

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

CONSIGLIO DI STATO IN S.G.

RICORSO IN APPELLO

Per il **Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti**, in persona del Ministro *pro-tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato (C.F. 80224030587), PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it e FAX 06/95514000, presso i cui Uffici domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

-appellante-

CONTRO

Soc Strada dei Parchi S.p.a., (C.F. e P.I. 07183041008) in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Arturo Cancrini, Angelo Clarizia e Sara Di Cunzolo;

-appellata-

Per l'annullamento

Della **sentenza del TAR Lazio (Sezione Terza) n. 04786/2016**, depositata in segreteria il 27 aprile 2016 e non notificata.

URGENTE

IN FATTO

Con ricorso notificato in data 23 aprile 2015, la Soc. Strada dei Parchi S.p.a, ha impugnato il provvedimento prot. M_INF_SVCA 5968 del 2/7/2014 ed il provvedimento prot. M_INF_SVCA 5685 del 25/6/2014 adottati dalla Struttura di Vigilanza sulle Concessionarie Autostradali, nonché la nota prot. 8945 del 9/10/2014 della struttura medesima, nonché tutti gli atti presupposti, consequenziali o connessi al procedimento, chiedendone l'annullamento e deducendone l'illegittimità per un duplice ordine di ragioni.

Con un primo profilo di censure esposto nel ricorso introduttivo e ribadito nei motivi aggiunti la ricorrente ha sostenuto che la Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessioni autostradali non avrebbe alcun potere di adottare determinazioni in grado di ingerirsi sulla potestà imprenditoriale ed organizzativa della Concessionaria, dovendosi, viceversa, limitare ad un mero controllo sulla gestione.

Il Giudice di primo grado ha correttamente respinto siffatte censure ritenendo come dal combinato disposto dell'art. 8 della convenzione ANAS-Strada dei Parchi S.p.a. e dall'art. 2, comma 1 e 3 del D.M. 1.10.2012, n. 341 si evinca, viceversa, la possibilità per la Direzione di Vigilanza *"di adottare determinazioni, o meglio direttive volte a salvaguardare i livelli generali di qualità delle prestazioni da garantire all'utente"*.

In altri termini, il Tar Lazio ha riconosciuto in capo alla suddetta Direzione il potere regolamentare sulle modalità di gestione della concessione, ritenendo, pertanto, che le predette deduzioni, *ex adverso* prospettate, dovevano essere disattese.

Il Giudice ha ritenuto, invece, di dover accogliere, ad avviso di questa difesa erroneamente, le censure della Concessionaria in ordine al *"difetto di motivazione"* dei suddetti atti.

In particolare, si legge alle pagg. 10 e 11 della impugnata sentenza che *"la determinazione non indica le ragioni che hanno indotto la struttura ad intervenire in modo così stringente sulla organizzazione del servizio, stabilendo la presenza fisica del personale di esazione anche nelle barriere ad elevata automazione gestite dalla ricorrente"*

Il Tar del Lazio ha ritenuto, altresì, che non sarebbe stata condotta una *"adeguata attività istruttoria"* individuante i *"motivi"* per *"imporre la presenza di un operatore presso ogni casello autostradale"*.

L'Amministrazione quindi, nello specifico, sempre ad avviso del giudice di prime cure, non avrebbe tenuto conto, nell'imporre il contestato presidio fisico, della differenza di flusso di veicoli che si registra lungo la rete autostradale e delle caratteristiche specifiche di ogni casello in termini di dimensioni, numero di porte e della circostanza che determinate stazioni sono qualificate come *"stazioni ad elevata automazione"*.

Ciò premesso, la sentenza indicata in epigrafe tuttavia, siccome palesemente erronea, merita di essere annullata per i seguenti motivi di

DIRITTO

Per quanto concerne la statuita mancanza di motivazione, non persuadono le

censure *ex adverso* prospettate, in quanto questa Difesa rileva che alla base di tutti provvedimenti impugnati vi è la più volte richiamata ineludibile esigenza di mantenere i generali livelli di qualità del servizio reso all'utenza nel rispetto dei principi costituzionali, obiettivo che le concessionarie devono costantemente perseguire nel rispetto delle istruzioni impartite dal Ministero, nel suo ruolo di Concedente della rete autostradale .

Nello specifico, il Consiglio di Stato (**ex multis Cons. Stato 21/04/2015 n. 2011; Cons. Stato Sez. V, 05/12/2014 n. 6006**) ha in molteplici occasioni ribadito che *“il difetto di motivazione del provvedimento amministrativo sussiste solo quando non sia possibile ricostruire il percorso logico giuridico seguito dall'Autorità emanante e siano incomprensibili le ragioni sottese alla determinazione assunta”* chiarendo inoltre che *“l'obbligo di motivazione del provvedimento non può ritenersi violato qualora anche a prescindere dal tenore letterale dell'atto finale, i documenti dell'istruttoria offrano elementi sufficienti e univoci dai quali possano ricostruirsi le concrete ragioni e l'iter motivazionale posti a sostegno della determinazione assunta”*.

In particolare, nella circostanza *de qua*, considerata inoltre la copiosa corrispondenza intercorsa tra la competente Direzione ministeriale, l'AISCAT e le concessionarie autostradali in merito all'argomento *de quo*, non vi è alcun motivo per ritenere che la fase istruttoria possa essere stata carente, essendo, per converso, assai chiare *“le ragioni sottese alla determinazione assunte”*.

Ed invero, **le motivazioni in ordine alla "presenza fisica al casello"**, in attività non necessariamente di esazione, ma utile al fine di poter *“intervenire”* tempestivamente

verso i cittadini-clienti che vi transitano *"in caso di necessità (...) ed in aggiunta al contro/lo e assistenza da remo/o"* vanno altresì necessariamente individuate nel filone dei diritti fondamentali sanciti dalla Costituzione.

Occorre richiamare, innanzitutto, **l'art. 16 della Costituzione** che sancendo il diritto alla libera circolazione dei cittadini, prevede che questo vada sempre garantito dallo Stato, nei confronti dei cittadini, ai fini della percorrenza delle autostrade, direttamente o attraverso i concessionari, senza limitazioni di alcun genere, siano esse di tempo ovvero di maggiore o minore concentrazione di traffico.

Ciò significa che anche il solo insorgere di un ostacolo fisico o tecnico, rimuovibile solamente con l'intervento di un operatore, fisicamente presente nella stazione autostradale, è senz'altro motivo sufficiente per imporre alla Concessionaria la predisposizione di un modello organizzativo che garantisca la presenza di un operatore tutti i giorni dell'anno e nell'intero arco delle 24 ore, a tutela dei preminenti interessi pubblici facenti capo all'utenza.

Inoltre, giova ricordare che l'attività di gestione della concessionaria è soggetta ai vincoli del servizio pubblico e che la sua eventuale interruzione, anche momentanea o nei confronti di un solo cittadino, configura l'ipotesi di reato di *"interruzione di pubblico servizio"* ai sensi dell'art. 340 c.p.

La presenza fisica di un operatore presso la singola stazione, se non esclude, in senso astratto, l'interruzione del pubblico servizio, di fatto realizza le effettive condizioni per prevenire quei malfunzionamenti che potrebbero causare il blocco della circolazione.

Ed invero vi sono una serie di impedimenti alla libera circolazione che di seguito si

riportano, a titolo esemplificativo, che richiedono e giustificano una presenza fisica per la loro risoluzione

Questi impedimenti sono:

a) la mancata apertura delle sbarre di pista non altrimenti risolvibile neppure dal sistema remoto;

b) la mancata emissione di titolo di transito, criticità non altrimenti risolvibile neppure da remoto (circostanza che pone altresì il cittadino-cliente nella condizione di viaggiare violando il codice della strada - art. 175, c. 6, Codice della strada D.Lgs. n. 285/1992);

c) presenza di ostacoli alla circolazione rimuovibili con la sola presenza fisica di personale dipendente della Concessionaria, che sono gli unici soggetti autorizzati dal Codice della Strada a transitare a piedi nelle aree di stazione.

Si ricorda altresì che, **ai sensi dell'art. 13 Cost**, la libertà personale non può trovare alcuna restrizione se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria, nel rispetto dei modi e delle casistiche della legge.

Un limite alla libertà personale si riscontrerebbe in tutti i casi in cui al cittadino venisse impedito l'accesso o l'uscita dall'asse autostradale per ragioni legate all'automatismo, in nessun modo risolvibili in assenza della presenza fisica di addetti.

Inoltre, **l'art. 23 della Costituzione** dispone che *"nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base a legge"*. Tale principio comporta che nessun onere aggiuntivo, neppure quello di attendere oltremodo la soluzione da remoto della problematica, oppure l'onere di corrispondere il pedaggio successivamente presso Centri Servizi o Punti blu ovvero, ed in aggiunta, il maggior costo inerente agli oneri di

incasso da parte di intermediari (Poste, banche..) può essere addebitato al cittadino-cliente.

Ciò vale a maggior ragione in considerazione della natura pubblica del servizio di viabilità autostradale.

Inoltre, le istruzioni operative, i manuali e le prescrizioni sviluppatasi nel tempo nell'esercizio delle autostrade, mettono in luce come siano stati attribuiti al personale di esazione una serie di attività ulteriori rispetto a quelle connesse al servizio di riscossione, volte a rimuovere i summenzionati profili di rischio quali, ad esempio:

1)l'obbligo di porgere il titolo di viaggio e di corrispondere il resto ai mezzi con guida a destra attraversando a piedi la corsia onde non far scendere a piedi il cittadino-cliente;

2)la verifica della sagoma del veicolo in termini di corrispondenza al Codice della Strada, con particolare rilievo rispetto alle sporgenze di carico, laterali, posteriori e superiori, sempre ai fini della tutela della incolumità pubblica e del transito sull'infrastruttura;

3)la disposizione di recarsi nelle piste di entrata per porgere al cittadino-cliente il titolo di viaggio cosiddetto "pre-magnetizzato", nei casi di mancata emissione da parte del sistema automatico;

4)i compiti di assistenza al personale incaricato di mantenere la percorribilità delle piste di esazione in caso di precipitazioni nevose, sia ai fini della funzionalità degli impianti, ma altresì per la salute dei cittadini-clienti.

Si evidenzia, anche il ruolo fondamentale dell'esattore autostradale nella segnalazione di situazioni di pericolo connesse al transito di veicoli contro-mano; in molti casi sono

state proprio le segnalazioni degli esattori autostradali a sventare ed evitare incidenti stradali gravissimi..

La segnalazione dell'evento, in maniera rapida ed efficace, rappresenta il primo adempimento nel modello di gestione dell'emergenza, seguito dalla disposizione della chiusura delle piste di entrata di tutte le stazioni autostradali della tratta interessata dal contromano, al fine di ridurre il numero dei veicoli in carreggiata e di abbassare così le probabilità di incidenti.

Pertanto, al di là delle esigenze strettamente connesse all'esazione, il presidio fisico è finalizzato proprio a rimuovere tutte quelle situazioni, non risolvibili da remoto, che limitano il diritto alla libera circolazione del cittadino e mettono, altresì, a rischio la sua incolumità.

Per quanto attiene agli ulteriori aspetti delle dimensioni e del flusso di traffico delle singole stazioni, di cui, secondo il Giudice, l'Amministrazione non avrebbe tenuto conto nell'imporre il presidio, questa Difesa evidenzia che tali caratteristiche non incidono in alcun modo sulla necessità di una presenza fisica di personale presso la stazione.

Tale presenza, come ampiamente evidenziato, è finalizzata a fornire un'assistenza immediata all'utente in difficoltà ed, in via ulteriore e conseguenziale, ad evitare la formazione di lunghe code ai caselli.

L'obbligo di un presidio fisico si impone, dunque, per tutte le stazioni, indipendentemente dal flusso di traffico e dalle dimensioni delle stesse.

In conclusione, alla luce delle considerazioni effettuate, si deve ritenere che la presenza di un "*presidio fisico*" presso la singola stazione, costituisca, indipendentemente dalle

caratteristiche della stessa, un imprescindibile elemento di garanzia della qualità del servizio offerto.

Si tratta di un aspetto attinente alla tutela dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione e, dunque, relativo ai livelli minimi della prestazione che la concessionaria deve garantire nel rispetto delle istruzioni impartite dell'ente concedente.

Ad ulteriore conferma di quanto detto, si rileva che la quasi totalità delle società concessionarie, in totale autonomia gestionale, in riferimento a caselli ad alta automazione, ha adottato un'organizzazione che prevede, oltre al sistema di assistenza da remoto, la presenza di un operatore presso la stazione in grado di fornire assistenza agli utenti nei casi di necessità.

La necessità di un "*presidio fisico*", dunque, risponde ad esigenze di sicurezza ed efficienza del servizio, che sono state ravvisate non solo dalla competente Direzione di Vigilanza ministeriale, ma, in totale autonomia gestionale, dalle stesse società concessionarie.

In particolare si menziona la nota n. 17259 del 31/10/2013 con cui Strada dei Parchi, nel fornire i chiarimenti richiesti dal Ministero con nota prot. SVCA MIT-0008034 del 2/10/2013, garantiva, nelle stazioni ove non fosse prevista alcuna presenza di personale di esazione in porta manuale per l'intera giornata, "*l' intervento del personale di assistenza presente in stazione ("non adibito ad attività di esazione manuale del pedaggio")*".

Le indicazioni fornite dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti con nota prot. 5968 del 2/07/2014, dunque, sono funzionali a garantire il mantenimento di quella che

era un'organizzazione già messa in atto, autonomamente, da tutte le concessionarie e, fino a quel momento, anche dalla società ricorrente.

La società Strada dei Parchi, attraverso l'eliminazione della presenza fisica degli operatori, ha quindi inopinatamente inteso **massimizzare i benefici per il proprio bilancio, riducendo progressivamente l'attenzione alla qualità dei servizi a scapito dei diritti dell'utente.**

Tale modalità operativa se, da un lato, risponde agli interessi economici della società concessionaria, dall'altro non soddisfa affatto le necessità dell'ente concedente, che si pone quale imprescindibile obiettivo principale la tutela dei diritti fondamentali del cittadino.

Parimenti, non appare condivisibile neppure la statuizione del Tar secondo cui l'Amministrazione, nell'adottare i provvedimenti oggetto di impugnazione, non avrebbe tenuto conto del fatto che alcune stazioni fossero qualificate come stazioni ad "*elevata automazione*".

Ed invero, la circostanza che alcuni caselli siano forniti di casse automatiche e telepass può non rendere necessaria la presenza fisica di personale presso la singola porta, ma non fa certo venir meno la necessità di un presidio fisico presso la stazione.

Tale presidio, infatti, è imposto a garanzia di un'assistenza immediata all'utenza, nei casi di cattivo funzionamento dei sistemi o in tutte le altre ipotesi in cui il cliente si trovi in difficoltà.

Si sottolinea che la Direzione Generale per la Vigilanza sulle Concessioni Autostradali, proprio perché ha tenuto conto della possibilità che alcune stazioni fossero dotate dal

Ministero di sistemi automatizzati di esazione, contrariamente a quanto statuito dalla sentenza impugnata, con nota prot. 5698 del 2.07.2014 non ha imposto la presenza fisica di personale presso la singola porta (scelta rimessa alla valutazione di ciascuna concessionaria), ma ha comunque richiesto che fosse garantito un "presidio fisico" nell'ambito della stazione considerata nella sua interezza ("*tale presenza, laddove non ritenuta necessaria alla singola porta, dovrà essere garantita come "presidio fisico" nell'ambito della stazione, in grado di intervenire in caso di necessità per l'utenza ed in aggiunta al controllo e assistenza remoto*").

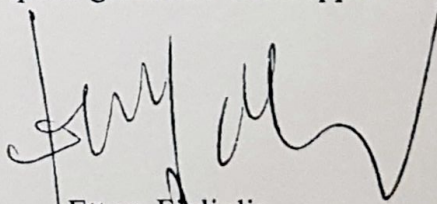
Da ciò deriva che, in considerazione dei comprovati elementi sintomatici e indiziari sopra descritti, l'Amministrazione qui appellante ha legittimamente emanato i provvedimenti predetti, erroneamente annullati dal Giudice di primo grado: la sentenza *de qua* si rileva, dunque, erronea in quanto viola apertamente la normativa ex art. 3 e 21 *octies* L. 241/1990 nonché i consolidati principi statuiti dal Giudice amministrativo

P.Q.M.

SI CHIEDE

Che il Consiglio di Stato in S.G. voglia accogliere il presente appello, annullando la sentenza del TAR Lazio n. 4786/2016, con ogni conseguente statuizione di rigetto dell'originario ricorso al Tar Lazio, anche in ordine alle spese giudiziali del doppio grado.

Roma, 28 giugno 2016


Ettore Figliolia
Avvocato dello Stato