

SENTENZA DELLA CORTE

18 gennaio 2001 \*

Nella causa C-361/98,

**Repubblica italiana**, rappresentata dal sig. U. Leanza, in qualità di agente, assistito dai sigg. I.M. Braguglia e P.G. Ferri, avvocati dello Stato, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

**Commissione delle Comunità europee**, rappresentata dal sig. F. Benyon e dalla sig.ra L. Pignataro, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

avente ad oggetto l'annullamento della decisione della Commissione 16 settembre 1998, 98/710/CE, relativa a un procedimento di applicazione del regolamento (CEE) n. 2408/92 del Consiglio (Caso VII/AMA/11/98 — Norme italiane sulla ripartizione del traffico all'interno del sistema aeroportuale di Milano) (GU L 337, pag. 42),

\* Lingua processuale: l'italiano.

LA CORTE,

composta dai sigg. G.C. Rodríguez Iglesias, presidente, C. Gulmann, A. La Pergola, M. Wathelet e V. Skouris, presidenti di sezione, D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet, P. Jann, L. Sevón, R. Schintgen e sig.ra F. Macken (relatore), giudici,

avvocato generale: G. Cosmas

cancelliere: H. von Holstein, cancelliere aggiunto

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 14 marzo 2000,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 maggio 2000,

ha pronunciato la seguente

**Sentenza**

- 1 Con ricorso depositato presso la cancelleria della Corte l'8 ottobre 1998 la Repubblica italiana ha chiesto, ai sensi dell'art. 173, primo comma, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230, primo comma, CE), l'annullamento della decisione della Commissione 16 settembre 1998, 98/710/CE, relativa a un

procedimento di applicazione del regolamento (CEE) n. 2408/92 del Consiglio (Caso VII/AMA/11/98 — Norme italiane sulla ripartizione del traffico all'interno del sistema aeroportuale di Milano) (GU L 337, pag. 42; in prosieguo: la «decisione impugnata»).

- 2 Con la decisione impugnata la Commissione ha vietato alla Repubblica italiana di applicare le regole di ripartizione del traffico aereo all'interno del sistema aeroportuale di Milano definite da decreti nazionali che prevedevano, in particolare, il trasferimento di una parte del traffico aereo dall'aeroporto di Linate a quello di Malpensa.

### Il contesto normativo

- 3 L'art. 59, primo comma, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 49, primo comma, CE) così recita:

«Nel quadro delle disposizioni seguenti, le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità sono gradatamente soppresse durante il periodo transitorio nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione».

- 4 L'art. 61, n. 1, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 51, n. 1, CE) così dispone:

«La libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti».

- 5 Ai sensi dell'art. 84, n. 2, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 80, n. 2, CE),

«Il Consiglio, con deliberazione a maggioranza qualificata, potrà decidere se, in quale misura e con quale procedura potranno essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea.

Le disposizioni di procedura di cui all'articolo 75, paragrafi 1 e 3, sono applicabili».

- 6 L'art. 155 del Trattato CE (divenuto art. 211 CE) dispone quanto segue:

«Al fine di assicurare il funzionamento e lo sviluppo del mercato comune nella Comunità, la Commissione:

(...)

- dispone di un proprio potere di decisione e partecipa alla formazione degli atti del Consiglio e del Parlamento europeo, alle condizioni previste dal presente trattato,

— esercita le competenze che le sono conferite dal Consiglio per l'attuazione delle norme da esso stabilite».

- 7 Al fine di realizzare gradualmente il mercato interno del trasporto aereo, il legislatore comunitario ha adottato, negli anni 1987, 1990 e 1992, tre serie di provvedimenti, denominate «pacchetti» per il fatto che raggruppano numerosi testi normativi. Il terzo «pacchetto», emanato il 23 luglio 1992, è composto di cinque regolamenti che mirano a garantire, da un lato, la libera prestazione dei servizi di trasporto aereo e, dall'altro, l'applicazione delle norme comunitarie in materia di concorrenza in questo settore.
- 8 Dei cinque regolamenti fa parte il regolamento (CEE) del Consiglio 23 luglio 1992, n. 2408, sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie (GU L 240, pag. 8), entrato in vigore, ai sensi del suo art. 16, il 1° gennaio 1993.
- 9 I primi due 'considerando' del regolamento n. 2408/92 dichiarano quanto segue:

«considerando che è importante definire, entro il 31 dicembre 1992, una politica dei trasporti aerei per il mercato interno, in conformità del disposto dell'articolo 8 A del trattato;

considerando che il mercato interno consisterà in uno spazio senza frontiere interne in cui sarà garantita la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali».

10 Il tredicesimo 'considerando' di detto regolamento precisa quanto segue:

«(...) ai fini della pianificazione dei trasporti aerei, è necessario riconoscere agli Stati membri il diritto di fissare regole non discriminatorie per la ripartizione del traffico aereo tra aeroporti appartenenti a uno stesso sistema aeroportuale».

11 Il diciannovesimo 'considerando' è così formulato:

«considerando che è opportuno che tutte le questioni relative all'accesso al mercato siano trattate nello stesso regolamento».

12 L'art. 3, n. 1, del regolamento n. 2408/92 enuncia il principio secondo il quale «ai sensi del presente regolamento, lo (gli) Stato(i) membro(i) interessato(i) permette (permettono) ai vettori aerei comunitari di esercitare diritti di traffico su rotte all'interno della Comunità».

13 L'art. 8 del regolamento n. 2408/92 così dispone:

«1. Il presente regolamento non pregiudica il diritto degli Stati membri di regolamentare, senza discriminazioni basate sulla nazionalità o sull'identità del vettore aereo, la ripartizione del traffico tra gli aeroporti appartenenti a uno stesso sistema aeroportuale.

2. L'esercizio dei diritti di traffico è soggetto alle norme operative pubblicate vigenti a livello comunitario, nazionale, regionale o locale in materia di sicurezza, tutela dell'ambiente e assegnazione delle bande orarie.

3. A richiesta di uno Stato membro o di propria iniziativa la Commissione esamina l'applicazione dei paragrafi 1 e 2 ed entro un mese dalla data di ricevimento della richiesta decide, previa consultazione del comitato di cui all'articolo 11, se lo Stato membro può continuare ad applicare il provvedimento. La Commissione comunica la propria decisione al Consiglio e agli Stati membri.

(...)».

- 14 Ai sensi dell'art. 2, lett. m), del regolamento n. 2408/92 s'intende per «sistema aeroportuale» un raggruppamento di due o più aeroporti che servono la stessa città o lo stesso agglomerato urbano. Dall'allegato II di tale regolamento risulta che fra i sistemi aeroportuali previsti dall'art. 8, n. 1, è compreso, per quel che riguarda la città di Milano, «Milano - Linate/Malpensa/Bergamo (Orio al Serio)».

### **La decisione impugnata**

- 15 La decisione impugnata si fonda sull'art. 8, n. 3, del regolamento n. 2408/92.

- 16 La Commissione constatata innanzi tutto, ai punti 5-13 della decisione impugnata, che le autorità italiane hanno deciso di riorganizzare il sistema aeroportuale milanese (aeroporti di Malpensa, di Linate e di Orio al Serio) e di creare un centro aeroportuale a Malpensa. Tale obiettivo implica l'ampliamento e il miglioramento dell'aeroporto di Malpensa in base al progetto noto come «Malpensa 2000». Malpensa 2000 è uno dei quattordici progetti prioritari iscritti nell'elenco dell'allegato III della decisione del Parlamento europeo e del Consiglio 23 luglio 1996, n. 1692/96/CE, sugli orientamenti comunitari per lo sviluppo della rete transeuropea dei trasporti (GU L 228, pag. 1), ed è finanziato dalla Comunità, dal Fondo europeo per gli investimenti e dalla Banca europea per gli investimenti.
- 17 Per trasferire il traffico verso l'aeroporto di Malpensa le autorità italiane hanno adottato, nel luglio 1996, il decreto n. 46-T, il quale prevedeva che dalla data di entrata in esercizio delle opere di prima urgenza di tale aeroporto, che sarebbe stata stabilita con successivo decreto, tutto il traffico intracomunitario e intercontinentale sarebbe stato trasferito all'aeroporto di Malpensa, con la sola eccezione dei voli delle compagnie il cui volume annuale fosse stato superiore ai 2 milioni di passeggeri, i quali avrebbero potuto restare all'aeroporto di Linate. In pratica, tale eccezione avrebbe riguardato soltanto la rotta Milano-Roma. Nell'ottobre 1997 un nuovo decreto, recante il n. 70-T, ha fissato al 25 ottobre 1998 la data di trasferimento del traffico all'aeroporto di Malpensa.
- 18 Ai punti 29-46 della decisione impugnata la Commissione effettua poi una valutazione relativa al rispetto del principio di non discriminazione da parte dei due decreti citati al punto precedente (in prosieguo: i «decreti contestati»).
- 19 Al punto 30 della decisione impugnata la Commissione ricorda, al riguardo, di aver già precisato che il principio di non discriminazione sancito dall'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 vieta, fra l'altro, qualsiasi misura che produca in

pratica, anche indirettamente, effetti discriminatori. Per determinare se i decreti contestati producano effetti discriminatori, la Commissione esamina gli effetti della loro applicazione a partire dal 25 ottobre 1998.

- 20 Nell'ambito di tale esame, la Commissione osserva che l'esercizio delle reti c.d. «hub and spoke», che ha come perno i centri aeroportuali, è ormai comunemente praticato dai vettori aerei della Comunità. Tale pratica consente loro di offrire servizi tra qualsiasi coppia di aeroporti comunitari collegati ad uno stesso centro aeroportuale e tra qualsiasi aeroporto comunitario collegato ad un centro aeroportuale ed aeroporti situati in paesi terzi. La Commissione afferma poi, al punto 33 della decisione impugnata, che i servizi indiretti con scalo nei centri aeroportuali sono di norma sostituibili tra loro. Rileva inoltre che vi è concorrenza nel campo dell'offerta di servizi aerei da Milano per una serie di aeroporti tra Alitalia, vettore aereo italiano, e altri vettori comunitari.
- 21 Alla luce delle informazioni di cui dispone, in particolare dell'intenzione espressamente dichiarata dall'Alitalia in altri procedimenti comunitari di continuare a ripartire le sue prestazioni tra due centri aeroportuali, la Commissione conclude che a partire dal 25 ottobre 1998 l'Alitalia sarà l'unico vettore comunitario che potrà accedere al suo centro aeroportuale di Roma-Fiumicino da Milano, utilizzando sia l'aeroporto di Linate sia quello di Malpensa.
- 22 Inoltre la Commissione ricorda che l'aeroporto di Linate, situato a 10 chilometri a sud-est dal centro di Milano, beneficia sia della rete dei trasporti urbani sia della rete delle infrastrutture di trasporto che collega tutte le più grandi aree del bacino dell'Italia del nord. Invece l'aeroporto di Malpensa si trova a 53 chilometri a nord-ovest dal centro di Milano e non è direttamente accessibile né mediante l'autostrada né tramite la linea ferroviaria. Essa considera che dopo il 25 ottobre 1998 le condizioni di accesso all'aeroporto di Malpensa resteranno invariate e

conclude che, dopo tale data, la capacità delle infrastrutture di accesso a tale aeroporto non sarà sufficiente rispetto al volume di traffico che dovrà assorbire.

- 23 Da tale valutazione emerge che, a parere della Commissione, l'Alitalia sarà l'unica compagnia in grado di continuare ad alimentare il suo centro aeroportuale di Roma-Fiumicino dall'aeroporto di Linate, mentre le altre compagnie aeree comunitarie non potranno alimentare i loro centri aeroportuali da tale aeroporto milanese. Di conseguenza, la Commissione ritiene che l'applicazione, a partire dal 25 ottobre 1998, dei criteri fissati dal decreto n. 46-T produrrà in pratica effetti discriminatori a favore dell'Alitalia, circostanza che è incompatibile con il divieto di discriminazioni basate sull'identità del vettore aereo sancito dall'articolo 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92.
- 24 Infine, ai punti 47-52 della decisione impugnata, la Commissione esamina i decreti contestati alla luce del principio di proporzionalità. Dopo aver osservato che l'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 riconosce espressamente la legittimità di una politica aeroportuale attiva e che l'obiettivo delle autorità italiane era quello di creare un centro aeroportuale pienamente operativo ed economicamente efficiente, essa prende in esame le restrizioni introdotte dalle norme sulla ripartizione del traffico.
- 25 Al punto 50 della decisione impugnata la Commissione considera che l'obbligo di trasferire, al 25 ottobre 1998, tutto il traffico dell'aeroporto di Linate a quello di Malpensa — ad eccezione della rotta Roma-Milano — non è conforme al principio di proporzionalità, poiché la creazione di un centro aeroportuale pienamente efficiente e operativo non presupponeva necessariamente il trasferimento di un volume di traffico incompatibile con il livello delle strutture aeroportuali e delle infrastrutture di accesso. A suo parere, il rinvio di tale trasferimento o un trasferimento progressivo a decorrere dal 25 ottobre 1998

sarebbe stato più adeguato alla realizzazione dell'obiettivo perseguito dalle autorità italiane e avrebbe consentito di limitare le restrizioni alla libertà di prestazione dei servizi aerei da e per Milano.

- 26 La Commissione, avendo concluso che le disposizioni dei decreti contestati non sono compatibili con l'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92, ha deciso, ai sensi del n. 3 di tale disposizione, che la Repubblica italiana non può applicare le norme sulla ripartizione del traffico all'interno del sistema aeroportuale di Milano contenute in detti decreti.

### Nel merito

- 27 A sostegno del suo ricorso di annullamento il governo italiano rileva con il suo primo motivo che la decisione impugnata, fondandosi su una pretesa violazione del principio di proporzionalità, ha superato i limiti del potere attribuito alla Commissione dal regolamento n. 2408/92, poiché l'art. 8, nn. 1 e 3, dello stesso riguarda unicamente il principio di non discriminazione in ragione della nazionalità e/o dell'identità del vettore aereo.
- 28 In via subordinata il governo italiano critica le premesse giuridiche sulle quali la Commissione fonda la sua conclusione secondo cui i decreti contestati violano il principio di proporzionalità. In ulteriore subordinate vengono rilevati l'errata applicazione del principio di proporzionalità da parte della Commissione e

l'esercizio non corretto da parte della stessa del potere di valutazione dei fatti sulla base dei quali ha accertato l'esistenza di una discriminazione indiretta a favore dell'Alitalia.

*Sul primo motivo*

- 29 Il governo italiano sostiene preliminarmente che, nell'ambito della ripartizione del traffico tra gli aeroporti che formano un sistema aeroportuale, l'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 — a differenza dell'art. 9, nn. 4 e 5, che attribuisce alla Commissione il potere di decidere se una misura nazionale è in qualche maniera contraria al diritto comunitario — fissa come unico limite al potere dello Stato membro il rispetto del principio di non discriminazione in ragione della nazionalità e/o dell'identità del vettore aereo. Esso osserva che la Commissione, adottando la decisione impugnata, la quale si fonda sulla constatazione che le misure nazionali istituite dai decreti contestati violano il principio di libera prestazione dei servizi sotto il profilo della proporzionalità, ha dunque superato i limiti del potere attribuitole dall'art. 8, n. 3, del regolamento.
- 30 Il governo italiano aggiunge che un'interpretazione estensiva dell'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 è contraria al principio di stretta legalità del potere decisionale della Commissione ai sensi dell'art. 155, terzo e quarto trattino, del Trattato. Inoltre l'art. 8, n. 3, di detto regolamento, per il suo carattere derogatorio rispetto all'art. 169 del Trattato CE (divenuto art. 226 CE), dovrebbe essere oggetto di un'interpretazione restrittiva, cosicché non potrebbe essere inteso nel senso di autorizzare la Commissione a far uso del suo potere di decisione per formulare valutazioni che non sono direttamente legate all'applicazione del n. 1.
- 31 In proposito, come la Corte ha già avuto modo di affermare, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario si deve tener conto

non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in particolare, sentenza 21 febbraio 1984, causa 337/82, St. Nikolaus Brenneri, Racc. pag. 1051, punto 10).

- 32 Dai 'considerando' primo, secondo e diciannovesimo del regolamento n. 2408/92 emerge che questo ha per oggetto, in particolare, di definire nel settore dei trasporti aerei le condizioni di applicazione del principio della libera prestazione dei servizi sancito, specialmente dagli artt. 59 e 61 del Trattato, affinché tutte le questioni relative all'accesso al mercato siano trattate nello stesso regolamento.
- 33 Si deve parimenti ricordare che risulta da giurisprudenza costante che l'art. 59 del Trattato prescrive non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, allorché essa sia tale da vietare, da ostacolare o da rendere meno attraenti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v. sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger, Racc. pag. I-4221, punto 12, e 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, Arblade e a., Racc. pag. I-8453, punto 33).
- 34 Ora, occorre constatare che le misure adottate con i decreti contestati per regolare la ripartizione del traffico all'interno di un sistema aeroportuale, ai sensi dell'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92, costituiscono restrizioni alla libera prestazione dei servizi.
- 35 Tali restrizioni, per poter essere autorizzate alla luce delle disposizioni del regolamento n. 2408/92, devono essere giustificate e, in particolare, proporzionate all'obiettivo per il quale sono state adottate.

- 36 Pertanto, legittimamente la Commissione, nell'ambito del potere conferitole dall'art. 8, nn. 1 e 3, del regolamento n. 2408/92, ha esaminato se le misure nazionali definite dai decreti contestati impongano restrizioni applicabili indistintamente e se siano idonee ad assicurare la realizzazione dell'obiettivo che perseguono senza eccedere quanto necessario per conseguirlo.
- 37 Non possono quindi essere accolti nemmeno gli argomenti del governo italiano fondati sugli artt. 155 e 169 del Trattato.
- 38 Da un lato, per quanto riguarda l'art. 155 del Trattato, poiché l'interpretazione dell'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 proposta dal governo italiano non può essere accolta, non si può sostenere che i criteri che la Commissione ha desunto dalla giurisprudenza della Corte nell'esaminare la legittimità dei decreti contestati eccedano sia i limiti del suo potere decisionale sia quelli delle competenze conferitele dal Consiglio.
- 39 Dall'altro, riguardo all'art. 169 del Trattato, dai punti 31-36 della presente sentenza emerge che la Commissione è autorizzata, ai sensi dell'art. 8, nn. 1 e 3, del regolamento n. 2408/92, a esaminare se le misure nazionali adottate impongano restrizioni indistintamente applicabili e, eventualmente, se queste siano giustificate. La Commissione non è dunque tenuta ad assicurare il rispetto del principio della libera prestazione dei servizi sotto il profilo della proporzionalità unicamente mediante il procedimento di infrazione previsto dall'art. 169 del Trattato.
- 40 Ne consegue che non è fondato l'argomento della Repubblica italiana secondo il quale tale disposizione del Trattato non sarebbe stata rispettata.

41 Il primo motivo dev'essere quindi disatteso.

*Sul secondo motivo*

42 Con il secondo motivo il governo italiano rileva, in via subordinata, che la Commissione ha erroneamente ritenuto che i decreti contestati non rispettino il principio di proporzionalità.

43 Questo motivo è articolato in due parti.

44 Il governo italiano contesta, in primo luogo, il ragionamento in base al quale la Commissione sostiene che le norme nazionali di ripartizione del traffico devono rispettare il principio di proporzionalità, poiché tale principio non figura in alcun modo nel regolamento n. 2408/92, che costituisce l'unica fonte normativa nel settore oggetto della decisione impugnata.

45 In secondo luogo, il governo italiano sostiene che la Commissione ha commesso un errore di diritto al punto 49 della decisione impugnata. Esso rileva che quest'ultima, in detto punto, ha valutato la conformità dei decreti contestati al diritto comunitario sulla base di un criterio economico, vale a dire l'operatività di un sistema aeroportuale. Esso osserva che dalla giurisprudenza della Corte risulta che il principio di proporzionalità non va applicato nel caso in cui una restrizione non sia fondata su una esigenza imperativa di interesse generale. Ora, secondo tale giurisprudenza, le esigenze economiche non possono costituire motivi superiori di interesse generale. Tuttavia, nella fattispecie, l'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92 ammetterebbe, con la riserva del rispetto del principio di non discriminazione, norme nazionali di ripartizione del traffico aereo adottate in funzione di esigenze economicamente valide, di modo che sarebbe arbitrario assoggettare tali norme nazionali al controllo di proporzionalità.

- 46 Per quanto riguarda la prima parte del secondo motivo, è sufficiente osservare che, per i motivi esposti ai punti 31-36 della presente sentenza, la Commissione legittimamente ha esaminato se le misure nazionali istituite dai decreti contestati rispettassero il principio di proporzionalità, nell'ambito del potere che le deriva dall'art. 8, nn. 1 e 3, del regolamento n. 2408/92.
- 47 Pertanto l'argomento del governo italiano non può essere accolto.
- 48 Riguardo alla seconda parte del secondo motivo, fondata sull'asserita mancanza di esigenze imperative di interesse generale, è pacifico che obiettivi di natura puramente economica non possono giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera prestazione dei servizi (v. sentenza 28 aprile 1998, causa C-158/96, Kohll, Racc. pag. I-1931, punto 41).
- 49 Tuttavia, il mero fatto che uno Stato membro persegua un obiettivo in condizioni che devono essere, in particolare, economicamente sostenibili non esclude di per sé che un tale obiettivo possa costituire una esigenza imperativa di interesse generale, idonea a giustificare un ostacolo siffatto.
- 50 Occorre ricordare in proposito che l'aeroporto di Malpensa costituisce uno dei progetti prioritari della rete transeuropea dei trasporti inseriti nell'elenco dell'allegato II della decisione n. 1692/96/CE e che, a norma dell'art. 129 C del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 155 CE), l'azione della Comunità nell'ambito della realizzazione e dello sviluppo delle reti transeuropee tiene conto della validità economica potenziale dei progetti.

- 51 Inoltre, la ripartizione del traffico all'interno di un sistema aeroportuale permette di assicurare, come risulta dal tredicesimo 'considerando' del regolamento n. 2408/92, la pianificazione dei trasporti aerei.
- 52 Ne consegue che, indipendentemente dalla qualificazione della creazione di un centro aeroportuale operativo ed economicamente efficiente come esigenza imperativa di interesse generale, un siffatto obiettivo legittimo può giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera prestazione dei servizi soltanto nel rispetto del principio di proporzionalità.
- 53 Pertanto nemmeno la seconda parte del secondo motivo è fondata e il motivo deve essere dunque disatteso.

*Sul terzo motivo*

- 54 Con il terzo motivo il governo italiano contesta, in via ulteriormente subordinata, l'applicazione del principio di proporzionalità effettuata nella fattispecie dalla Commissione. A suo parere la Commissione, invece di concentrare il suo esame sul criterio giuridico della proporzionalità, ha fondato la decisione impugnata su una valutazione discrezionale dell'opportunità dell'azione decisa dal governo italiano riguardo all'aeroporto di Malpensa, e così facendo ha travalicato i limiti delle sue competenze alla luce dell'art. 8, n. 3, del regolamento n. 2408/92. Esso fa rilevare in proposito che l'affermazione di una violazione di detto principio si regge su tre argomenti, ciascuno dei quali è inconferente o erroneo.
- 55 Il governo italiano osserva innanzi tutto che il primo argomento della Commissione, secondo il quale il volume di traffico trasferito non sarebbe compatibile con le attuali condizioni delle infrastrutture di accesso, non ha alcuna

relazione con il solo criterio pertinente in tema di proporzionalità, vale a dire l'adeguatezza della concentrazione dei voli sull'aeroporto di Malpensa all'obiettivo del governo italiano. Ad ogni modo le autorità nazionali avrebbero ampiamente dimostrato la compatibilità delle infrastrutture di accesso con il volume di traffico oggetto del trasferimento.

- 56 Esso sostiene poi che il secondo argomento della Commissione, fondato sull'organizzazione finanziaria su cui si regge Malpensa 2000, che non richiederebbe il trasferimento del traffico prima del 31 dicembre 2000, è manifestamente inconferente nell'ambito della valutazione della proporzionalità della decisione nazionale sul trasferimento del traffico.
- 57 Il governo italiano considera infine che il terzo argomento della Commissione, secondo il quale la decisione di trasferire il traffico dall'aeroporto di Linate a quello di Malpensa sarebbe contraria alla volontà espressamente manifestata nel decreto n. 46-T di mantenere in ogni caso operativo l'aeroporto di Linate, è assolutamente errato. Infatti quest'ultimo aeroporto resterebbe comunque operativo, anche se la sua utilizzazione viene limitata.
- 58 Per quanto riguarda i primi due argomenti del governo italiano si deve osservare in primo luogo che, come emerge dai punti 48-52 della presente sentenza, la Commissione era legittimata ad analizzare la realizzazione di un centro aeroportuale operativo ed economicamente efficiente sotto il profilo del principio di proporzionalità.
- 59 Nell'esame della proporzionalità delle misure adottate con i decreti contestati, la Commissione era dunque tenuta a verificare se, alla data prevista per il trasferimento del traffico aereo all'aeroporto di Malpensa, la capacità delle infrastrutture di accesso a tale aeroporto fosse tale da dissuadere i passeggeri dall'utilizzarlo. Essa era anche tenuta a verificare se detto trasferimento fosse

necessario per assicurare l'efficienza finanziaria di un centro aeroportuale operativo.

- 60 Sono pertanto infondate le censure del governo italiano dirette a sostenere che i criteri utilizzati dalla Commissione, fondati, da un lato, sul rapporto tra il volume di traffico trasferito e le condizioni esistenti delle infrastrutture d'accesso e, dall'altro, sulla necessità finanziaria di trasferire detto traffico a una data anteriore a quella inizialmente prevista dalle autorità italiane nell'ambito di Malpensa 2000, non sarebbero pertinenti riguardo alla valutazione del carattere proporzionato all'obiettivo perseguito delle misure adottate con i decreti contestati.
- 61 In secondo luogo, riguardo alla contestazione, da parte del governo italiano, della fondatezza degli accertamenti della Commissione sullo stato delle infrastrutture di collegamento tra la città di Milano e l'aeroporto di Malpensa alla data del previsto trasferimento del traffico aereo, si deve dichiarare che detto governo non è riuscito a dimostrare che tali accertamenti fossero inesatti.
- 62 In ultimo luogo, per quanto attiene al terzo argomento della Commissione relativo al mantenimento in servizio dell'aeroporto di Linate, è sufficiente osservare che il ragionamento sviluppato in proposito nella decisione impugnata presenta un carattere puramente sussidiario e che, anche a voler riconoscere la fondatezza della contestazione del governo italiano, una critica siffatta non può rimettere in discussione la fondatezza delle valutazioni della Commissione riguardo al carattere proporzionato o meno delle misure adottate con i decreti contestati rispetto all'obiettivo perseguito dalle autorità italiane.
- 63 Pertanto il terzo motivo deve essere respinto.

*Sul quarto motivo*

- 64 Il governo italiano sostiene con il quarto motivo che l'analisi effettuata dalla Commissione, ai punti 29-46 della decisione impugnata, per stabilire l'esistenza di una discriminazione indiretta è viziata per tre ragioni.
- 65 Esso rileva innanzi tutto che nella fattispecie non vi è discriminazione indiretta poiché, contrariamente a quanto affermato dalla Commissione, le misure nazionali adottate con i decreti contestati non producono un vantaggio per l'Alitalia e uno svantaggio per i vettori comunitari che operano da centri aeroportuali diversi da quello di Roma-Fiumicino. Esso osserva in proposito che il traffico tra le città di Milano e Roma è costituito essenzialmente da spostamenti professionali con una maggioranza di servizi navetta quotidiani e ne arguisce che un traffico siffatto è dunque obiettivamente quello che meglio si presta ad essere servito da un aeroporto urbano come quello di Linate, anche per consentire al collegamento aereo di restare competitivo rispetto al collegamento ferroviario.
- 66 Il governo italiano sostiene poi che la Commissione avrebbe dovuto valutare gli effetti conseguenti al trasferimento del traffico all'aeroporto di Malpensa in funzione della situazione futura e non soltanto di quella esistente. Esso ritiene che una disposizione possa essere considerata indirettamente discriminatoria unicamente se la sua idoneità a recare vantaggio o pregiudizio a una persona è pienamente dimostrata. Ora, nella nuova situazione che verrà a crearsi con la realizzazione della piena operatività di detto aeroporto sul piano intercontinentale, il collegamento in partenza dall'aeroporto di Linate per il centro aeroportuale di Roma-Fiumicino non porterà, in pratica, alcun vantaggio concorrenziale all'Alitalia.
- 67 Infine esso osserva che, se la Commissione era del parere che il mantenimento di un collegamento tra l'aeroporto di Linate e quello di Roma-Fiumicino potesse attribuire un vantaggio concorrenziale all'Alitalia, avrebbe dovuto optare per misure meno draconiane nei confronti del governo italiano ma sufficienti a

garantire l'interesse della Comunità in relazione al rispetto del principio di non discriminazione sancito dall'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2408/92.

- 68 Per quanto riguarda, innanzi tutto, la prima parte del quarto motivo, si deve rilevare che nessuno degli elementi dedotti dal governo italiano dimostra che la Commissione abbia errato nell'affermare che l'Alitalia era l'unico vettore in grado di accedere al centro aeroportuale di Roma-Fiumicino dall'aeroporto di Linate, mentre gli altri vettori comunitari potevano utilizzare i loro centri aeroportuali unicamente partendo dall'aeroporto di Malpensa. Se è vero che l'Alitalia ha ridotto il numero dei voli intercontinentali in partenza dal centro aeroportuale di Roma-Fiumicino a favore di quello di Malpensa, ciò non toglie che, come ammesso dallo stesso governo italiano, alla data prevista per il trasferimento del traffico aereo dall'aeroporto di Linate, l'aeroporto di Roma-Fiumicino conservava, per detto vettore, il suo carattere di centro aeroportuale.
- 69 Ne consegue che la Commissione ha constatato a giusto titolo l'esistenza di una discriminazione tra l'Alitalia e gli altri vettori aerei comunitari, di modo che la prima parte del quarto motivo va disattesa.
- 70 Per quel che attiene poi alla seconda parte del quarto motivo, fondata sul preteso errore di valutazione che la Commissione avrebbe commesso accertando una discriminazione indiretta senza prendere in considerazione l'evoluzione futura dell'aeroporto di Malpensa, è sufficiente osservare che la Commissione, nella fattispecie, non si è fondata unicamente sui dati relativi al periodo anteriore alla data del trasferimento previsto, ma ha esaminato, come emerge dai punti 35 e 44 della decisione impugnata, le prospettive di evoluzione degli aeroporti di Linate e di Malpensa e quelle dei centri aeroportuali dell'Alitalia.
- 71 Alla luce delle considerazioni che precedono si deve respingere la seconda parte del quarto motivo.

- 72 Infine, riguardo alla terza parte dello stesso motivo, fondata su una asserita violazione del principio di proporzionalità da parte della decisione impugnata nella parte in cui vieta l'applicazione delle misure adottate con i decreti contestati, si deve ricordare che, a norma dell'art. 8, n. 3, del regolamento n. 2408/92, alla Commissione spetta unicamente esaminare la misura nazionale adottata dallo Stato membro interessato e decidere, previa consultazione del comitato consultativo previsto dall'art. 11 dello stesso regolamento, se tale Stato può continuare ad applicare detta misura.
- 73 Pertanto, poiché la Commissione non aveva facoltà di proporre una modifica delle misure istituite dai decreti contestati, non le si può imputare una violazione del principio di proporzionalità per non aver suggerito l'adozione di misure meno restrittive per le autorità nazionali.
- 74 Ne consegue che il quarto motivo deve essere respinto.
- 75 Considerato che nessuno dei motivi dedotti dal governo italiano è risultato fondato, il ricorso dev'essere respinto.

### Sulle spese

- 76 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ha chiesto la condanna della Repubblica italiana, che è risultata soccombente, quest'ultima va condannata alle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

- 1) Il ricorso è respinto.
- 2) La Repubblica italiana è condannata alle spese.

Rodríguez Iglesias	Gulmann	La Pergola	
Wathelet	Skouris		
Edward	Puissochet	Jann	Sevón
Schintgen	Macken		

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 18 gennaio 2001.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente

G.C. Rodríguez Iglesias