i mercati ferroviari nazionali (come evidenziato dalla settima relazione sul monitoraggio dello sviluppo del mercato ferroviario pubblicata dalla Commissione nel gennaio del 2021), nonché interventi statali molto significativi che creano distorsioni dei prezzi su questo mercato. Cfr. https://ec.europa.eu/transport/modes/rail/market/market_monitoring_en.

⁽⁴⁸⁾ Ciò significa che non è sempre possibile utilizzare come parametro di riferimento il margine di profitto medio del settore. Le specificità del contratto e soprattutto il rischio che comporta possono richiedere in casi particolari un adeguamento del margine di profitto, per fare in modo che tale margine rimanga ragionevole.

La misura standard del rendimento del capitale di un contratto di servizio pubblico è il tasso di rendimento interno (IRR) che l'impresa ottiene sul capitale investito nell'arco di tempo corrispondente alla durata del progetto, cioè l'IRR sui flussi di cassa del contratto. Possono comunque essere utilizzate anche misurazioni contabili, quali la redditività del capitale proprio (ROE), l'utile sul capitale investito (ROCE) o altri indicatori economici generalmente accettati per il calcolo della redditività del capitale.

È opportuno ricordare che gli indicatori possono essere influenzati dai metodi contabili utilizzati dall'operatore e riflettere la situazione limitatamente a un determinato anno. In questo caso occorre fare attenzione a utilizzare indicatori che riflettano le realtà economiche connesse nel lungo periodo all'esecuzione del contratto di servizio pubblico. In questo contesto, se possibile, il livello di ragionevole utile dovrebbe essere valutato sull'intera durata del contratto. È opportuno tenere conto delle differenze tra i modelli economici di trasporto per ferrovia, con tram, metropolitana e autobus. Ad esempio, il trasporto ferroviario è ad alta intensità di capitale, mentre per il trasporto con autobus il personale tende ad essere il principale fattore di costo.

Il livello adeguato di ragionevole utile deve essere stabilito dall'autorità competente sulla base di una valutazione caso per caso che dovrebbe consistere essenzialmente nel confrontare il livello di utile del contratto con contratti analoghi sul mercato. Per tale remunerazione occorre tenere conto della normale remunerazione di mercato per servizi analoghi e del livello di rischio connesso al contratto. Un contratto di servizio pubblico che permette l'adeguamento della compensazione per tenere conto dei costi imprevisti, ad esempio, sarà meno rischioso di un contratto che prevede una compensazione fissa. A parità di altre condizioni, il ragionevole utile dovrebbe essere inferiore per il contratto meno rischioso. Nel contratto dovrebbe essere indicato esplicitamente se, e in quali circostanze, l'importo della compensazione può essere adeguato per tenere conto di sviluppi esterni, poiché un aumento della compensazione che si discosti dai termini contrattuali ex ante sarà di norma considerato non conforme al regolamento (CE) n. 1370/2007.

Il meccanismo di compensazione dovrebbe in generale incoraggiare l'efficienza della gestione⁽⁴⁹⁾. I sistemi di compensazioni che coprono meccanicamente i costi effettivamente sostenuti non incoraggiano l'operatore del trasporto a migliorare nel tempo la propria efficienza dal punto di vista dei costi. Tali meccanismi sono accettabili solo quando i costi sono altamente incerti e l'operatore del trasporto necessita di un grado elevato di tutela dall'incertezza.

2.6.5. **Articolo 4, paragrafi 1 e 2, e allegato. Prevenzione della sovvenzione incrociata delle attività commerciali**

Quando il prestatore di servizi pubblici svolge anche attività commerciali, occorre assicurarsi che la compensazione pubblica non sia utilizzata per rafforzare la posizione concorrenziale in altri mercati in cui opera a livello commerciale. A tale fine l'allegato prescrive la separazione contabile tra servizio pubblico e attività commerciali, nonché un valido metodo di imputazione dei costi che tenga conto dei costi reali della fornitura del servizio pubblico.

L'articolo 4, paragrafi 1 e 2, in combinato disposto con l'allegato, prevede che i costi e i ricavi dell'operatore debbano essere correttamente ripartiti tra i servizi pubblici (contratto per contratto) e i servizi commerciali (cfr. la sezione 2.5.2).

Se ad esempio i costi dei servizi resi nelle stazioni per il servizio pubblico e per le attività commerciali fossero imputati solo al servizio pubblico, ciò costituirebbe una sovvenzione incrociata incompatibile con il regolamento (CE) n. 1370/2007. Obblighi specifici sulla separazione contabile delle imprese ferroviarie sono sanciti anche dalla direttiva 2012/34/CE⁽⁵⁰⁾.

È opportuno che ciascun contratto di servizio pubblico contenga norme specifiche sulle compensazioni e consenta di generare voci contabili specifiche. Se un'impresa ha stipulato diversi contratti di servizio pubblico, la sua contabilità dovrebbe consentire di identificare le compensazioni ricevute per l'adempimento degli obblighi di servizio pubblico in base ai vari contratti di servizio pubblico, separandole dai ricavi delle operazioni commerciali di mercato. Se la Commissione ne fa richiesta scritta, tale contabilità deve esserle messa a disposizione a norma dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007.

2.6.6. **Articolo 4, paragrafo 1. Incentivi all'efficienza**

Il considerando 27 del regolamento (CE) n. 1370/2007 afferma che in caso di aggiudicazione diretta e norme generali, è opportuno stabilire i parametri per le compensazioni in modo tale da garantire che l'importo delle stesse risulti adeguato e «miri a conseguire un servizio efficiente e di qualità». Il punto 7 dell'allegato specifica che il metodo di compensazione dovrebbe «promuovere il mantenimento o lo sviluppo di una gestione efficace da parte dell'operatore di servizio pubblico, che possa essere oggetto di valutazione obiettiva».

⁽⁴⁹⁾ In particolare il punto 7 dell'allegato del regolamento (CE) n. 1370/2007.

⁽⁵⁰⁾ Articolo 6 sulla separazione contabile delle imprese ferroviarie e dei gestori dell'infrastruttura ferroviaria.

Ciò significa che gli incentivi per una fornitura economicamente efficiente del servizio dovrebbero essere integrati nel meccanismo di compensazione. L'efficienza dovrebbe migliorare nel tempo e i miglioramenti dovrebbero essere oggettivamente misurabili.

L'efficienza dovrebbe essere intesa come il rapporto tra la qualità (o il livello) dei servizi pubblici e le risorse impiegate. Gli incentivi possono quindi essere concepiti in modo da ridurre i costi e/o aumentare la qualità/il livello del servizio. Le riduzioni dei costi ottenute a scapito della qualità o del livello del servizio non sono considerate miglioramenti dell'efficienza.

Gli incentivi all'efficienza dovrebbero essere realistici, proporzionati e definiti con precisione nel contratto. I guadagni di efficienza dovrebbero essere adeguatamente distribuiti tra l'operatore, le autorità pubbliche e, se del caso, gli utenti. L'operatore non dovrebbe essere autorizzato a trattenere una parte sproporzionata di tali benefici. Tali meccanismi volti ad incentivare i miglioramenti di efficienza devono basarsi su criteri oggettivi e misurabili, stabiliti nell'atto di incarico e soggetti a una valutazione ex post trasparente effettuata dall'autorità competente.

2.6.7. **Articolo 6, paragrafo 1. Verifica della conformità con il regolamento (CE) n. 1370/2007**

Le autorità competenti sono tenute a effettuare controlli periodici durante la durata del contratto di servizio pubblico, in particolare se aggiudicato direttamente, non solo per verificare il rispetto delle condizioni contrattuali, ma anche per individuare (e recuperare) tempestivamente eventuali compensazioni eccessive. Ciò è importante in particolare per i contratti a lungo termine.

2.6.8. **Articolo 1, paragrafo 1, e articolo 6, paragrafo 1. Obbligo di erogazione di una compensazione «adeguata» agli operatori per gli obblighi di servizio pubblico**

Conformemente al punto 7 dell'allegato del regolamento, «[i]l metodo di compensazione deve promuovere il mantenimento o lo sviluppo [...] della fornitura di servizi di trasporto di passeggeri di livello sufficientemente elevato». Tale principio è sancito anche dall'articolo 2 bis, paragrafo 2, lettera b), che stabilisce che la compensazione dello sforzo finanziario netto per gli obblighi di servizio pubblico deve sostenere finanziariamente, a lungo termine, la prestazione del trasporto pubblico di passeggeri.

Ciò significa che la compensazione messa a disposizione dalle autorità competenti dovrebbe consentire agli operatori di fornire servizi di alta qualità su una base finanziariamente sostenibile. Una carenza di finanziamenti comporterebbe un peggioramento della qualità del servizio. Inoltre, per i contratti aggiudicati mediante procedura di gara, una compensazione eccessivamente bassa scoraggerebbe i potenziali offerenti dal partecipare alle procedure di gara.

2.7. **Articolo 7, paragrafi 2, 3 e 4. Pubblicità e trasparenza**

Gli orientamenti interpretativi forniti nella presente sezione riguardano l'obbligo per le autorità competenti di garantire la trasparenza dell'aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico prima e dopo la procedura di aggiudicazione.

L'articolo 7, paragrafo 2, stabilisce che almeno un anno prima della pubblicazione del bando di gara o dell'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico le autorità competenti devono pubblicare nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* determinate informazioni sul contratto previsto. L'obbligo di pubblicazione di queste informazioni si applica anche quando i contratti di servizio pubblico sono aggiudicati a norma dell'articolo 5, paragrafo 1, seconda frase, del regolamento (CE) n. 1370/2007 secondo la procedura prevista dalle direttive sugli appalti pubblici, anche se tali direttive non prevedono tale pubblicazione ⁽³¹⁾.

L'articolo 7, paragrafo 2, mira da un lato a consentire agli operatori economici di attivarsi una volta conosciute le intenzioni dell'autorità competente, in particolare una volta che è stato reso noto il tipo di aggiudicazione cui questa intende ricorrere (gara o aggiudicazione diretta), e dall'altro a dare agli operatori economici il tempo per prepararsi meglio alla gara. Di conseguenza la mancata pubblicazione delle informazioni a norma dell'articolo 7, paragrafo 2, può comportare l'annullamento del bando di gara qualora l'assenza di preinformazione abbia sensibilmente svantaggiato altri operatori rispetto all'operatore che dà esecuzione all'appalto e che possiede quindi una conoscenza esatta di tutte le sue caratteristiche ⁽³²⁾. Tale mancanza priverà inoltre gli Stati membri dell'esenzione dalla notifica a norma dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE ⁽³³⁾.

⁽³¹⁾ Sentenza del 20 settembre 2018, *Stefan Rudigier*, C-518/17, EU:C:2018:757 (la sentenza «Rudigier»).

⁽³²⁾ Come indicato nella sentenza *Rudigier*.

⁽³³⁾ Si vedano a tale proposito la sentenza del 12 ottobre 1978, *Commissione delle Comunità europee/Regno del Belgio*, C-156/77, punto 10, e la sentenza del 21 luglio 2016, *Dilly's Wellnesshotel GmbH*, C-493/14, ECLI:EU:C:2016:577, punto 38.

L'articolo 7, paragrafo 3, stabilisce che entro un anno dall'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico per servizi ferroviari le autorità competenti devono rendere pubbliche determinate informazioni sul contratto aggiudicato.

I servizi della Commissione hanno messo a punto alcuni modelli relativi a moduli e procedure per consentire alle autorità competenti di rispettare gli obblighi di pubblicazione. In vista della pubblicazione delle informazioni nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, le autorità competenti dovrebbero utilizzare lo strumento specifico «eNotices»⁽⁵⁴⁾ per la compilazione e l'invio degli avvisi da pubblicare su «Tenders Electronic Daily» (TED).

L'articolo 7, paragrafo 4, stabilisce che se un portatore di interessi ne fa richiesta l'autorità competente è tenuta a comunicare i motivi dell'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico. L'autorità competente deve comunicare la propria intenzione di aggiudicare direttamente un contratto almeno con un anno di anticipo, poiché tale informazione deve essere pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (articolo 7, paragrafo 2, in particolare lettera b)). In questo modo i portatori di interessi hanno la possibilità di formulare domande molto tempo prima dell'aggiudicazione del contratto, che deve avvenire non prima di un anno. Per una tutela giuridica efficace, è necessario che le informazioni richieste a norma dell'articolo 7, paragrafo 4, siano fornite senza indebito ritardo.

L'articolo 7, paragrafi 2 e 4, del regolamento (CE) n. 1370/2007, non impone all'autorità competente di pubblicare o comunicare agli operatori economici potenzialmente interessati tutte le informazioni necessarie per poter predisporre un'offerta sufficientemente dettagliata e idonea a costituire oggetto di una valutazione comparativa, né di effettuare una siffatta valutazione comparativa di tutte le offerte eventualmente ricevute in seguito alla pubblicazione di tali informazioni⁽⁵⁵⁾.

2.8. Disposizioni transitorie

La presente sezione fornisce orientamenti interpretativi su alcuni aspetti delle disposizioni transitorie per gli appalti aggiudicati prima dell'entrata in vigore del regolamento (CE) n. 1370/2007 e quelli aggiudicati nel corso dei periodi transitori di cui all'articolo 8.

2.8.1. Articolo 8, paragrafo 3, lettere b) e c). Durata massima di 30 anni

L'articolo 8, paragrafo 3, lettere b) e c), stabilisce che i contratti di servizio pubblico aggiudicati «prima del 26 luglio 2000, in base a un'equa procedura di gara» o aggiudicati «a decorrere dal 26 luglio 2000 e anteriormente al 3 dicembre 2009, in base a un'equa procedura di gara [...] possono restare in vigore fino alla loro scadenza, ma per non più di 30 anni».

Quantunque tale disposizione non precisi in modo esplicito il *dies a quo* per il calcolo del periodo massimo di 30 anni di durata, gli organi giurisdizionali dell'Unione hanno ritenuto che tale periodo inizi a decorrere dal giorno di entrata in vigore del regolamento (CE) n. 1370/2007⁽⁵⁶⁾. Di conseguenza, dato che il regolamento è entrato in vigore il 3 dicembre 2009, tutti i contratti di servizio pubblico che rientrano nelle disposizioni dell'articolo 8, paragrafo 3, lettere b) e c), possono rimanere validi al massimo fino al 3 dicembre 2039.

2.8.2. Articolo 8, paragrafo 3, lettera d). Interpretazione della frase «durata limitata comparabile a quelle di cui all'articolo 4»

L'articolo 8, paragrafo 3, lettera d), recita che i contratti di servizio pubblico aggiudicati «a decorrere dal 26 luglio 2000 e anteriormente al 24 dicembre 2017 in base a una procedura diversa da un'equa procedura di gara [...] possono restare in vigore fino alla loro scadenza, purché abbiano durata limitata comparabile a quelle di cui all'articolo 4».

La Commissione ritiene che l'espressione «comparabile alle durate di cui all'articolo 4» sia da interpretare in maniera restrittiva, in modo da permettere agli Stati membri di impegnarsi a raggiungere gli obiettivi del regolamento (CE) n. 1370/2007 a decorrere dalla data di entrata in vigore, che è il 3 dicembre 2009. La Commissione ritiene quindi opportuno che la durata dei contratti di servizio pubblico sia molto simile alle durate indicate nell'articolo 4.

⁽⁵⁴⁾ Tale strumento è disponibile in tutte le lingue dell'UE all'indirizzo <https://enotices.ted.europa.eu>.

⁽⁵⁵⁾ Sentenza del 24 ottobre 2019, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, C-515/18, EU:C:2019:893.

⁽⁵⁶⁾ Sentenza del 19 marzo 2020, *Compañía de Tranvías de La Coruña*, C-45/19, EU:C:2020:224.

ALLEGATO

Stati membri con un volume del mercato del trasporto di passeggeri per ferrovia inferiore a 23 milioni di treno-km nel dicembre 2017

Bulgaria

Estonia

Grecia

Croazia

Irlanda

Lituania

Lussemburgo

Lettonia

Slovenia
