

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DOTTORATO DI RICERCA IN “DIRITTO E IMPRESA”

XXVIII CICLO

Coordinatore: Chiar.mo Prof. Giuseppe Melis

**LA REGOLAZIONE NEL SETTORE DEL TRASPORTO
FERROVIARIO E LA NUOVA AUTHORITY:
ESPERIENZA INGLESE E SPUNTI DI RIFLESSIONE
(SINTESI)**

TUTOR:
**Chiar.mo Prof.
Giuseppe Di Gaspare**

CANDIDATO:
Dott. Pietro Infante

Anno accademico 2015/2016

SINTESI TESI DI DOTTORATO

Scopo del presente lavoro è fornire un'analisi dei profili regolatori e delle criticità *antitrust* con particolare riferimento al settore del trasporto ferroviario.

Vengono innanzitutto descritte le caratteristiche specifiche del settore e quelle comuni anche alle altre *public utilities*, quali il regime di monopolio naturale, l'*essential facility* e la natura di servizio di interesse economico generale, con i conseguenti obblighi di servizio pubblico.

Il lavoro prende le mosse da una prospettiva comunitaria in quanto, nel caso del settore ferroviario, sia la disciplina di riferimento che le principali dinamiche economiche trovano ivi fondamento. In particolare viene descritta l'evoluzione del settore, caratterizzata da una dialettica poteri pubblici-mercato ed in particolare il processo di liberalizzazione, con l'introduzione dei principi di libertà economica e concorrenza e i tentativi di demonopolizzazione e privatizzazione. Ciò mediante un'analisi della disciplina settoriale (a partire dalle prime misure degli anni '60 e '70, dalle direttive di liberalizzazione degli anni 90', dai cd. "pacchetti ferroviari", fino alla direttiva che istituisce un mercato ferroviario unico europeo) e della giurisprudenza rilevante.

Nel corso dell'analisi è emerso il persistere di alcuni limiti alla portata riformatrice della normativa di settore, quali ad esempio la particolare attenzione dedicata al rispetto delle prerogative statali, che ha talvolta ostacolato una reale apertura del mercato e la creazione di un settore ferroviario europeo più efficiente e maggiormente interconnesso.

La ricerca è stata condotta anche in una prospettiva comparata con l'analisi del sistema di regolazione ferroviaria del Regno Unito,

che assieme alla Svezia è stato uno dei primi Paesi a liberalizzare il settore ed a sperimentare, al contempo, la privatizzazione del gestore dell'infrastruttura, seppur riportandolo successivamente nel perimetro pubblico e trasformando, in tal modo, un fallimento in una storia di successo. In particolare l'esperienza inglese, realizzata a partire dalla *Railways Act* del 1993, è stata definita come “la più radicale ristrutturazione” di ogni sistema ferroviario europeo ed ha previsto un complesso processo di “disintegrazione verticale” dell'*incumbent British Rail (BR)*, condotto mediante un complesso e contestuale processo di separazione: della proprietà delle infrastrutture (assegnate prima a *Railtrack*, poi a *Network Rail*); degli esercenti delle società di trasporto (cd. *Train operating companies - TOCs* per il trasporto passeggeri e *Freight operating companies - FOCs* per il trasporto merci) e della proprietà del materiale rotabile (attribuito ad imprese privatizzate, cd. *Rolling stock leasing companies - ROSCOs*). Le riforme hanno incluso, dunque, la privatizzazione dei principali elementi del sistema, cui si è aggiunta l'introduzione della concorrenza nel settore passeggeri mediante il sistema del *franchising* e una regolazione indipendente.

L'esperienza britannica, seppur per alcuni versi controversa per via del fallimento della privatizzazione del gestore dell'infrastruttura, successivamente “rinazionalizzato” e per alcune questioni concernenti i costi e la sicurezza (soprattutto a seguito di alcuni gravi incidenti a ridosso degli anni '2000), sembra aver mostrato, nel complesso, alcuni indubbi vantaggi del sistema di separazione verticale: elevato tasso di crescita delle ferrovie, aumento del numero dei passeggeri, sviluppo di maggiori e nuovi treni, la maggior parte dei quali arrivano puntualmente e con livelli più elevati di soddisfazione dei passeggeri, elevati livelli sicurezza per cui le ferrovie inglesi risultano essere, secondo recenti studi, le più sicure in

Europa, positivo impatto dell'introduzione della concorrenza, mediante il sistema del *franchising*, che ha favorito lo sviluppo del mercato ferroviario e ha incoraggiato le imprese a migliorare le prestazioni e l'affidabilità dei servizi offerti ed infine ad introdurre nuovi servizi e l'innovazione nei modelli di orari, servizi ai clienti e biglietteria.

Si è proceduto, di seguito, alla descrizione della disciplina e dell'attività del nuovo organismo di regolazione del settore, l'Autorità di regolazione dei trasporti (ART), che si inserisce nel sistema delle Autorità amministrative indipendenti e, più nello specifico, in quelle di regolazione dei servizi di pubblica utilità. Dopo una descrizione del regolatore previgente e dei tentativi di istituzione di un'*Authority* di settore sono state, in particolare, esaminate la struttura ed i caratteri dell'indipendenza della nuova Autorità, i poteri con specifico riferimento al settore ferroviario, i rapporti e gli strumenti di collaborazione con altre Autorità amministrative indipendenti e Istituzioni. Successivamente l'attenzione è stata focalizzata sui primi atti di regolazione adottati dall'ART nel settore ferroviario con particolare riferimento alle misure di regolazione in materia di accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture, di regolazione del gestore della rete, di tutela dei passeggeri e in materia di appalti pubblici. L'introduzione di un regolatore indipendente come l'ART può essere, senza dubbi, considerato un notevole passo in avanti per il raggiungimento dell'obiettivo di definire un quadro regolatorio certo e pro-concorrenziale.

In seguito, considerata l'esistenza di uno stretto rapporto e di una complementarità tra concorrenza e regolazione, sono state affrontate le problematiche e i nodi irrisolti che caratterizzano il settore ferroviario, circa l'applicazione della disciplina *antitrust* e gli interventi della regolazione settoriale. Nella fattispecie sono stati

esaminati gli ostacoli che si frappongono all'instaurazione della concorrenza nel settore, nella duplice accezione di "concorrenza nel mercato", sviluppatasi nel settore dell'alta velocità con l'ingresso di un operatore concorrente (NTV) che detiene, peraltro, un maggior numero di passeggeri e di "concorrenza per il mercato", sviluppatasi a livello regionale seppur con il persistere di vantaggi per l'*incumbent* e per una serie di ostacoli all'instaurazione delle gare stesse. Precisamente, sono stati descritti gli ostacoli all'accesso all'infrastruttura o ai beni essenziali allo svolgimento del servizio, che si sostanziano in comportamenti escludenti riconducibili alla fattispecie dell'abuso di posizione dominante ed i limiti del sistema di "concorrenza per il mercato", indentificati in una non chiara distinzione tra i servizi in concorrenza e quelli soggetti ad obblighi di servizio pubblico, con il rischio dell'emergere della pratica dei sussidi incrociati, in un insufficiente finanziamento del trasporto pubblico regionale, nella difficoltà di reperimento del materiale rotabile e nel problema della dimensione dei lotti delle gare.

Particolare attenzione è stata dedicata al ruolo strategico svolto dal gestore dell'infrastruttura, ripercorrendo i fondamenti e il dibattito dottrinario sul modello di integrazione verticale da un lato e su quello di separazione tra proprietà e gestione della rete e svolgimento dei servizi ferroviari dall'altro. Il tutto in vista dell'analisi delle specificità del caso italiano dove il Gruppo Ferrovie dello Stato Italiane (FSI), detiene nella stessa *holding*, interamente di proprietà del Ministero dell'economia e delle finanze, sia il gestore dell'infrastruttura (RFI) che l'operatore *incumbent* (Trenitalia).

Infine, la tesi è stata completata, in maniera prospettica, *in primis* con le recentissime evoluzioni della disciplina europea, finalizzata all'adozione del cd "quarto pacchetto" ferroviario, attualmente in discussione e che propone un approccio strategico

integrato volto a rivitalizzare il trasporto ferroviario dell'UE ed a favorire la creazione di uno spazio ferroviario unico europeo. Esso si compone di sei atti che possono essere classificati in due pilastri: un pilastro "tecnico" (*Technical Pillar*) che comprende l'insieme delle iniziative per rimuovere le barriere tecniche e amministrative esistenti, spingendo verso un approccio comune per quel che concerne la sicurezza e l'interoperabilità e un pilastro "mercato" (*Market Pillar*) volto ad aprire alla concorrenza il mercato dei passeggeri, a rafforzare la *governance* della gestione dell'infrastruttura ed a creare condizioni di accesso eque e non discriminatorie per i nuovi entranti. A riguardo, non può che segnalarsi come a fronte di una proposta normativa particolarmente incisiva e ambiziosa da parte della Commissione europea, a seguito della prima lettura del Parlamento europeo, essa sia stata, di fatto, fortemente limitata e depotenziata dalle reticenze degli Stati membri e dalle *lobbies* del settore.

In secondo luogo sono stati forniti cenni sul progetto di privatizzazione del Gruppo Ferrovie dello Stato Italiane, avviato dall'atto del governo n. 251 del dicembre 2015, che potrebbe costituire una occasione preziosa per procedere ad uno scorporo della rete dalla *holding* FSI, da affidare ad un soggetto pubblico e terzo, condizione questa per eliminare alla radice il persistere di pratiche anticoncorrenziali ed i vantaggi dell'*incumbent*. Viceversa, una privatizzazione senza liberalizzazione, inciderebbe in minima parte sul predominio di Trenitalia nel mercato merci e passeggeri e sugli ostacoli alla concorrenza, riducendo la probabilità che la ferrovia si svilupperà per soddisfare le esigenze degli utenti e della comunità che serve.