

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MESSINA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
MASTER DI I LIVELLO IN
"AIRLINE MANAGEMENT AND REGULATION OF
THE AVIATION INDUSTRY"
A.A. 2022/2023

LA LIBERALIZZAZIONE DEL TRASPORTO AEREO E I SUOI
EFFETTI SULLA DISCIPLINA APPLICABILE AL PERSONALE DI
VOLO

Tesi del
dottor Daniele BRUNI

Relatore
Presidente dottor Pietro Antonio SIRENA

Anno Accademico 2022-2023

A mia moglie Valeria e a mio figlio Giuseppe Federico che riempiono di gioia ogni singolo momento della mia giornata.

Un particolare ringraziamento rivolgo al Dott. Adolfo Marino, mio tutor presso l'ENAC, per la grande disponibilità e professionalità dimostratami durante il periodo di tirocinio.

Ringrazio, inoltre, il Presidente Pietro Antonio SIRENA che, molto pazientemente, mi ha seguito nella realizzazione del presente elaborato, offrendomi preziosi consigli e indispensabili spunti di riflessione.

Capitolo 1

La liberalizzazione del trasporto aereo

1. La Conferenza internazionale di Chicago 1944 e le “Cinque Libertà fondamentali dell’aria”

Il settore del trasporto aereo, caratterizzato per lungo periodo da un presidio monopolistico incentrato sui servizi resi dalle “compagnie di bandiera”, è stato interessato, a partire dagli anni 70, da un processo di deregolamentazione negli Stati Uniti e, successivamente, dalla graduale liberalizzazione dei diritti di traffico all’interno dell’Unione Europea.

È opportuno segnalare che, sul finire del secondo conflitto mondiale, dal 25 novembre al 7 dicembre 1944, si svolse a Chicago la Conferenza Aeronautica Internazionale convocata dagli Stati Uniti, alla quale parteciparono 54 Stati, intesa a regolamentare e consentire un sicuro esercizio dell’aviazione civile.

Al termine dei lavori venne approvata una Convenzione, formata da 22 capitoli e 96 articoli, con la quale fu affermato il principio delle “Cinque libertà fondamentali dell’aria”, poi divenute nove, su cui, da allora in poi, si sarebbero dovuti basare l’effettuazione e lo sviluppo dei traffici aerei mondiali.

- prima libertà: diritto di sorvolare il territorio di una nazione contraente senza atterrare;
- seconda libertà: diritto di atterrare in una nazione contraente senza raccogliere né far sbarcare passeggeri o merci (cosiddetto scalo tecnico).

- terza libertà: diritto di far sbarcare nel territorio della nazione di destinazione passeggeri, posta e merci imbarcati sul territorio dello Stato di cui il vettore ha la nazionalità;
- quarta libertà: diritto di imbarcare passeggeri, posta e merci da una nazione straniera con destinazione nel territorio dello Stato di cui il vettore ha la nazionalità;
- quinta libertà: diritto di imbarcare i passeggeri, posta e merci a destinazione del territorio di ogni altro Stato firmatario e diritto di sbarcare i passeggeri, posta e merci provenienti dal territorio di ogni altro Stato firmatario.

Il quinto principio fondamentale, tuttavia, fu sottoscritto solo dal 16 nazioni, rimanendo sostanzialmente disapplicato; sul piano pratico, comunque, tutte le libertà elencate incontrarono resistenze per il timore dei Paesi europei di non essere ancora in grado di reggere il confronto con la grande disponibilità di mezzi e con l'evidente supremazia tecnologica e commerciale degli Stati Uniti e di favorire, anche nel mercato del trasporto aereo, il dominio americano.

Custode e promotrice dei principi enunciati nella conferenza di Chicago fu designata l'ICAO, organizzazione con sede a Montreal collegata alle Nazioni Unite, fondata il 4 aprile 1947, con il compito principale di assicurare uno sviluppo ordinato e sicuro dell'aviazione civile in tutto il mondo.

In estrema sintesi, la conferenza di Chicago, pur gettando le basi per uniformare la normativa internazionale del settore aeronautico e, quindi, proiettare il mercato del trasporto aereo nell'era moderna, comunque riconfermò il principio della sovranità assoluta dello spazio aereo degli Stati enunciato nella convenzione di Parigi del 1919, riconoscendo alle singole nazioni ancora un forte potere e la competenza esclusiva su determinate materie.

Pertanto, sul piano politico commerciale rimase marginale la coerente applicazione delle "libertà" ed il loro recepimento, e con il trattato delle Bermuda, concluso nel 1946 tra

Gran Bretagna e Stati Uniti, la loro concreta operatività venne rinviata alla stipula di specifici accordi bilaterali tra Stati, strumento, quest'ultimo, che ha regolato in modo particolarmente attento, i termini dei servizi e delle parità tariffarie dell'aviazione internazionale.

Il sogno dell'*open sky*, principio cardine non applicato degli accordi di Chicago, è stato accantonato per un lungo periodo e, conseguentemente, gli accordi bilaterali intesi a regolamentare i diritti di traffico internazionale tra Stati sono stati elaborati sul concetto fondamentale di reciprocità, a garanzia di un sistema di trasporto aereo incentrato sugli interessi monopolistici dalle compagnie di bandiera.

Con tali accordi, viene rigorosamente garantito un pari numero di scali a ciascuno dei vettori di bandiera designati, e viene fissata la capacità commerciale massima, cioè i posti vendibili per ogni volo, nel caso siano impiegati aeroplani di tipo diverso.¹

2. La deregulation negli Stati Uniti

Solo a partire dalla metà degli anni 70, anche in ragione dell'ingente spesa pubblica affrontata dagli Stati per sostenere le compagnie di bandiera e della spinta dell'industria per l'apertura dei mercati, si iniziò a discutere negli Stati Uniti di *deregulation* nel trasporto aereo, settore dove la regolamentazione che non aveva accompagnato la nascita si era allargata a dismisura fino a prevedere la frequenza dei voli, il numero degli atterraggi, la capacità di carico, la misura delle tariffe, impedendo la competizione fra i vettori, finanche sul trattamento e sui pasti offerti a bordo².

¹ DE STEFANI G., *Diritto Aereo*, Roma, 2002, 220 e ss

² DI PALMA P., *Il diritto degli aeroporti nel processo di liberalizzazione e privatizzazione del trasporto aereo*, Milano, 2000, 11 e ss.

Nel 1977, il presidente degli USA Carter, annunciò l'intenzione di pervenire ad una completa liberalizzazione nel campo dell'aviazione interna ed internazionale, attraverso la rinegoziazione di numerosi accordi bilaterali di traffico, al fine di ottenere l'inserimento di clausole più liberali relativamente all'esercizio delle rotte e alla frequenza dei collegamenti.

In questo contesto, il congresso degli Stati Uniti avviò la politica degli *open Skies* con il ritorno allo spirito informatore della conferenza di Chicago, così riaffermando la necessità di libertà e concorrenza nel mercato del trasporto aereo³.

L'Air Deregulation Act, emanato nel 1978 per far cessare, a partire dal 1982, ogni restrizione su rotte e tariffe a livello nazionale, è risultato funzionale all'entrata in servizio di nuovi vettori con tariffe competitive che hanno permesso di attrarre l'utenza rispetto ai prezzi dei biglietti praticati dalle compagnie già operanti.

La *deregulation* ha sostanzialmente posto le compagnie aeree di fronte ad una situazione di mercato completamente diversa, imponendo un abbattimento dei costi di esercizio per sostenere un mercato concorrenziale⁴.

In tale contesto, il sistema *Hub and Spoke*, reso possibile dalla libertà di operare senza vincoli, si sviluppa in relazione al fatto che l'eliminazione di voli *point to point* con la simultanea concentrazione di voli su un numero limitato di grandi scali (HUB), individuati in base ad una logica geografica ed economica, consente ai vettori un notevole abbattimento dei costi, garantendo, altresì, la mobilità dei passeggeri attraverso uno scalo intermedio (*spoke*).

La compagnia aerea che presidia un *Hub* (centro collettore di traffico), potendo servire più mercati, assicura ai passeggeri sia maggiori frequenze verso le destinazioni principali sia un contenimento dei costi, potendo prevedere un *load factor* superiore sui voli e la possibilità di pianificare i collegamenti per un network esteso da servire con unico scalo.

³ CARBONE S.M.-MUNARI F., *Prima applicazione della disciplina comunitaria in materia di dumping nei servizi di trasporto marittimo*, in *Dir. mar.*, 1989, 629 ss.

⁴ ZUNARELLI S.- ROMAGNOLI A.- CLARONI A., *Diritto pubblico dei trasporti*, II ed., Bologna, 2015, 75 ss.

3. L'avvio del processo di liberalizzazione del trasporto aereo nel Mercato Comune

Anche in Europa, a partire dal 1984, nonostante una carente integrazione delle politiche di settore degli Stati membri e la resistenza di una burocrazia conservatrice e potente, volta a difendere le prerogative delle compagnie di bandiera, inizia nel Parlamento Europeo il dibattito per la liberalizzazione del settore del trasporto aereo e, a tal fine, vengono richiamati il principio di libera circolazione delle persone e di beni tra gli Stati membri e l'impegno per una comune politica dei trasporti sanciti dal trattato di Roma del 1957⁵.

Nel periodo iniziale del Mercato Comune, tuttavia, il trasporto aereo presentava specifiche peculiarità rispetto alle quali una possibile integrazione dei mercati nazionali pareva di fatto improponibile.

Esso, dunque, era del tutto sottratto alle regole del mercato e, invece, sottoposto alla potestà e alla regolamentazione degli Stati membri.

I collegamenti internazionali, secondo la convenzione di Chicago del 1944, risultavano completamente regolati da accordi bilaterali tra Stati, ripartitivi della capacità di trasporto su base paritetica, mentre quelli interni erano, in regime concessorio, gestiti in monopolio dalle compagnie di bandiera operanti in modo sostanzialmente svincolato dalle regole del mercato⁶. In tale contesto, le tariffe risultavano fissate da parte ministeriale, su proposta delle compagnie di navigazione aerea nazionale.

Il vuoto normativo è stato inizialmente colmato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia che ha indotto il legislatore comunitario ad allineare progressivamente il trasporto aereo alla

⁵ ZUNARELLI S.- ROMAGNOLI A.- CLARONI A., cit., 75 ss.

⁶ MUNARI F., *Il diritto internazionale dei trasporti*, Milano, 1996, 383 ss.

disciplina degli altri servizi e, in generale, alle norme e ai principi comunitari in tema di concorrenza, affermando che i principi del Trattato erano da considerarsi applicabili al settore dei trasporti, ivi compresi quelli marittimi ed aerei.

Comunque, l'effetto utile delle decisioni giurisprudenziali risultava significativamente limitato da norme che escludevano l'applicazione diretta delle disposizioni sulla libera circolazione dei servizi, fino a quando non fossero state adottate dal Consiglio le correlate ed espressamente previste norme attuative.

Intorno alla metà degli anni '80, proprio per il denunciato ritardo nella definizione delle norme attuative, il Consiglio è stato condannato dalla Corte di Giustizia che ha sancito l'applicabilità al settore aereo dei principi della concorrenza, anche in assenza di disposizioni attuative del Trattato, dando, così, il definitivo impulso per l'adozione di norme specifiche di settore (primo e secondo pacchetto) per tutti i collegamenti intracomunitari.

In particolare, la Corte di Giustizia europea con la sentenza del 30 aprile 1986, nota come "*Nouvelles frontiers*", sancì definitivamente il principio dell'applicabilità delle norme sulla concorrenza trasporto aereo, sia nei confronti delle imprese che degli Stati.

Tutto ciò comportò una maggiore liberalizzazione e il superamento della negoziazione di trattati bilaterali sul trasporto aereo tra i singoli Stati dell'Unione Europea.

Preso atto che il mercato interno avrebbe costituito uno spazio senza frontiere in cui garantire la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali, il Consiglio dell'Unione Europea, con riferimento all'articolo 84 paragrafo 2 del Trattato, assunse l'impegno di definire entro il 31 dicembre 92 una politica dei trasporti aerei improntata alle regole del libero mercato.

Da quanto esposto, appare chiaro che la liberalizzazione del trasporto aereo, in ambito comunitario e nazionale, è avvenuta, sotto il profilo dell'elaborazione normativa, per tappe progressive nell'arco di un decennio, dalla metà degli anni '80 alla metà degli anni '90.

Al contrario, con riferimento ai traffici aerei tra la comunità e gli Stati terzi, la Convenzione di Chicago continua a non permettere la piena applicazione delle libertà comunitarie (terzo pacchetto), ed in tale ambito, obiettivo politicamente condiviso è quello di raggiungere accordi bilaterali fra Unione Europea, rappresentata dalla Commissione, e Stati terzi, iniziando dagli accordi con gli USA che appaiono essere i più distorsivi della concorrenza tra compagnie.

Per quanto concerne la normativa comunitaria di settore, occorre segnalare il Regolamento n. 2407 del 23 luglio 1992 (oggi confluito nel Regolamento n. 1008 del 2008), sul rilascio delle licenze ai vettori aerei che identifica i vettori aerei comunitari e stabilisce i requisiti che le compagnie aeree devono possedere per poter essere ricomprese tra tali operatori, potendo fruire così della libertà di accesso ai servizi garantite dall'appartenenza al sistema comunitario.

In particolare, i soggetti in possesso dei requisiti richiesti dalla normativa comunitaria hanno titolo ad ottenere dagli Stati membri, in cui hanno il principale "stabilimento", la licenza di vettore aereo.

Inoltre, secondo i noti principi del mutuo riconoscimento, tutti gli Stati membri devono permettere alle compagnie aeree, detentrici di una licenza comunitaria rilasciata da uno Stato membro, di accedere ai propri traffici.

È opportuno sottolineare che il Regolamento in esame condiziona l'accesso ai traffici aerei intracomunitari al solo possesso di requisiti qualitativi e non più quantitativi, come in passato. Ciò comporta, conseguentemente, la nascita di nuove compagnie europee di trasporto aereo alle quali sono riconosciuti i medesimi diritti di accesso e partecipazione al traffico spettanti alle cd. compagnie di bandiera, il cui tradizionale monopolio, specie sui traffici nazionali e comunitari, viene così, progressivamente, messo in crisi dalla comparsa di nuovi operatori sui mercati.

La liberalizzazione del settore aereo ha comportato, quindi, l'adozione di una specifica disciplina applicativa degli articoli 81 e 82 del Trattato (confluiti oggi negli articoli 101 e seguenti del TFUE) che è stata definita con il Regolamento n. 3975 del 1987 il cui ambito di applicazione copre sia i trasporti intra comunitari che quelli di cabotaggio (trasporto commerciale per via aerea di cose e persone tra due aeroporti del territorio di uno Stato), ed una liberalizzazione delle tariffe, prevista dal Regolamento n. 2409 del 1992, nel quale l'unico spazio riservato alle autorità competenti è un limitato controllo *a posteriori* sulla congruità delle tariffe passeggeri di linea.

Di grande interesse ai fini della libera circolazione dei servizi di trasporto aereo è, inoltre, il Regolamento n. 2408 del 1992 (oggi confluito nel Regolamento n. 1008-2008) sull'accesso dei vettori aerei della comunità alle rotte intracomunitarie che attua in modo pieno la libera circolazione dei servizi nel settore, stabilendo un principio generale di libertà di accesso ai traffici intracomunitari e, a partire dall'1 aprile 1997, anche nazionali, per tutte le compagnie dell'Unione Europea.

L'esercizio del diritto di accesso ai traffici deve esplicarsi, da parte dei singoli vettori, in conformità alle norme comunitarie, nazionali o locali in materia di sicurezza e ambiente, restando, comunque, subordinato alla disponibilità di bande orarie (*slots*) nei diversi scali aeroportuali utilizzati.

Con l'entrata in vigore del Regolamento n. 2408 del 1992 (oggi confluito nel Regolamento n.1008-2008), i vettori aerei in possesso della licenza comunitaria possono istituire servizi di linea o non di linea su una determinata rotta intracomunitaria, anche nazionale, fruendo della libera prestazione di servizi.

Ciò detto, nel concreto operare delle preposte Autorità dell'aviazione civile degli Stati membri, è riscontrabile che, nell'ambito dell'esercizio dei normali poteri di controllo e verifica sulle condizioni, modalità ed eventuali limiti di accesso al traffico, vi è una tendenza a restrizioni alla libera circolazione dei servizi e al godimento delle relative libertà.

Ad esempio, lo Stato membro può limitare o proibire l'esercizio dei diritti di traffico in caso di gravi problemi di carattere ambientale.

Nel caso di specie, è opportuno segnalare che, in passato, il Governo ha adottato diversi provvedimenti volti a ridurre significativamente, nelle ore notturne, il traffico aereo commerciale dell'aeroporto di Milano Linate, al fine di tutelare gli abitanti contro le emissioni acustiche prodotte dai velivoli.

Si è ritenuto, invero, che la salute, quale diritto fondamentale riconosciuto ai consociati dalla Carta costituzionale, dovesse prevalere su altri interessi costituzionalmente garantiti, quale il diritto alla libertà di circolazione (art. 16 Cost.) e libertà di impresa (art. 41 Cost.)

Altra ipotesi è quella in cui le autorità nazionali competenti ritardino la definizione del procedimento di autorizzazione ovvero consentano l'accesso al traffico da e per un aeroporto diverso o in un orario assai meno interessante di quello dal quale o verso il quale la linea aerea vorrebbe operare, ovvero neghino l'accesso al traffico con il pretesto di mancanza di adeguati *slots* disponibili.

A volte, la reale motivazione può essere quella di evitare l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore al fine di proteggere le compagnie di riferimento che storicamente presidiano quel traffico, nella superata logica di suddivisione dei mercati, tipica del modello vigente prima dei processi di liberalizzazione sorti a seguito delle norme comunitarie di riferimento.

In questi casi, è immediata la tutela del libero esercizio dei diritti di traffico così come previsto a livello comunitario, anche con l'individuazione di precisi criteri e limiti ai poteri di controllo e gestione dei traffici aerei in capo agli Stati membri, ovvero alle autorità o gestori dei traffici interessati.

A tal proposito, è da sottolineare che sino all'esame del dossier "Malpensa 2000", gli organi comunitari hanno sviluppato la propria giurisprudenza rispetto a casi tutto sommato semplici, nei quali le restrizioni al godimento della libera prestazione dei servizi apparivano evidentemente collegate a discriminazioni basate sulla nazionalità ovvero al desiderio di

proteggere i traffici già in essere sullo scalo di interesse e si inquadravano, perlopiù, in un contesto fattuale procedurale caratterizzato da scarsa trasparenza.

In tale contesto, è stato considerato incompatibile con il diritto dell'Unione e, in particolare, con il diritto di accesso ai traffici aerei previsto dal Regolamento n. 2408 del 1992 (oggi Regolamento n. 1008-2008), un provvedimento di diniego della domanda di apertura di un servizio di linea formulata da una compagnia aerea, fondato sulla semplice considerazione che non vi erano bande orarie disponibili.

Sulla vicenda della ripartizione del traffico nel sistema aeroportuale di Parigi, la Commissione ha chiarito che i provvedimenti degli Stati membri che limitano o impediscono l'accesso al traffico aereo nei confronti di vettori comunitari, si pongono come eccezioni da interpretarsi rigorosamente e devono risultare congruamente motivati in relazione a regole previamente pubblicate e rispettosi dei principi di non discriminazione della nazionalità ed identità del vettore.

Dal quadro appena tracciato emerge, in particolare nel periodo successivo alla normativa del primo e secondo pacchetto di norme comunitarie nel settore del trasporto aereo, l'estrema attenzione della Commissione rispetto a qualunque restrizione alle libertà di prestazione dei servizi di trasporto aereo.

In effetti, in questo periodo, si è sviluppata una interpretazione delle disposizioni di riferimento in forza delle quali lo stesso potere degli Stati membri, teso ad introdurre limitazioni al libero esercizio dei diritti di traffico da parte dei vettori comunitari, risulta esercitato nell'ambito di una costante e penetrante attività di consultazione e di informazione della Commissione, con la quale lo Stato membro è tenuto ad interloquire anche in fase di predisposizione dei provvedimenti di organizzazione di razionalizzazione del traffico aereo di appartenenza.

Comunque, resta fermo che l'accesso alle infrastrutture aeroportuali in un regime di trasporti liberalizzati e tendenzialmente congestionati, soprattutto con riferimento al traffico che si

sviluppa nei grandi aeroporti europei, è condizionato dalla disponibilità di sufficienti bande orarie. (*slots*)

In particolare, l'aeroporto è designato coordinato quando la domanda di collegamenti superi, anche solo negli orari di picco, la possibilità di libero accesso allo scalo e risulti, conseguentemente, necessaria una regolamentazione in materia di assegnazione di bande orarie, da rimettere al coordinatore indipendente.

Regola fondamentale a cui deve attenersi il coordinatore indipendente è la cosiddetta *grandfather's rule*, ovvero il riconoscimento degli *slot* storici ai vettori già operanti sull'aeroporto, con l'allocazione, nelle stagioni traffico in cui si procede all'assegnazione delle bande orarie (*Winter* e *Summer*), del 50% delle bande disponibili raggruppate nel *pool* per soddisfare le richieste dei nuovi vettori.

Da quanto detto, è chiaro che non è possibile impedire l'accesso a qualsiasi operatore aereo in possesso di una licenza di trasporto aereo rilasciata secondo le disposizioni della regolamentazione comunitaria in materia.

Ciò vale anche nell'ipotesi in cui l'aeroporto interessato, pur appartenendo a un sistema aeroportuale di cui all'articolo 8 del Regolamento n. 2408 del 1992 (oggi confluito nel Reg. n. 1008-2008), non consti di una specifica regolamentazione di ripartizione del traffico che permetta di destinare parte dello stesso in ciascuno degli aeroporti costituenti il sistema.

Il diritto alla libera circolazione nel territorio di ogni Stato membro è, in seno alla Costituzione europea, un diritto fondamentale di ogni cittadino dell'Unione, prevedendo una riserva di legge per eventuali limitazioni al suo esercizio che non possono intaccarne il contenuto essenziale.

Pertanto, appare evidente che per l'Unione Europea il processo di liberalizzazione e privatizzazione del trasporto aereo si pone come una condizione essenziale per garantire il pieno esplicarsi del diritto alla circolazione di persone e beni nel territorio di ogni Stato membro.

Conseguentemente, il superamento di ogni baluardo monopolistico rappresenta una tappa essenziale del processo volto alla concreta realizzazione di un mercato comune europeo del trasporto aereo ispirato, nel rispetto dei diritti del passeggero e della massima sicurezza, ai canoni della concorrenza e delle regole del mercato.

4. La nascita del Cielo Unico Europeo

Al fine di realizzare i principi fondamentali del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) quali la libera circolazione delle persone, dei beni e dei servizi e al fine di ridurre la forte congestione dello spazio aereo comunitario, la Commissione europea ha ritenuto imprescindibile l'avvio di una serie di azioni volte a garantire una migliore gestione del traffico aereo.

A tale scopo, l'istituzione comunitaria ha promosso, alla fine del 1999, un progetto per la creazione del *cielo unico europeo*, con l'obiettivo di costituire uno spazio aereo europeo, unico ed integrato tra gli Stati membri, nel quale assicurare la massima regolarità, sicurezza ed efficienza dei servizi aerei.

Nel marzo del 2004 è stato, infatti, emanato un pacchetto di misure (*pacchetto sul cielo unico europeo*) che comprende un Regolamento quadro (n. 549 del 10 marzo 2004) e tre regolamenti di applicazione, relativi alla prestazione di servizi di navigazione aerea, all'organizzazione e all'uso dello spazio aereo nel cielo unico europeo, nonché all'interoperabilità della rete europea di gestione trasporti aerei.

Tali regolamenti sanciscono i principi e definiscono i criteri di carattere generale per la realizzazione di uno spazio aereo europeo, destinati a trovare applicazione con riguardo all'intero traffico aereo comunitario, sia esso assoggettato al controllo civile o militare.

Il legislatore comunitario ha, altresì, auspicato una costante cooperazione tra la comunità ed *Eurocontrol* (l'organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea, istituita il 13 dicembre 1960), al fine di creare una normativa comune sulla gestione del traffico aereo, evitando una duplicazione di attività tra le due organizzazioni.

Allo scopo di garantire livelli adeguati di sicurezza, è stata prevista l'istituzione di un'autorità nazionale di vigilanza in ciascuno Stato membro, nel nostro ordinamento rappresentata dall'ENAC.

Nell'ottica di garantire l'effettiva realizzazione di una gestione comune del cielo unico europeo si segnala come, in data 10 luglio 2014, la Commissione abbia inviato lettere di messa in mora a 18 Stati membri, tra cui l'Italia, al fine di sollecitare questi ultimi a porre in essere una serie di misure finalizzate all'attuazione di un sistema di trasporto aereo europeo più efficace, meno costoso e meno inquinante.

In particolare, i 18 paesi sono membri di sei diversi blocchi funzionali di spazio aereo ove ciascun Stato costituisce uno spazio aereo comune organizzato attorno ai flussi di traffico, anziché ai confini nazionali.

I benefici derivanti dalla piena operatività dei blocchi funzionali di spazio aereo è apprezzabile la luce dei seguenti due profili:

garanzia di norme di sicurezza più elevate offrendo la possibilità agli aeromobili di volare senza dover varcare le diverse frontiere;

riduzione dei costi e del consumo di carburante, garantendo agli aeromobili di poter operare su rotte più lineari ad altitudini migliori: circostanza questa che permetterà di migliorare il servizio fornito ai passeggeri, di apportare benefici all'ambiente, in termini inquinamento acustico di emissioni e di ridurre il costo dei voli.⁷

⁷ MASUTTI A., *Il diritto aeronautico*, Torino, 2002

5. Considerazioni conclusive sulla liberalizzazione del trasporto aereo in ambito europeo

Il lungo percorso verso la liberalizzazione del trasporto aereo in ambito comunitario, e in particolare il terzo pacchetto, ha sostanzialmente modificato l'attività economica connessa al trasporto aereo, tradizionalmente organizzata nell'ambito del pubblico servizio.

Questa politica costituisce, almeno in parte, un'innovazione rispetto alla filosofia ispiratrice del codice della navigazione italiano.

Innanzitutto, l'accesso al mercato del trasporto aereo non è più demandato alla discrezionale valutazione della pubblica amministrazione, bensì costituisce la conseguenza dovuta dell'eventuale accertamento della sussistenza delle condizioni normative previste dal Regolamento numero 1008 del 2008.

In secondo luogo, il ruolo della pubblica amministrazione non consiste più nella scelta di chi e come possa attuare l'esercizio commerciale di trasporto aereo, ma consiste in quello, profondamente diverso, nell'impostazione ancor prima che nell'attuazione, di accertare la sussistenza in capo all'impresa dei requisiti di solvibilità, capacità tecnica, sicurezza e professionalità operativa.

L'intervento pubblico, al quale continua ad essere soggetta l'attività di trasporto aereo, non è più diretto alla selezione autoritativa dell'accesso al mercato, bensì al prioritario fine di garantire il perseguimento di un duplice obiettivo: da un lato, la capacità professionale, tecnica e finanziaria delle imprese ammesse ad operare, dall'altro, la tutela delle finalità sociali collegate ad una attività di pregnante rilevanza pubblica, come il trasporto aereo, consistenti nella protezione del passeggero-consumatore, nella sicurezza del volo e nel funzionamento della concorrenza in ambito imprenditoriale.

Alle autorità pubbliche rimane la titolarità di un ruolo di promozione dei fini sociali sottesi al trasporto aereo, ma questa titolarità conserva una funzione oramai residuale rispetto alle regole del libero mercato e alle dinamiche della domanda e dell'offerta e, in particolare, non si identifica più con quell'intervento pubblico su ogni fase del circuito produttivo del servizio del trasporto aereo, che caratterizzava la disciplina codicistica.

In questa nuova finalità dell'intervento pubblico, si inseriscono nuove modalità di azione dei pubblici poteri nel settore aeronautico: il controllo preventivo riguardo al possesso da parte dell'impresa dei requisiti tecnici di sicurezza, professionalità e capacità finanziaria compatibili con la regolarità e continuità del servizio; l'imposizione di misure di salvaguardia degli standards di sicurezza negli scali aeroportuali e di protezione ambientale; l'attribuzione a compagnie aeree di oneri di servizio pubblico; la persistente vigenza di riserve di traffico ad un solo vettore per quelle fasce di mercato non in grado di assicurare collegamenti ritenuti essenziali o coinvolte da effetti finanziari negativi per le compagnie; la sospensione di tariffe eccessivamente basse o troppo elevate.

La presenza pubblica, quindi, non è più ritenuta necessaria per assicurare la selezione nell'accesso al mercato, né è considerata compatibile con la diretta assunzione della gestione delle attività imprenditoriali nel campo aeronautico.

La si ritiene, invece, importante per garantire il corretto funzionamento del mercato in una visione di liberismo economico fatta propria dall'Unione europea, basata sulla valorizzazione delle professionalità, sul miglioramento dei servizi, sulla razionalizzazione dei prezzi, al fine di offrire al cittadino-utente prestazioni migliori di quelle che potrebbe offrire un sistema organizzato dai pubblici poteri.

Il terzo pacchetto, tuttavia, non ha definitivamente risolti i problemi connessi all'esigenza di garantire un quadro normativo improntato a criteri più liberistici in funzione dell'accesso delle compagnie aeree al mercato.

La sottrazione allo Stato dell'ampia discrezionalità amministrativa, precedentemente riservatagli, nell'esercizio del potere di acquisire o meno sul mercato nuovi vettori, e la stessa liberalizzazione delle varie fasi di esercizio dei servizi di trasporto aereo, costituiscono altrettante tappe di un processo di deregolamentazione, che coinvolge la navigazione commerciale, ma limitatamente ai traffici infracomunitari.

Ne deriva, quindi, che i servizi in partenza da, o in arrivo a, scali situati fuori dall'area comunitaria continuano ad essere assoggettati alla normativa interna ed internazionale fondata su criteri ritenuti oggi protezionistici dalla maggior parte degli studiosi.

Il terzo pacchetto non ha determinato l'abrogazione delle norme del codice navigazione con esso incompatibili, ma ne ha circoscritto l'ambito di applicazione ai soli traffici extra comunitari.

E' pure rilevante l'incidenza del terzo pacchetto sull'organizzazione dei voli non di linea e, in particolare, su quelli *charter* assoggettati oramai ad un regime basato sulla libera concorrenza. Permangono, comunque, tratti di collegamento significativi tra riforma comunitaria e normativa interna ed internazionale.

L'esercizio della navigazione aerea all'interno della disciplina codicistica e dell'ordinamento internazionale è, come si è visto, assoggettato a un intervento pubblico, in funzione della promozione di interessi sociali.

Anche il terzo pacchetto comunitario, però, salvaguarda la tutela delle finalità di pubblico interesse nell'ambito dell'attività di trasporto aereo.

Quello che sostanzialmente cambia riguarda lo spostamento dei poteri pubblici da un ruolo di programmazione dell'accesso al mercato, delle capacità, della determinazione tariffaria, ad una prevalente funzione di accertamento dei requisiti di capacità tecnica, professionale e finanziaria, oltre che di garanzia dell'oggettiva operatività di regole di corretta concorrenzialità tra imprese, nel rispetto delle libere dinamiche di mercato.

Il cambiamento di impostazione dei controlli pubblici sull'esercizio di trasporto aereo non impedisce il perseguimento di fini pubblicistici.

Cambia l'organizzazione attraverso cui si realizza la tutela di uno dei fondamentali valori di socialità inerente ai servizi aerei e cioè il diritto alla mobilità contenuto nella stessa Costituzione italiana (art. 16).

In sintesi, la consolidata impostazione interventista che caratterizza la disciplina del codice navigazione è stata sostanzialmente modificata nel sistema dell'organizzazione, ma non è stata definitivamente abbandonata per quel che concerne la funzione di assoggettamento dell'esercizio del trasporto aereo a forme di intervento pubblico in funzione del perseguimento di scopi di natura pubblicistica.

In questo si può riconoscere una continuità fra disciplina codicistica e legislazione comunitaria.

Altro esempio di questa continuità consiste nell'obbligo di vettori aerei comunitari, secondo la normativa comunitaria, ad essere assicurati in materia di responsabilità in caso di incidenti ai passeggeri, al bagaglio, alle merci trasportate, alla posta e ai terzi.

Capitolo 2

Effetti del processo di liberalizzazione del trasporto aereo sulla disciplina applicabile al personale di volo

Il processo di liberalizzazione dei traffici aerei ha inciso anche, in modo significativo, sulla disciplina riguardante il rilascio dei titoli abilitativi del personale di volo impiegato presso società di trasporto aereo aventi sede in uno dei paesi facenti parte dell'Unione europea.

In particolare, le licenze per i piloti e i *Cabin Crew Attestation* per gli assistenti di volo, rilasciate dall'Autorità di un determinato Stato membro sono riconosciute valide anche negli altri Stati.

Ciò consente, quindi, a tutto il personale di volo di poter scegliere liberamente, senza alcun tipo di vincolo, lo Stato ove poter conseguire il titolo abilitativo necessario per poter esercitare la professione e di muoversi liberamente all'interno dei Paesi UE.

Ciò in omaggio non solo al principio di libera circolazione delle persone ma, soprattutto, anche in virtù dell'articolo 53, paragrafo 1, TFUE che consente il reciproco riconoscimento dei diplomi e degli altri titoli richiesti in ciascuno Stato membro per l'accesso alle professioni al fine di agevolare la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi.

Alla luce di tali considerazioni, infatti, i Piloti e gli Assistenti di Volo stranieri possono iscriversi all'Albo Piloti italiano in quanto i loro titoli vengono riconosciuti validi dal nostro ordinamento.

La questione, invece, si pone, come si dirà nel prosieguo della trattazione, per il riconoscimento del titolo di “Comandante” che ha determinato un contrasto tra la normativa italiana e la legislazione dell’Unione europea.

Tuttavia, prima di esaminare nello specifico tale aspetto, appare necessario fare una premessa sulla distinzione del personale di volo in:

Personale addetto al comando, alla guida e al pilotaggio di aeromobile (articolo 732, n. 1, cod. nav) che comprende i comandanti e i piloti;

Personale addetto al controllo degli apparati e degli impianti di bordo (articolo 732, n. 2, cod. nav) che comprende i tecnici di volo.

Personale addetto ai servizi complementari di bordo (articolo 732, n. 3, cod nav.) che comprende, invece, gli assistenti di volo. (*steward e hostess*).

Come previsto dall’articolo 735 cod nav., il personale di volo delle prime due categorie elencate nell’articolo 732 cod. nav. è iscritto in appositi Albi nazionali, mentre il personale di volo appartenente alla terza categoria è iscritto in un apposito Registro.

Tale disciplina è stata anche recepita dal Regolamento per l’iscrizione del personale di volo negli Albi e nel Registro, adottato dall’Enac, nell’ambito dei suoi poteri di vigilanza e certificazione stabiliti dalle norme di legge.

L’ENAC, infatti, ai sensi dell’articolo 736 del Codice della Navigazione, provvede alla tenuta e alla gestione degli albi e del registro di iscrizione del personale di volo, determinandone i requisiti di iscrizione.

Il Regolamento ENAC risponde alla logica di implementazione dei processi di semplificazione normativa, progressivamente perseguiti dall’Ente.

Per quanto riguarda gli effetti dell’iscrizione agli Albi e al Registro, va ricordato che essa consente, principalmente, un permanente controllo sulla capacità tecnica e fisica dell’iscritto e sulla sua attività professionale, ad opera dell’amministrazione dello Stato e di chiunque vi abbia un interesse qualificato.

L'iscrizione risulta necessaria per la composizione degli equipaggi degli aeromobili nazionali che devono essere necessariamente composti da persone iscritte negli Albi o nel Registro.

Rilevanti, inoltre, sono gli effetti che l'iscrizione produce in ordine alla costituzione e allo svolgimento del rapporto di lavoro, poiché l'iscrizione costituisce presupposto essenziale e permanente per la possibilità di lavoro delle figure professionali sopra segnalate.

La mancanza, infatti, del requisito dell'iscrizione determina la radicale nullità del contratto di lavoro, mentre il suo successivo venir meno (per cancellazione dall'Albo, per sospensione o interdizione dal titolo professionale o dall'esercizio della professione aeronautica) comporta *ipso iure* la risoluzione dello stesso contratto.

L'iscrizione, infine, ha effetti anche nel sistema della gerarchia di bordo e del relativo esercizio.

L'articolo 889 cod. nav. dispone, infatti, che la gerarchia dei componenti dell'equipaggio è determinata dall'ordine delle categorie elencate nell'articolo 732 cod. nav. e dall'ordine dei titoli professionali indicati in articolo 739 cod. nav.

In merito alla condizione giuridica dell'iscritto, è necessario rilevare che l'iscrizione è materiale gli attribuisce l'idoneità tecnico professionale a svolgere l'attività aeronautica, nonché l'abilitazione *erga omnes* ad esercitare la professione e a stipulare i relativi contratti. Ciò denota l'esistenza di una particolare posizione di vantaggio a favore di iscritti, consistente nella circostanza che l'esercizio della professione è a loro riservato.

A questa situazione di vantaggio si affianca, peraltro, il dovere di osservare un determinato comportamento nonché la soggezione al regime disciplinare appositamente predisposto per la gente dell'aria.

La collocazione professionale della gente dell'aria necessita di una attestazione certificativa che rimanga in possesso degli stessi soggetti che operano professionalmente nel settore aeronautico.

In questo senso soccorre l'articolo 738 del codice della navigazione che, disciplinando i documenti di lavoro della gente dell'aria, prevede che il personale di volo sia munito di libretto di iscrizione il quale deve essere esibito su richiesta del personale impiegato in attività ispettiva sul territorio nazionale.

Il quadro normativo di riferimento, relativo ai requisiti del personale di bordo, tiene conto delle regole tecniche e degli annessi stabiliti sul piano internazionale comunitario.

Al personale aeronautico si applicano le disposizioni contenute nell'annesso I dell'ICAO-*Personnel licensing* che, al fine di delineare una procedura di standardizzazione a livello internazionale delle risorse umane che operano nel settore, stabilisce requisiti soggettivi, per l'accesso alle professioni aeronautiche, e oggettivi, che riguardano la preparazione del personale.

I titoli professionali, i requisiti e le modalità per rilascio, il rinnovo e la reintegrazione, la sospensione o la revoca delle licenze sono, ai sensi dell'articolo 734 del codice della navigazione, disciplinati con regolamento dell'ENAC, in attuazione di normative comunitarie.

I titoli aereonautici sono sottratti alla normativa nazionale e regolamentati in ambito europeo dalle *Joint Aviation Authorities*, con le cosiddette JAR-FCL per velivolo ed elicottero.

Esse costituiscono l'insieme delle regole e dei requisiti che disciplinano le organizzazioni e i programmi di addestramento e le modalità di conseguimento e di mantenimento delle licenze e delle abilitazioni.

Con il regolamento dell'Unione Europea n. 1178 del 2011 del 3 novembre 2011, così come modificato dal Regolamento Comunitario n. 290 del 2012 del 30 marzo 2012, si sono stabiliti, in ambito comunitario, i requisiti tecnici e le procedure amministrative ai sensi del Regolamento Comunitario n. 216 del 2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio relativamente agli equipaggi dell'aviazione civile.

Con la modifica del 2012 sembra essersi completato il quadro normativo che regola il rilascio delle licenze e delle abilitazioni, attribuito all'Agenzia Europea per la Sicurezza Aerea, finalizzato alla predisposizione di un sistema armonizzato della normativa tecnica avviata in seno alle *Joint Aviation Authorities*.

I requisiti tecnici emanati dalle JAA, che erano stati resi vincolanti nell'ordinamento comunitario dal Regolamento n. 3922 del 1991, verranno in tal modo uniformemente applicati in tutti gli Stati membri. In particolare la formulazione vigente del Regolamento n. 1178 del 2011, tiene conto del parere formulato alla Commissione europea da parte dell'EASA, avente scopo di indicare i dati di idoneità operativa specifici a un tipo di aeromobile.

I dati comprendono: il programma minimo di formazione per l'abilitazione dei piloti; i dati di riferimento dell'aeromobile a supporto della qualificazione dei simulatori; il programma minimo di formazione per l'abilitazione del personale di certificazione della manutenzione; i dati specifici per la formazione dell'equipaggio di cabina; la lista di riferimento degli equipaggiamenti minimi.

Il Regolamento n. 1178 del 2011 ha la struttura di un articolato a cui sono collegati sette Allegati: Allegato I: parte FCL, Allegato II: Requisiti per la conversione di licenze e abilitazioni nazionali per velivoli ed elicotteri; Allegato III: Requisiti per l'accettazione delle licenze rilasciate da o per conto di paesi terzi; Allegato IV: parte medica; Allegato V: Qualificazione dell'equipaggio di cabina impegnato in operazioni di trasporto aereo commerciale; Allegato VI: Requisiti delle autorità per il personale di bordo; Allegato VII: Requisiti delle organizzazioni per il personale di bordo.

L'attuazione del processo di transizione, dalla normativa nazionale di settore alla nuova normativa comunitaria, avverrà in maniera graduale stabilita dalle Autorità aeronautiche di ciascun Stato membro.

Capitolo 3

La figura del comandante di aeromobile

Si possono nutrire pochi dubbi sul fatto che, nell'ordinamento previsto dal codice della navigazione, quella del comandante sia una delle più complicate figure degli operatori aeronautici e sia, pure, una delle più importanti, non solo sotto l'aspetto giuridico, ma anche sotto quello operativo.

Il codice della navigazione, infatti, trattando del comandante di aeromobile, gli attribuisce funzioni e poteri analoghi a quelli specifici del comandante di nave. Occorre, tuttavia, fare una precisazione. Il termine **comandante** ha, nell'ambiente aeronautico, un duplice significato, essendo impiegato per indicare sia un grado, sia una funzione. Il grado di comandante viene conferito dalle compagnie aeree a quei piloti ritenuti idonei a svolgere la delicatissima funzione di comando, sulla base di vari elementi, quali l'anzianità di servizio, il *curriculum* professionale, l'attitudine al comando, valutata con appositi criteri.

La funzione di comandante viene svolta da chiunque sia il responsabile della condotta di un aeromobile, indipendentemente dalle dimensioni dello stesso, dal numero di posti, dalla finalità del volo e così via. In altri termini, anche chi pilota un semplice biposto da turismo ha la qualifica, ovviamente non il grado, di comandante, con tutte le implicazioni di carattere giuridico che ciò comporta, soprattutto per quanto riguarda la responsabilità che ne consegue. Ma la estrema complessità di questa figura non deriva soltanto dalla mancanza di univocità di significati ad essa attribuibili, bensì, pure, dalla molteplicità degli aspetti che la riguardano e dalla vastità dei settori nei quali interviene.

Talché risulta possibile persino adottare diversi tipi di classificazioni delle attribuzioni del comandante di aeromobile.

Si può affermare, in prima approssimazione, che esistono due grandi famiglie di attribuzioni legate la figura del comandante: le attribuzioni di natura preminentemente tecnico gestionale che si possono suddividere in attribuzioni relative alla manovra e alla direzione della navigazione (articolo 887 codice della navigazione); attribuzioni relative all'accertamento delle condizioni di navigabilità (articolo 889 del codice della navigazione); le attribuzioni di natura preminentemente giuridica, che possono distinguersi a loro volta in attribuzioni pubblicistiche e attribuzioni privatistiche.

Ma si può intrecciare questa prima suddivisione tipologica con un'altra classificazione dei compiti del comandante, che distingue: i compiti del comandante come capo della spedizione e i compiti del comandante come capo della comunità viaggiante.

L'attività che il soggetto assegnatario delle attribuzioni svolge è, sotto il profilo giuridico, una funzione, rigorosamente orientata ad un determinato fine. Il *munus*, pertanto, essendo rivolto al perseguimento di interessi altrui, è fonte di doveri e obblighi e pure di poteri. Esistono, fondamentalmente, due tipi di *munus*: se l'interesse altrui che viene affidato alla cura del soggetto destinatario del *munus* è quello di un soggetto privato o di un insieme di soggetti privati, si avrà il *munus* privato, se, viceversa, l'interesse altrui, al quale il soggetto preposto la sua cura, è quello della collettività, si avrà il *munus* pubblico, detto anche ufficio soggettivo pubblico.⁸

Ebbene, il comandante, come capo della particolare organizzazione costituita dall'aeromobile, è investito dell'esercizio di poteri pubblici che gli derivano direttamente dallo Stato e che egli esercita in forza del titolo qualificante la sua posizione a bordo. In tal caso il comandante esercita un *munus* pubblico, ovvero è esercente privato di pubbliche

⁸ Piazza S., *Diritto della navigazione aerea*, Bologna, 2004, 170 ss.

funzioni. In questo caso egli dispone di poteri disciplinari, di poteri di polizia, di poteri come capo della comunità viaggiante.

Per contro, va ricordato che il comandante svolge anche un'attività nell'interesse dell' esercente e di potenziali altri soggetti privati interessati alla spedizione. In tal senso, il comandante svolge la sua attività nell'esercizio di un *munus* privato.

Senonché, egli ha anche la rappresentanza legale dell' esercente e può assumere obiettivi che estendono il *munus* privato, conferendo ad esso una particolare e spiccata complessità.

Del resto, il comandante che agisce da rappresentante può realizzare una complessa interposizione tra più soggetti, imputando a quello tra essi che è il rappresentato, gli effetti dell'atto giuridico che pone in essere. Di qui la natura complessa del suo *munus* privato.

Vediamo, quindi, di delineare le varie competenze del comandante di aeromobile alla luce delle classificazioni sopra esposte. Le attribuzioni che si connettono al comandante come capo della spedizione sono: l'obbligo di adempiere tutte le prescrizioni di polizia relative alla partenza e all' arrivo dell'aeromobile, l'obbligo di accertarsi di persona che l'aeromobile sia idoneo a intraprendere il viaggio, sia equipaggiato convenientemente e che il carico sia ben disposto e centrato; l'obbligo di curare, durante il viaggio, la tenuta dei prescritti documenti di bordo relativi all'aeromobile, all'equipaggio, ai passeggeri e al carico; l'obbligo di eseguire le prescrizioni di polizia che impongono al comandante particolari adempimenti; l'obbligo di provvedere, in corso di viaggio, con ogni possibile mezzo alla salvezza dell'aeromobile, dei passeggeri e del carico; il potere di ordinare l'abbandono dell'aeromobile in pericolo, lasciandolo per ultimo e salvando, possibilmente, i libri di bordo e gli oggetti di valore, dopo aver esperito infruttuosamente tutti i tentativi consentiti dall'arte nautica per salvare l'aeromobile; l'obbligo di prestare soccorso ad aeromobili in pericolo.

Come capo della comunità viaggiante, il comandante è titolare dei seguenti poteri: potere di bordo che si suddivide in: potere gerarchico sull'equipaggio, potere disciplinare

sull'equipaggio e sui passeggeri, poteri di polizia di sicurezza, poteri di polizia sanitaria in relazione all'imbarco di passeggeri; poteri di polizia doganale.

Rientrano nelle attribuzioni pubblicistiche del comandante come capo della comunità viaggiante quelle attribuzioni conferitegli dalla legge, in via del tutto eccezionale, ovvero a fronte di eventi che presuppongono delle situazioni straordinarie riguardanti le singole persone a bordo.

Tali attribuzioni riguardano: le funzioni di ufficiale di stato civile: il comandante dell'aeromobile, quando l'intervento delle competenti autorità è materialmente impossibile, celebra i matrimoni in extremis, prende nota delle nascite, delle morti e delle scomparse accadute a bordo nel giornale di bordo e procede al rilascio delle relative dichiarazioni, previste dall'articolo 835 del codice di navigazione, nel primo aeroporto di approdo al direttore di aeroporto o all'autorità consolare; le funzioni di notaio: il comandante riceve testamenti ex articoli 611, 616 del codice civile e 888 del codice della navigazione, le funzioni di polizia giudiziaria e in tale veste esercita i poteri previsti dal codice di procedura penale per quanto concerne i reati commessi a bordo dell'aeromobile.

Capitolo 4

Il procedimento di nomina a comandante

1. Profili di contrasto con la liberalizzazione dei traffici aerei

L'articolo 877 del codice della navigazione stabilisce che la nomina a comandante (di aeromobile od elicottero) debba essere fatta dall' esercente che, dopo aver verificato il possesso dei titoli da parte del singolo pilota (licenza in corso di validità, frequenza con esito positivo del corso comando) inoltra apposita istanza all'ENAC.

Il successivo articolo 884 del codice della navigazione riserva, inoltre, all' esercente la facoltà di designare il comandante dell'aeromobile, quando fanno parte dell'equipaggio persone dello stesso grado.

L' esercente che intende affidare a un pilota la funzione di comando, quindi, deve essere una azienda titolare di licenza per trasporto pubblico e in possesso del certificato di Operatore Aereo, entrambi rilasciati dall'ENAC.

In carenza di tali requisiti, l' esercente non può procedere ad assegnare le funzioni di comandante ad un pilota.

Tale procedura, così come prevista dal nostro ordinamento giuridico, come accennato in precedenza, ha posto, invero, alcuni profili di incompatibilità con il processo di liberalizzazione dei traffici aerei ma, soprattutto, con i principi comunitari di libertà di stabilimento e del riconoscimento automatico dei titoli.

Infatti, il nostro ordinamento giuridico, a differenza degli altri Stati dell'Unione, non riconosce valide le nomine a comandante fatte da operatori stranieri.

Sul piano applicativo, ciò comporta che un pilota cui siano state affidate le funzioni di comandante da una società estera non può esercitare le stesse funzioni all'interno del nostro ordinamento.

A titolo esemplificativo, un pilota che abbia frequentato il corso comando in un paese estero (facente parte dell'Unione Europea, come l'Irlanda) e abbia ottenuto la nomina di comandante dalla società RYANAIR, non può essere assunto con le stesse funzioni da una società italiana in possesso di COA italiano.

Tale procedura si pone, in realtà, in contrasto con il principio di ragionevolezza e con il principio del riconoscimento automatico dei titoli professionali, sancito dagli articoli 26 e 53 del TFUE (Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea).

Tale disposizione, infatti, consente il reciproco riconoscimento dei diplomi e degli altri titoli richiesti in ciascuno Stato membro per l'accesso alle professioni regolamentate onde agevolare la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi.

Il diritto al riconoscimento del titolo professionale è, invero, un diritto fondamentale di ogni singolo cittadino europeo, sancito dal trattato di Maastricht, poiché riguarda il diritto alla libera circolazione nei paesi membri per lavorare o per cercare un impiego, sia nel settore privato (imprese, commercio e servizi, libere professioni) che nel settore pubblico, (sanità, istruzione, ecc.).

La professione, inoltre, può essere esercitata stabilmente o con prestazione transfrontaliera temporanea e occasionale.

Quanto esposto impone di fare alcune riflessioni.

Risulta evidente che la procedura di nomina a comandante, così come prevista dal nostro ordinamento, è idonea a determinare una disparità di trattamento tra i diversi piloti operanti in ambito comunitario, in palese violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza.

Sulla concreta latitudine applicativa di tali principi, si è, infatti, pronunciata anche la Corte di Giustizia la quale ha stabilito che tutti gli Stati, nel rispetto del principio di leale collaborazione, sono tenuti ad eliminare qualsiasi barriera che possa ostacolare il rispetto dei principi comunitari.

2. Una possibile immediata soluzione del problema: la disapplicazione della normativa nazionale.

Nel caso in esame, ragioni di equità e di giustizia sostanziale imporrebbero una modifica delle norme italiane che regolano il procedimento di nomina a comandante, al fine di consentire a un soggetto, che abbia conseguito all'estero il titolo, di poter mantenere tale qualifica anche se assunto da una società con COA italiano.

Ma nell'attesa di siffatta modifica normativa, si potrebbe ricorrere allo strumento della disapplicazione (*recte*: non applicazione) delle disposizioni di legge nazionali, per contrasto con la disposizione di cui al citato articolo 53, paragrafo 1, TFUE, che consente il reciproco riconoscimento dei diplomi e degli altri titoli richiesti in ciascuno Stato membro per l'accesso alle professioni.

Siffatto strumento, da non confondere con quello previsto dalla legge 20 marzo 1865, numero 2248, Allegato E., concernente la disapplicazione dell'atto amministrativo illegittimo, riguarda essenzialmente il contrasto tra la normativa nazionale e quella europea.

Il diritto europeo, infatti, gioca un ruolo fondamentale nel sistema delle fonti; e stabilire il criterio di risoluzione dei suoi contrasti con le norme interne ha dato luogo a una complessa elaborazione giurisprudenziale da parte sia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, sia della Corte Costituzionale italiana.

Tale elaborazione giurisprudenziale ha riguardato la progressiva affermazione del *principio del primato* del diritto dell'unione che ha visto impegnate su fronti opposte le due su citate Corti.

Non è questa la sede per un completo approfondimento della complessa vicenda, anche se sembra opportuno riferirne alcuni aspetti essenziali.

A tale scopo, va subito precisato che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, a cominciare dalle sue prime pronunce,⁹ ha riconosciuto il primato del diritto dell'Unione sul diritto interno dei Paesi membri.

In particolare, proprio nella fondamentale sentenza n. 29 del 9 marzo 1978, la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha affermato testualmente che “l'applicabilità diretta va intesa nel senso che le norme del diritto comunitario devono esplicare la pienezza dei loro effetti, in maniera uniforme in tutti gli Stati membri, a partire dalla loro entrata in vigore e per tutta la durata della loro validità” ; e che “esse sono quindi fonte immediata di diritti e di obblighi per tutti coloro ch'esse riguardano, siano questi gli Stati membri ovvero i singoli, soggetti di rapporti giuridici disciplinati da diritto comunitario”.

Ma soprattutto, nella sentenza in esame, la Corte di Giustizia ha sostenuto che “il giudice nazionale ha l'obbligo di garantire la tutela delle situazioni giuridiche soggettive sorte per effetto delle norme dell'ordinamento giuridico comunitario, senza dovere chiedere o attendere l'effettiva rimozione, ad opera degli organi nazionali all'uopo competenti, delle eventuali misure nazionali che ostino alla diretta e immediata applicazione delle norme comunitarie”.

In tal modo, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha finito con il configurare un sistema così detto *monista*, dove le fonti europee e le fonti interne vengono considerate

⁹ CGUE, 5 febbraio 1963, C-26/62, Van Gend en Loos; CGUE, n. 29, 9 marzo 1978, Amministrazione delle Finanze c. Simmenthal S.p.a.

come un ordinamento unico, a sua volta regolato dal principio di gerarchia, secondo il quale le norme europee sono sovraordinate alle norme interne, ma non comportano l'abrogazione di quelle con esse confliggenti.

A queste pronunce ne sono seguite altre, ma la Corte di Giustizia non ha mai cambiato il suo orientamento e ha sempre continuato a sostenere la tesi del primato del diritto dell'Unione sul diritto interno dei Paesi membri.¹⁰

Diverso è stato invece l'orientamento della nostra Corte Costituzionale, che in un primo momento ha opposto resistenza al primato del diritto europeo, ma che ha poi mostrato graduali aperture a quel principio, fino ad arrivare al suo completo riconoscimento¹¹.

In particolare, con la sentenza n. 14 del 24 febbraio 1964, la Corte Costituzionale ha ritenuto di potere risolvere il contrasto tra la normativa europea e quella nazionale in termini puramente cronologici, basandosi sul principio di successione delle leggi nel tempo, così valorizzando la circostanza che essendo stati i Trattati recepiti con legge ordinaria, gli stessi sarebbero equiparabili a fonti di rango ordinario e che perciò sarebbero derogabili da fonti successive.

Qualche anno dopo, con la sentenza n.183 del 27 dicembre 1973, i giudici della Consulta hanno preso atto della sostanziale irreversibilità del processo di unificazione di due sistemi e hanno riconosciuto il vincolo comunitario sulla normativa interna incompatibile con la normativa dell'Unione, facendo riferimento all'art. 11 della Costituzione che ha legittimato la cessione della sovranità territoriale, stabilendo che "l'Italia consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità territoriale necessarie

¹⁰ Cfr.: CGUE, sentenza del 1 marzo 1983, Commissione delle Comunità Europee c. Repubblica Italiana, che ha esteso l'obbligo di disapplicazione ai casi in cui la norma violata è contenuta in una direttiva; CGUE, sentenza del 15 ottobre 1986, Commissione delle Comunità Europee c. Repubblica Italiana, concernente casi sovrapponibili a quello in esame; CGUE, sentenza del 22 giugno 1989, Fratelli Costanzo S.p.a. c. Comune di Milano, secondo cui anche la pubblica amministrazione è tenuta a disapplicare la norma interna illegittima.

¹¹ Per una più completa trattazione dell'argomento cfr.: A. Abbate, "I rapporti tra diritto interno e diritto europeo e le recenti implicazioni in tema di equilibrio di bilancio", in Forum di Quaderni Costituzionali, Rassegna ISSN 2281-2113.

ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni”; tuttavia, nella stessa decisione detti giudici hanno rivendicato alla Corte Costituzionale la soluzione del contrasto tra i due ordinamenti, ritenendo che la violazione delle norme comunitarie da parte delle leggi interne rappresenterebbe una violazione mediata del citato art. 11 della Costituzione.

Questa decisione rappresenta un primo importante passo verso l'accettazione del principio del primato delle norme comunitarie rispetto a quelle interne del nostro Paese, che non appare però completo perché la Corte Costituzionale richiedeva ancora, per rilevare il detto contrasto, un giudizio di costituzionalità; e ciò in contrapposizione con le decisioni della Corte di Giustizia che avevano affermato che nessun atto avrebbe potuto limitare il prevalere delle norme dell'Unione su quelle nazionali.

Solo con sentenza del 5 marzo 1974, n. 170, *Granital*, la giurisprudenza costituzionale si è allineata con quella della Corte di Giustizia, valorizzando pressoché integralmente il principio del primato del diritto comunitario, che si afferma attraverso il potere-dovere del giudice nazionale di disapplicare le norme interne in contrasto con quelle comunitarie, senza la necessità di sollevare alcuna questione di costituzionalità.

In base a tale sentenza, dunque, la normativa e i regolamenti dell'Unione Europea dotati di effetto diretto hanno nel nostro Paese forza propria e possono occupare lo spazio normativo interno, accantonando le disposizioni di legge nazionali che insistono nello stesso ambito materiale, e consentendo così la disapplicazione (*recte* non applicazione) della disposizione legislativa interna che contrasti con la norma comunitaria.

Va infine precisato che in tutte le ipotesi siffatte, la norma italiana non diviene illegittima o affetta da vizi: essa viene infatti semplicemente non applicata per la definizione di fattispecie giuridiche per le quali deve trovare utilizzo una concorrente norma comunitaria, mentre continua a dispiegare i suoi effetti per i profili non coperti dal diritto dell'Unione Europea

Infine, a chiusura del sistema sono intervenute le disposizioni contenute nella legge costituzionale n. 3 del 2001, che hanno introdotto una garanzia costituzionale per l'osservanza dell'attuazione degli obblighi internazionali e comunitari attraverso la previsione di un limite alla potestà legislativa statale e regionale (art. 117, primo comma, Cost.): la norma da ultimo citata stabilisce infatti che “la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”.

Non è il caso di affrontare in questa sede i numerosi problemi teorico- giuridici che tale norma ha comportato¹², sembrando sufficiente rilevare che l'introduzione esplicita nella carta costituzionale di istituti e principi già presenti nella legislazione ordinaria appare come una scelta pregnante, volta sottrarre alla disponibilità della legge ordinaria regole non ancora consolidate nell'ordinamento.

Alla stregua di quanto sopra dedotto, si può ragionevolmente sostenere che le disposizioni di legge che escludono la possibilità del riconoscimento del titolo di comandante di aeromobile a persona che ha conseguito quella qualifica in uno Stato dell'Unione Europea vanno disapplicate, eliminando in tal modo quei profili di illegittimità di cui si è trattato; il dovere di disapplicazione, peraltro, incombe anche alla pubblica amministrazione, così come espressamente statuito dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea in una sua non recente sentenza¹³; mentre tali norme continuerebbero a mantenere il loro valore giuridico e la loro forza cogente nei confronti di quei soggetti che hanno conseguito la nomina a comandante di un aeromobile in uno Stato non facente parte della Unione Europea.

¹² Per un esame degli stessi cfr. : A. Pajno, *Il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario come limite alla potestà legislativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, di prossima pubblicazione in “Quaderni costituzionali”.

¹³ CGUE, sentenza 22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo c. Comune di Milano*

BIBLIOGRAFIA

BALLARINO T.- BUSTI S., *Diritto aeronautico e spaziale*, Milano, 1988

CARINGELLA F., *Manuale di Diritto Amministrativo*, Milano, 2008

DE STEFANI G., *Diritto aereo*, Roma, 2002

GERLI S., *Compendio di Diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2019

LOBIANCO R. (a cura di), *Compendio di diritto aeronautico*, II ed., Milano, 2021

MASUTTI A., *Il diritto aeronautico*, Torino, 2004

PIAZZA S.-BORILE R.-FETTARAPPA R., *Diritto della navigazione Aerea*, Bologna, 2004

ZUNARELLI S.-ROMAGNOLI A.-CLARONI A., *Diritto pubblico dei trasporti*, II ed., Bologna, 2015.

