

Comunicazione a mezzo PEC

Roma, 29 gennaio 2025

Dott. Roberto TOMASI
Amministratore Delegato ASPI

Dott. Edoardo VALENTE
Presidente ANAS

Dott. Diego CATTONI
Presidente AISCAT

e p.c. **On.le Matteo SALVINI**
Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti

Dott. Felice MORISCO
Direttore Generale per le autostrade e la vigilanza
sui contratti di concessione autostradale

Dott. Nicola ZACCHEO
Presidente Autorità di Regolazione dei Trasporti

On.le Adolfo URSO
Ministro delle Imprese e del Made in Italy

On.le Gilberto PICHETTO FRATIN
Ministro dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica

Dott. Gianni Murano
Presidente UNEM

Dott. Simone Alfonsi Chiarini
Direttore Vendite Italiana Petroli SpA

Oggetto: **bandi gara – rinnovo concessioni servizi carbolubrificanti. Precontenzioso.**

Le scriventi Federazioni, in data 6 dicembre 2024 (pec. prot. 58), hanno posto alla loro attenzione il tema della "imminente" pubblicazioni delle manifestazioni di interesse da parte degli operatori interessati, cui dovrebbe far seguito la pubblicazione dei bandi di gara per l'assegnazione degli affidamenti per i servizi di distribuzione carbolubrificanti (ma anche per quelli di ristorazione ed altri insistenti sulla superficie delle singole Aree di Servizio) ma, purtroppo, non hanno ricevuto alcun riscontro.

Sembra invece non temporalmente tramontata l'idea di procedere con gli intendimenti dichiarati -per le vie brevi agli interessati- nel corso delle prossime settimane.

A tale proposito le scriventi Federazioni -che rappresentano i Gestori delle Aree di Servizio autostradali-, ancora una volta sono a richiedere un incontro chiarificatore per evitare che si apra un contenzioso -anche in sede giudiziaria- per tutelare le micro-imprese cui è affidata -ai sensi della Legge- la conduzione delle attività -insieme ad altre- di distribuzione carburanti.

Allo stato attuale, infatti, persiste il contenzioso attivato dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART) davanti al TAR Lazio per chiarire le competenze fra la medesima ART ed il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, in merito all'emanazione della "disciplina" che dovrà presiedere all'emanazione ed ai contenuti (e modalità) dei bandi di gara destinati a regolare gli Affidamenti sul mercato.

Nonostante il contenzioso -noto a tutti gli interessati- i concessionari autostradali fingono di ignorare che il pronunciamento della magistratura amministrativa sarà dirimente sulle procedure da seguire (che si tratti di quelle ART o di quelle MIT): da qui l'ipotetica accelerazione che non solo non può essere condivisa dalle scriventi che, rispetto alla sua risoluzione, si riservano, comunque, di attivare un contenzioso amministrativo.

Nella richiamata comunicazione del 6 dicembre scorso, le scriventi avevano sottolineato come, nell'interesse generale, sarebbe utile attendere il pronunciamento finale della Magistratura adita, chiamata a dirimere un ipotizzato "conflitto di attribuzioni" e, quindi, una maggiore chiarezza dei contorni regolatori all'interno dei quali debbono muoversi sia i concessionari, sia coloro che intenderanno partecipare alle gare per aggiudicarsi gli "affidamenti" del servizio di gestione operativa delle attività di pubblico servizio di distribuzione carburanti.

E non solo. Anche per evitare ricorsi e comunque una diffusa conflittualità tra operatori, che già in passato hanno finito poi per scaricare sui lavoratori e sui consumatori gli effetti negativi di un sistema regolatorio incerto e gestito con arbitrio e iniquità.

Tuttavia, chiunque intendesse avventurarsi ad attivare le procedure di gara, sotto la sua propria responsabilità (di cui sarebbe chiamato a rispondere), le scriventi Federazioni intendono ricordare gli obblighi di legge comunitaria e nazionale a cui, in ogni caso, nel rispetto della gerarchia delle fonti, il concessionario deve attenersi per evitare, come accaduto nel periodo precedente all'attuale "tornate di gare" regolate dal Decreto Interministeriale del 7/8/2015.

Una parte delle disposizioni ivi contenute, infatti, sono state completamente disattese: valga per tutte l'utilizzo dei contratti di convenzionamento colorati senza avvalimento preventivo; utilizzo delle disposizioni sugli affidamenti c.d. "oil" driven e "food" driven con allontanamento dei Gestori ed approvazione di nuovi contratti di affidamento in uso gratuito in capo al soggetto aggiudicatario; gestione "soggettiva" delle autorizzazioni ad effettuare il servizio notturno (e non solo) con apparecchiature self-service senza la presenza del Gestore; ecc.

L'attività di sorveglianza che avrebbe dovuta essere posta in essere dalla competente direzione del MIT, nonostante ripetuti solleciti da parte delle scriventi, non c'è stata con la conseguenza che alcuni operatori sono stati avvantaggiati, altri penalizzati mentre, in ogni caso, i Gestori sono stati "condannati" a subire le conseguenze (ma le risposte a questi quesiti saranno richieste nelle opportune sedi giurisdizionali).

E' proprio alla vigilia di nuove tornate di gara, le scriventi intendono richiamare fermamente la loro attenzione sul complesso normativo all'interno del quale si svolgono le gare per gli affidamenti: prima di richiamare il quadro legislativo completo, però, ci corre l'obbligo di precisare -anche se non ce ne sarebbe bisogno- che la distribuzione carburanti in autostrada è per Legge classificata Pubblico Servizio e, conseguentemente regolata dalle disposizioni contenute nel DL 745 convertito, con modificazioni, con la Legge 1034/70 e dal regolamento di esecuzione contenuto nel DPR 1269/71.

La legge 1034/70 -all'articolo 16 (VIII e IX comma), chiarisce che i "concessionari" (affidatari o sub concessionari secondo le nuove definizioni) **"... possono affidare a terzi la gestione degli impianti di distribuzione di carburanti, con contratti aventi ad oggetto la cessione gratuita e delle attrezzature sia fisse che mobili dell'uso degli apparecchi di distribuzione e di durata non inferiore agli anni nove che si risolveranno nel caso di mancato rinnovo della concessione. In detti contratti dovranno prevedersi Il divieto di cedere il contratto d'uso o di affidare a terzi la sua esecuzione.... La licenza di esercizio, prevista dall'art. 3 della Legge 5/5/1957 n° 271 deve essere intestata al titolare della gestione dell'impianto, al quale incombe l'obbligo della tenuta del registro di carico e scarico..."** Il Regolamento di esecuzione della Legge richiamata (DPR 1269/71), all'articolo 18, fissa i criteri per la decadenza del titolo concessorio (ove si determinasse un'inadempienza di quanto disposto al comma 16 della Legge 1034/70 e all'art. 19 ribadisce i criteri e le modalità applicative delle disposizioni contenute nella Legge.

Ora, non c'è chi non veda (e la direzione del Mit cui è affidata la sorveglianza avrebbe dovuto e dovrebbe farsene carico) che questa parte della Legge -soprattutto di quella contenuta nell'articolo 17 della Legge 27/2012-, con l'introduzione in violazione della succitata norma di conduzioni a mezzo strumenti impropri (e non previsti dalla Legge) quali le Associazioni in partecipazione, appalti, ecc., non "tipizzati" è totalmente disattesa dagli "Affidatari" con grave danno economico per le micro-imprese cui è affidata la gestione.

Inoltre, il fatto che il rivenditore in esclusiva (affidatario), scenda direttamente al pubblico nella stessa area di mercato, fa decadere i presupposti dall'applicabilità delle restrizioni previste dell'articolo 101 del Trattato di Roma e meglio specificate, da ultimo, nel Regolamento UE 2022/720 e contenute nelle c. d. "Linee guida".

Ab ovo, va comunque ricordato che la recente norma approvata dal Parlamento (Legge 121/21) con la quale il Parlamento ha inteso, in qualche modo, salvaguardare i livelli occupazionali (oggi garantiti esclusivamente dalle micro-imprese di gestione) e "risarcire" i sub-Concessionari (Affidatari del servizio) con una "proroga" di due anni della validità degli affidamenti in corso, per la mancata, piena fruizione dell'intero arco temporale dell'affidamento a seguito delle vicende legate al Covid. Quindi è incontrovertibile che tale proroga è stata concessa dal Parlamento "in primis" per il mantenimento dei livelli occupazionali garantiti dal Gestore: per questi motivi, considerato che, invece, sono gli Affidatari a brandire la norma come una clava piuttosto che a proporla alle gestioni come mero atto di liberalità, deve essere riconosciuto che analoga ed automatica proroga, senza tentennamenti ed infingimenti (come stanno facendo alcuni Affidatari), deve essere concessa, de jure, anche alle gestioni per non determinare una discriminazione che sarebbe difficilmente comprensibile.

Tale norma su cui gli Affidatari stanno glissando, non può, in alcun modo, non prevedere un analogo periodo di tempo anche per le attuali gestioni che, giova ricordarlo, hanno mantenuto, nel periodo oggetto di proroga, gli impianti aperti ai rifornimenti (soprattutto dei mezzi di emergenza e per i trasporti dei malati) con vendite al pubblico tendenti allo zero.

Da ultimo, infine, va ricordato che la richiamata normativa nazionale ed europea prima richiamate,

non possono essere aggirate: prima con l'introduzione surrettizia da parte degli Affidatari di tipologie contrattuali non previste dalla Legge e, quindi, con la pretesa di "governare il prezzo al pubblico" nonostante la presenza delle micro-imprese di gestione. Impegno che diventa caratterizzante e qualificante per la partecipazione prima e l'aggiudicazione, poi, dei bandi di gara previsti per le Aree di Servizio.

Come abbiamo ampiamente evidenziato, la Legge 1034/70, prevede che i "concessionari" (attualmente definiti Affidatari) possano provvedere in proprio (quindi con apposito personale) ovvero attendervi con la prestazione di terzi con contratti che rispondano a determinate caratteristiche: quelli che attualmente vengono utilizzati (largamente e senza i controlli che la Pubblica Amministrazione deve esercitare poiché sono attività che devono rispondere al disciplinare di concessione) dai soggetti che si sono aggiudicati le gare non soddisfano alcuno di questi requisiti. E anche le pretese contenute in entrambi i documenti (ART e MIT) di disporre la partecipazione (ed i punteggi di gara) sulla scorta di un presunto controllo del prezzo finale, non si attagliano, minimamente, alla normativa richiamata.

In altre parole le scelte che vengono adombrate (anche se ancora non in maniera definitiva stante il fatto che i "decreti" siano sub judice), configurano una violazione di tutta la normativa posta a tutela della concorrenza: in altre parole il Gestore, come titolare di micro-impresa dovrebbe appiccicare senza alcuna autonomia imprenditoriale- il prezzo al pubblico fissato dal suo fornitore in esclusiva che è pur sempre un'impresa terza. Su questi argomenti -l'ingerenza fra l'impresa petrolifera e l'impresa di gestione- è stata -già con il provvedimento del 2000 definita improponibile (cfr.) dall'AGCM. A ciò si aggiunga il ragionamento già svolto circa i vincoli contenuti -nel caso di specie- dalla normativa europea già richiamata che impedisce esplicitamente che sia imposto un prezzo fisso o minimo di rivendita dei prodotti carburanti.

In capo agli "Affidatari" è posta la facoltà di fissare il Prezzo di Cessione, il Prezzo Consigliato ed il Prezzo Massimo a cui il soggetto terzo (il Gestore) deve fare riferimento per la vendita dei carburanti. Tuttavia, la legge dispone che i criteri in base ai quali fissare tali prezzi previsti dalla normativa comunitaria debbano essere contenuti obbligatoriamente all'interno degli Accordi collettivi aziendali tra singolo affidatario e organizzazioni di Categoria dei Gestori, così come le condizioni economico/normative che regolano i rapporti tra lo stesso "Affidatario" e singolo Gestore.

Al soggetto Gestore è sempre consentita la facoltà di vendere beni e servizi di cui al comma 4, dell'art. 17, legge n. 27/2012. Cioè, la documentazione di gara deve contenere anche l'apposita previsione di locali, spazi, servizi igienici propri e posti auto adibiti al parcheggio, nella misura necessaria e sufficiente a consentire l'esercizio di tale facoltà di legge. A questo proposito è bene evidenziare come il comma 3 del medesimo suddetto articolo reciti come di seguito: ***"I comportamenti posti in essere dai titolari degli impianti ovvero dai fornitori allo scopo di ostacolare, impedire o limitare, in via di fatto o tramite previsioni contrattuali, le facoltà attribuite dal presente articolo al gestore integrano abuso di dipendenza economica, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 9 della legge 18 giugno 1998, n. 192"***;

Infine, si ribadisce che il quadro normativo vigente prevede la cosiddetta "continuità di gestione" (come già ricordato prevista dalla Legge 1034/70 ove il Gestore non abbia fruito dell'intero periodo di affidamento). Ciò determina la conseguenza incontrovertibile del fatto che il Gestore conservi intatto il diritto di proseguire la propria attività fino alla naturale scadenza del contratto di affidamento in uso gratuito in corso, pure nel caso in cui all'esito della gara di assegnazione

dell'affidamento ci sia il subentro di altro soggetto, il quale, quindi, subentrerà anche nel suddetto contratto di gestione (per la parte residua della durata).

Tutto quanto sopra evidenziato, è bene rammentarlo, rientra tra le responsabilità della Pubblica Amministrazione (MIT) anche quella di fare quanto nelle sue possibilità -in termini di informazione, sorveglianza e penalizzazione- perché vengano interamente applicate le norme poste a tutela del lavoro e dei lavoratori, ivi compresi i Gestori.

E' dovere, quindi, del Concessionario -che ricordiamo- agisce in un segmento strategico per la mobilità del Paese e, per questo, assoggettato a Concessione (a sua volta sottoposto a regole definite nel "disciplinare di concessione")- informare adeguatamente, direttamente nella documentazione di gara e all'atto stesso della manifestazione di interesse, degli obblighi di legge (e regolamentari) qui riassunti, alla medesima stregua di altre similari normative e che eventuali violazioni della norma potrebbero determinare la decadenza dall'Affidamento.

Sulla scorta di queste considerazioni e delle norme ripetutamente richiamate, le scriventi chiedono che la Pubblica Amministrazione concedente consideri nulli i contratti adottati in difformità da quelli prescritti dalla Legge 1034/70 e dal DPR 1269/71 imponendo -a pena di decadenza dal titolo concessorio- che vengano sottoscritti contratti -fra Affidatario e Gestore- in linea con quanto prescritto.

Dovere imperativo della Pubblica Amministrazione è, inoltre, quello di accertarsi che tali norme imperative non vengano nemmeno aggirate attraverso alcun tipo di espediente (a mero titolo di esempio, l'utilizzo strumentale di società interamente controllate dall'Affidatario, come se potessero essere considerate soggetto terzo e, quindi, il Gestore), ovvero partecipazione alle gare senza disporre di contratti di rifornimento garantiti per l'intera durata dell'Affidamento.

La presente comunicazione è destinata, per opportuna conoscenza, sia all'Autorità che al Ministero perché possano verificare la puntuale applicazione delle norme qui richiamate, secondo le rispettive competenze.

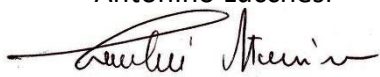
Le scriventi Federazioni si riservano, ove ci fosse una difformità fra quanto disposto nei bandi di gara e quanto emerge dalle Leggi sopra richiamate, di ricorrere in ogni sede ritenuta competente, nel caso tali prescrizioni non vengano osservate e, di conseguenza, vengano violati diritti, tutele e facoltà che il quadro normativo riserva ai propri associati o si ipotizzasse un danno per lo Stato.

Si rimane a disposizione per qualsiasi chiarimento ciascun destinatario ritenga utile.

Cordialità vivissime.

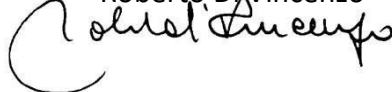
Il Presidente

Antonino Lucchesi



Il Presidente

Roberto Di Vincenzo



Il Presidente

Massimo Terzi

