

Pubblicato il 21/02/2017

N. 02656/2017 REG.PROV.COLL.

N. 10398/2012 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10398 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
ESSO ITALIANA S.R.L., rappresentata e difesa dall'avvocato Salvatore Alberto Romano, con
domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale XXI Aprile, 11;

contro

MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI, MINISTERO DELLO
SVILUPPO ECONOMICO, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale Dello Stato, domiciliata
in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

AUTOSPED G S.P.A.;

per l'annullamento

- dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 14 settembre, del 18 settembre e dell'8 ottobre 2012 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – luglio, agosto e settembre 2012;
- e, con i motivi aggiunti depositati il 26 febbraio 2013, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 17 dicembre 2012 e del 15 gennaio 2013 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – novembre e dicembre 2012;
- e, con i motivi aggiunti depositati il 23 aprile 2013, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 13 febbraio, dell'11 marzo e dell'8 aprile 2013 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – gennaio, febbraio e marzo 2013;
- e, con i motivi aggiunti depositati il 15 luglio 2013, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 14 maggio e del 14 giugno 2013 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – aprile e maggio 2013;
- e, con i motivi aggiunti depositati il 29 ottobre 2013, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 17 luglio, del 6 agosto, dell'11 settembre e del 10 ottobre 2013 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – giugno, luglio, agosto e settembre 2013;

- e, con i motivi aggiunti depositati il 16 gennaio 2014, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 15 novembre e dell'11 dicembre 2013 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – ottobre e novembre 2013;

- e, con i motivi aggiunti depositati il 26 marzo 2014, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 14 gennaio, dell'11 febbraio e dell'11 marzo 2014 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – dicembre 2013, gennaio e febbraio 2014;

- e, con i motivi aggiunti depositati il 23 luglio 2014, altresì per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 15 maggio, del 12 giugno e dell'8 luglio 2014 recanti: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente ai mesi – rispettivamente – aprile, maggio e giugno 2014;

- e, con i motivi aggiunti depositati il 20 novembre 2014, altresì per l'annullamento del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 6 agosto 2014 recante: pubblicazione periodica dei costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi (art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008), relativamente al mese di luglio 2014;

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

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 gennaio 2017 il dott. Antonino Masaracchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in decisione, corredato da successivi motivi aggiunti, la Esso Italiana s.p.a. ha impugnato i provvedimenti con i quali il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, a norma dell'art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, ha periodicamente determinato, con cadenza mensile – per il complessivo periodo tra il luglio del 2012 ed il luglio del 2014 –, i costi di esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto terzi ed il costo medio del carburante per chilometro di percorrenza, con riferimento alle diverse tipologie di veicoli, e la relativa incidenza.

La ricorrente, in particolare, ha fatto riferimento – negli ultimi atti di impugnativa depositati – alla decisione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 4 settembre 2014, c.d. sentenza *API*, con la quale è stata dichiarata l'incompatibilità della normativa nazionale con il diritto euro-unitario, nonché allo specifico precedente di questo TAR (sent. n. 2889 del 2015), concernente fattispecie del tutto analoghe a quella odierna, e reso proprio a seguito della pubblicazione della decisione della Corte comunitaria.

2. Si sono costituiti in giudizio, con atto collettivo di mero stile, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ed il Ministero dello Sviluppo Economico, in persona dei rispettivi Ministri *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato.

La difesa erariale, con memoria depositata nell'imminenza della pubblica discussione, ha peraltro lungamente argomentato la ritenuta infondatezza del gravame, soprattutto rimarcando che la

competenza circa le suddette determinazioni mensili, originariamente rimessa dalla legge all'Osservatorio sulle Attività di Autotrasporto (organismo istituito dal d.lgs. n. 286 del 2005 presso la Consulta Generale per l'Autotrasporto e la Logistica, a sua volta avente sede presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), è poi transitata direttamente in capo al Ministero a norma dell'art. 12, comma 20, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito in legge n. 135 del 2012, secondo quanto stabilito con apposito decreto dirigenziale n. 86 del 12 settembre 2012. La difesa erariale ha anche accennato alla sopravvenuta ordinanza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 21 giugno 2016, causa C-121/16, la quale, rispetto alla precedente decisione della medesima Corte, avrebbe "ribaltato la situazione".

Ne è seguita una memoria di replica, depositata dalla ricorrente in data 5 gennaio 2017.

Alla pubblica udienza del 27 gennaio 2017, quindi, la causa è stata trattenuta in decisione.

3. Il ricorso, ed i relativi motivi aggiunti, sono fondati.

Come è noto, e come questa Sezione ha già avuto modo di rimarcare con il già ricordato precedente di cui alla sentenza n. 2889 del 2015, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea – nell'accogliere la prospettazione di questo TAR che aveva sollevato questione pregiudiziale sull'art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008 – con sentenza del 4 settembre 2014 ha stabilito che "l'art. 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale, quale quella controversa nei procedimenti principali, in forza della quale il prezzo dei servizi di autotrasporto delle merci per conto di terzi non può essere inferiore a costi minimi d'esercizio determinati da un organismo composto principalmente da rappresentanti degli operatori economici interessati".

Nella motivazione la Corte ha evidenziato che la riscontrata violazione, da parte dell'art. 83-*bis* cit., del principio di concorrenza, come garantito dagli artt. 101 TFUE e 4 paragrafo 3 TUE, è nella fattispecie riconducibile:

a) sia alla particolare composizione e modalità di funzionamento dell'Osservatorio ed all'assenza di criteri legislativi idonei a garantire che i componenti dell'organo operino nel rispetto dell'interesse pubblico che la legge dichiara di perseguire, di talché "l'Osservatorio è da considerarsi un'associazione di imprese ai sensi dell'articolo 101 TFUE quando adotta decisioni che determinano i costi minimi d'esercizio per l'autotrasporto quali quelle in parola" (paragrafo n. 41 della motivazione);

b) sia alla predeterminazione dei costi, operata dall'art. 83-*bis* cit., che concretizza una illegittima "determinazione orizzontale di tariffe imposte" (paragrafo n. 43 della motivazione) in quanto non giustificata da un motivo legittimo; la disciplina nazionale, infatti, è inidonea ai fini del perseguimento della tutela della sicurezza stradale assunto dal legislatore nazionale quale dichiarata finalità della predeterminazione dei costi dell'autotrasporto.

La citata sentenza della Corte di Giustizia ha, in conclusione, accertato il contrasto dell'art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, con l'art. 101 TFUE e la conseguente violazione del principio di concorrenza tutelato dalla disposizione comunitaria. Successivamente, peraltro, e proprio in coerenza con le indicazioni provenienti dalla Corte di Giustizia, la disciplina dei costi del trasporto di merci su strada è stata liberalizzata per effetto della legge n. 190 del 2014.

Questo TAR, pertanto, come già avvenuto nel precedente di cui alla richiamata sent. n. 2889 del 2015, nel prendere atto del contrasto tra norma interna e norma comunitaria, è obbligato, in virtù del principio di primazia del diritto comunitario, desumibile dal TFUE e dalla nostra Carta costituzionale (artt. 11 e 117 Cost.), come interpretati dalla Corte costituzionale (sentenze n. 168 del 1991, n. 113 del 1985 e n. 170 del 1984), a disapplicare l'art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, ossia proprio la norma attributiva del potere in virtù del quale sono stati adottati gli atti impugnati nel presente giudizio.

Né a conclusioni diverse può oggi condurre la circostanza (valorizzata nelle difese dell'Avvocatura dello Stato) per cui l'Osservatorio sulle Attività di Autotrasporto sia stato soppresso e le sue competenze trasferite direttamente in capo al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, il quale quindi si occupa adesso (per tramite della sua Direzione Generale per il Trasporto Stradale e per l'Intermodalità) di determinare mensilmente i costi minimi di esercizio. Pur a fronte di ciò, infatti, non può ritenersi superata una delle criticità che, riguardo al sistema italiano, erano state evidenziate dalla sentenza comunitaria del 2014, ossia quella concernente la composizione e le modalità di funzionamento dell'Osservatorio: in realtà, come accaduto successivamente, il Ministero ha proseguito nella determinazione mensile dei costi minimi utilizzando la medesima formula matematica già elaborata dall'Osservatorio con la delibera del 13 giugno 2012, non rinvenendo motivi per discostarsene. Quella delibera, però, è stata anch'essa annullata dalla sentenza n. 2889 del 2015, per i motivi direttamente discendenti dalla pronuncia della Corte comunitaria, e – come correttamente evidenziato dalla ricorrente – non può di conseguenza escludersi l'effetto viziante pure sui successivi provvedimenti ministeriali di determinazione mensile (impugnati in questa sede) i quali – come detto – hanno acriticamente recepito quella delibera facendo “mera applicazione della formula matematica già definita dall'Osservatorio” (come riconosce la stessa difesa erariale).

Né infine può oltremodo valorizzarsi il contenuto della sopravvenuta ordinanza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 21 giugno 2016, *Salumificio Murru*, causa C-121/16 (invocata dalla difesa erariale), la quale non è affatto in contrasto con la sentenza *API* della medesima Corte di Giustizia del 2014. Questa pronuncia del 2016, invero, ha riguardato la diversa fattispecie dei decreti ministeriali che, in forza della normativa transitoria di cui al comma 10 dell'art. 83-*bis* del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, dovevano essere adottati dal Ministero in attesa che fossero disponibili le determinazioni dell'Osservatorio, e non può dunque essere riferita né al regime entrato in funzione con l'istituzione dell'Osservatorio né tantomeno con quello iniziatosi all'indomani della soppressione di quest'ultimo.

In conclusione, come già statuito da questo TAR nella più volte richiamata sentenza n. 2889 del 2015, deve riaffermarsi la fondatezza della censura articolata sulla violazione del principio di concorrenza, di matrice comunitaria, avente carattere evidentemente pregiudiziale in quanto la stessa comporta l'inapplicabilità alla presente fattispecie della norma interna attributiva del potere amministrativo esercitato (ciò giustifica l'assorbimento degli altri motivi proposti), con conseguente accoglimento del gravame ed annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti.

4. La peculiarità della questione giuridica oggetto di causa giustifica l'integrale compensazione delle spese processuali sostenute dalle parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, Sezione terza-*ter*, definitivamente pronunciando,

Accoglie il ricorso ed i motivi aggiunti di cui all'epigrafe e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giampiero Lo Presti, Presidente

Mario Alberto di Nezza, Consigliere

Antonino Masaracchia, Primo Referendario, Estensore