Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
PAOLO MENGOZZI
presentate il 17 settembre 2015 [1]

Causa C-205/14

Commissione europea
contro

Repubblica portoghese

«Inadempimento di uno Stato — Trasporto aereo — Regolamento (CEE) n. 95/93 — Assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità — Articolo 4, paragrafo 2, lettera b) — Indipendenza del coordinatore — Nozione di "parte interessata" — Ente di gestione dell'aeroporto — Separazione funzionale — Sistema di finanziamento»

1. Nell'ambito della presente causa, la Commissione europea ha proposto dinanzi alla Corte, sulla base dell'articolo 258, secondo comma, TFUE, un ricorso volto ad accertare che, non avendo garantito l'indipendenza funzionale e finanziaria dell'ente coordinatore delle bande orarie, la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento (CEE) n. 95/93 del Consiglio, del 18 gennaio 1993, relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità [2].

2. Quando un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro è congestionato, ossia quando la sua capacità è insufficiente al punto che è impossibile evitare rilevanti ritardi, l'articolo 3, paragrafo 5, del regolamento n. 95/93 impone a tale Stato di designare l'aeroporto in parola come aeroporto «coordinato». Ai sensi dell'articolo 2, lettera g) del regolamento n. 95/93, un aeroporto coordinato è un aeroporto in cui i vettori aerei possono atterrare e decollare solo se è stata attribuita loro una banda oraria, definita – quest'ultima -, dall'articolo 2, lettera, a), di tale regolamento, come il permesso di utilizzare l'intera gamma di infrastrutture aeroportuali necessarie per atterrare o decollare a una data e in un orario specifici.

3. Lo Stato membro responsabile di un aeroporto coordinato nomina una persona fisica o giuridica che esercita la funzione di «coordinatore». Ai sensi dell'articolo 4, paragrafi 5 e 6, del regolamento n. 95/93, il coordinatore attribuisce le bande orarie ai vettori aerei e garantisce, in cooperazione con l'ente di gestione dell'aeroporto, che le attività dei vettori aerei siano conformi alle bande orarie loro attribuite. L'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93 impone allo Stato membro di garantire l'indipendenza del coordinatore.

1 — Lingua originale: il francese.
2 — GU L 14, pag. 1.

4. Nell'ambito della presente causa, la Commissione contesta alla Repubblica portoghese di non aver garantito l'indipendenza del coordinatore. La Corte, pur essendosi già occupata dell'indipendenza di altre autorità nazionali incaricate dell'applicazione del diritto dell'Unione negli Stati membri, come l'autorità incaricata di gestire le infrastrutture ferroviarie [3] o l'autorità di controllo del trattamento dei dati personali [4], non si è invece mai interrogata sull'indipendenza del coordinatore di un aeroporto. Essa sarà quindi chiamata a precisare qui a quali condizioni il coordinatore di un aeroporto possa essere considerato indipendente.

I – **Contesto normativo**

A – *Diritto dell'Unione*

5. Il secondo considerando del regolamento n. 95/93 indica che «l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti congestionati deve essere basata su norme imparziali, trasparenti e non discriminatorie».

6. Il quinto considerando del regolamento n. 95/93 precisa che «lo Stato membro responsabile dell'aeroporto coordinato deve garantire la nomina di un coordinatore di indiscussa imparzialità».

7. Nella sua versione originale, l'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93 disponeva che «[o]gni Stato membro garantisce che il coordinatore svolga le sue mansioni, nell'ambito del presente regolamento, in maniera indipendente».

8. Il regolamento n. 95/93 è stato modificato dal regolamento (CE) n. 793/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, che modifica il regolamento n. 95/93 [5]. Per agevolare la lettura, mi riferirò in prosieguo al regolamento n. 95/93, come modificato dal regolamento n. 793/2004, definendolo il «regolamento n. 95/93, come modificato».

9. L'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, dispone che lo Stato membro responsabile di un aeroporto ad orari facilitati o di un aeroporto coordinato garantisce «l'indipendenza del coordinatore in un aeroporto coordinato grazie alla separazione funzionale del coordinatore da qualsiasi singola parte interessata. Il sistema di finanziamento delle attività dei coordinatori è tale da garantire lo status indipendente degli stessi». Il sesto considerando del regolamento n. 793/2004 giustifica nei seguenti termini la suddetta modifica:

«(...) negli aeroporti coordinati il coordinatore svolge un ruolo fondamentale nel processo di coordinamento. Pertanto, i coordinatori dovrebbero essere in una posizione pienamente indipendente e le loro responsabilità dovrebbero essere specificate in modo dettagliato».

3 — Sentenze Commissione/Austria, C-555/10, EU:C:2013:115; Commissione/Germania, C-556/10, EU:C:2013:116; Commissione/Francia, C-625/10, EU:C:2013:243; Commissione/Slovenia, C-627/10, EU:C:2013:511; Commissione/Lussemburgo, C-412/11, EU:C:2013:462, e Commissione/Italia, C-369/11, EU:C:2013:636.

4 — Sentenze Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125; Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, e Commissione/Ungheria, C-288/12, EU:C:2014:237.

5 — GU L 138, pag. 50.

10. La comunicazione della Commissione del 30 aprile 2008 al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni sull'applicazione del regolamento n. 95/93, come modificato [6] (in prosieguo: la «comunicazione del 2008»), precisa la portata dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato. Il punto 1, quarto e quinto comma, della comunicazione del 2008 dispone quanto segue:

«La Commissione ritiene che la separazione funzionale implichi, tra l'altro, che il coordinatore debba agire in modo autonomo rispetto all'ente di gestione dell'aeroporto, a un prestatore di servizi o a un qualsiasi vettore aereo che opera dall'aeroporto in questione, non riceva consegne da parte loro, né sia obbligato a presentare loro relazioni.

La Commissione ritiene inoltre che il sistema di finanziamento delle attività del coordinatore debba essere concepito in modo da permettere a quest'ultimo di essere indipendente, sul piano finanziario, da ogni parte direttamente interessata dalle sue attività o avente interessi nelle sue attività. Occorre pertanto che il coordinatore abbia contabilità separate e bilanci distinti, e che il finanziamento delle sue attività non dipenda soltanto dall'ente di gestione dell'aeroporto, da un prestatore di servizi o da un unico vettore aereo».

B – *Diritto portoghese*

11. L'articolo 3, paragrafo 1, del decreto legge n. 109/2008, del 26 giugno 2008 [7], indica come aeroporti coordinati gli aeroporti di Lisbona, Porto e Madeira (Portogallo). L'articolo 3, paragrafo 2, di tale decreto legge indica come aeroporto coordinato l'aeroporto di Faro (Portogallo), ma solo per il periodo compreso tra l'ultima domenica di marzo e l'ultimo sabato di ottobre.

12. L'articolo 1, paragrafo 2, di detto decreto legge indica quale coordinatore nazionale l'ANA, Aeroportos de Portugal, S.A. (in prosieguo: l'«ANA»).

13. L'articolo 5 del medesimo decreto legge disciplina l'indipendenza del coordinatore. In base a tale disposizione:

«1. Nell'esercizio delle sue funzioni di facilitatore e coordinatore nazionale per l'assegnazione delle bande orarie, [l'ANA] deve garantire che l'attività in parola sia indipendente dalla sua attività di gestore aeroportuale grazie a un'appropriata separazione.

2. Ai fini delle disposizioni del paragrafo che precede, [l'ANA] garantisce tale indipendenza, quantomeno a livello funzionale, e tiene una contabilità specifica per le attività collegate al coordinamento delle bande orarie, rigorosamente separata da quella delle altre attività».

14. L'articolo 11 del decreto legge n. 109/2008 prevede l'istituzione, a favore dell'ANA, di una tassa di assegnazione delle bande orarie. Ai termini di tale articolo:

«1. La prestazione dei servizi di coordinamento e di attribuzione delle bande orarie è soggetta, a fronte del loro utilizzo, a una tassa di assegnazione delle bande orarie, riscossa contemporaneamente alle tasse di atterraggio e di decollo, per movimento, e fissata con decreto del ministro competente per l'aviazione civile.

(…)

3. La tassa di cui al paragrafo 1 costituisce un'entrata dell'[ANA]».

6 — COM(2008) 227 definitivo.

7 — *Diário da República*, 1ª serie, n. 122, del 26 giugno 2008, pag. 3965.

II – **Il procedimento precontenzioso**

15. L'ANA è stata costituita sotto forma di impresa pubblica nel 1979. Essa è stata poi trasformata in una società per azioni con il decreto legge n. 404/98, del 18 dicembre 1998, e le è stata attribuita, per un periodo di 40 anni, la concessione dei servizi pubblici aeroportuali di supporto all'aviazione civile negli aeroporti di Lisbona, Porto, Madeira e Faro. L'ANA è stata privatizzata con risoluzione del Consiglio dei Ministri del 28 dicembre 2012 [8]: lo Stato ha ceduto la totalità del capitale dell'ANA alla Vinci-Concessions SAS.

16. Dopo la sua nomina, con il decreto legge n. 109/2008, a coordinatore degli aeroporti di Lisbona, Porto, Madeira e Faro, l'ANA ha creato al proprio interno una divisione incaricata del loro coordinamento, la Divisão de Coordenação Nacional de Slots (divisione di coordinamento nazionale delle bande orarie) (in prosieguo: la «DCNS»).

17. La Commissione si è interrogata sull'indipendenza della DCNS, che esercita la funzione di coordinatore nei suddetti quattro aeroporti, rispetto all'ANA, di cui essa costituisce una divisione e che è l'ente di gestione dei medesimi aeroporti. Essa ha quindi chiesto informazioni al riguardo alla Repubblica portoghese in data 19 luglio 2010, 4 ottobre 2010 e 14 aprile 2011. La Repubblica portoghese ha risposto alle suddette richieste, rispettivamente, il 28 agosto 2010, il 28 ottobre 2010 e il 28 aprile 2011.

18. Il 30 aprile 2012, la Commissione ha trasmesso alla Repubblica portoghese una lettera di diffida nella quale le ha contestato di violare gli obblighi ad essa incombenti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato. Secondo la Commissione, tra la DCNS e l'ANA non sussisteva alcuna separazione funzionale, ai sensi di tale articolo, lettera b), essendo la prima una divisione della seconda. Inoltre, il finanziamento della DCNS non era tale da garantire la sua indipendenza. L'indipendenza della DCNS poteva infatti essere garantita soltanto mediante una contabilità e un bilancio propri. Orbene, la DCNS era integralmente finanziata dall'ANA, posto che la tassa di assegnazione delle bande orarie prevista dall'articolo 11 del decreto n. 109/2008 non aveva mai visto la luce.

19. Con lettera del 19 luglio 2012, la Repubblica portoghese ha presentato le proprie osservazioni sulla predetta lettera di diffida.

20. Il 25 gennaio 2013 la Commissione ha inviato alla Repubblica portoghese un parere motivato per violazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato. Dato che il personale assegnato alla DCNS proveniva dall'ANA e la DCNS non risultava avere locali propri, non esisteva, secondo la Commissione, alcuna separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA. Quanto all'indipendenza finanziaria della DCNS, la Commissione ribadiva che, in assenza della tassa di assegnazione delle bande orarie, l'ANA aveva fino a quel momento sostenuto tutte le spese della DCNS.

21. Con lettera del 27 marzo 2013, la Repubblica portoghese ha presentato le sue osservazioni sul parere motivato.

22. La Commissione, ritenendo non convincenti le argomentazioni della Repubblica portoghese, ha proposto il presente ricorso.

8 — Risoluzione del Consiglio dei Ministri n. 111-F/2012 (*Diário da República*, 1ª serie, n. 251, del 28 dicembre 2012).

III – **Il ricorso della Commissione**

23. La Commissione contesta alla Repubblica portoghese di aver violato gli obblighi ad essa incombenti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, per non aver garantito l'indipendenza funzionale e finanziaria del coordinatore.

24. La Commissione sostiene che l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, deve essere interpretato in senso estensivo alla luce del quinto considerando del regolamento in parola, in base al quale l'«imparzialità» del coordinatore deve essere «indiscussa», e del suo oggetto, come definito al secondo considerando dello stesso regolamento, ossia l'assegnazione delle bande orarie in base a «norme imparziali, trasparenti e non discriminatorie». La Commissione si fonda sulla modifica di tale articolo 4, paragrafo 2, apportata con il regolamento n. 793/2004, modifica che pone l'accento, secondo il sesto considerando di quest'ultimo regolamento, sulla «totale indipendenza» del coordinatore e sostituisce quindi la semplice esigenza che «il coordinatore svolga (…) in maniera indipendente [le mansioni]» che gli incombono in forza dell'attuale formulazione dell'articolo 4 in parola.

25. Quanto alla separazione funzionale da qualsiasi singola parte interessata, prevista all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, la Commissione sostiene che la nozione di «parte interessata» deve essere interpretata in modo estensivo e comprende sia i vettori aerei che i prestatori di servizi, gli organismi pubblici degli Stati membri e l'ente di gestione degli aeroporti di cui trattasi. Essa sottolinea, in particolare, che l'ente di gestione dell'aeroporto può avere un interesse commerciale a che questi divenga il centro aeroportuale di un determinato vettore aereo e che è, quindi, indispensabile che il coordinatore sia indipendente da tale soggetto. Orbene, nel caso di specie, la DCNS si avvarrebbe del medesimo personale e degli stessi locali dell'ANA. Non sussiste quindi, secondo la Commissione, alcuna separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA. Del resto, la Repubblica portoghese, dichiarando nella sua risposta alla lettera di diffida che, a seguito della privatizzazione dell'ANA, essa creerà un nuovo soggetto incaricato del coordinamento delle bande orarie e che la costituzione di detto soggetto permetterà di garantire la piena indipendenza del coordinatore, avrebbe essa stessa riconosciuto che, attualmente, il coordinatore non sarebbe funzionalmente indipendente.

26. Per quanto attiene al sistema di finanziamento del coordinatore, esso può essere indipendente, come impone l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, solo se il coordinatore tiene una contabilità separata, gestisce un bilancio distinto e non è finanziato da una o più parti interessate. Orbene, nel caso di specie, la DCNS sarebbe interamente finanziata dall'ANA, che approverebbe anche il suo bilancio. Ad avviso della Commissione, quindi, la DCNS non è indipendente dall'ANA sul piano finanziario.

27. La Commissione chiede che la Corte voglia

— constatare che, non avendo garantito l'indipendenza del coordinatore, la Repubblica portoghese ha violato gli obblighi ad essa incombenti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, e

— condannare la Repubblica portoghese alle spese.

IV – **Procedimento dinanzi alla Corte**

28. Nel suo controricorso, la Repubblica portoghese sostiene che la DCNS soddisfa i requisiti di cui all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato.

29. La Repubblica portoghese afferma che l'ANA non può essere considerata parte interessata da cui la DCNS dovrebbe essere separata. Infatti, posto che il regolamento n. 95/93, come modificato, non definisce le parti interessate, solo un esame caso per caso permetterebbe di qualificare una parte come «interessata». Orbene, qualificando l'ANA come parte interessata sulla base del solo fatto che essa opera come ente di gestione degli aeroporti, la Commissione avrebbe omesso di compiere un siffatto esame. L'ANA avrebbe inoltre interesse a percepire l'importo più alto di diritti aeroportuali. Essa avrebbe quindi interesse a che bande orarie siano assegnate al maggior numero possibile di vettori, e non a che un determinato vettore aereo sia favorito dalla DCNS. Diverso sarebbe il caso in cui l'ANA detenesse una partecipazione nel capitale di un vettore aereo, ma così non è nel caso in esame.

30. Supponendo che l'ANA sia considerata parte interessata, la Repubblica portoghese avrebbe comunque rispettato l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato. La disposizione in parola non imporrebbe infatti che il coordinatore sia un'entità giuridica distinta dal gestore dell'aeroporto: essa richiederebbe soltanto una separazione funzionale. Orbene, una separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA esisterebbe eccome, dal momento che la DCNS gestisce da sola il coordinamento delle bande orarie, senza ricevere istruzioni dall'ANA e senza che le sue decisioni debbano essere approvate dal consiglio di amministrazione di quest'ultima, che tiene una contabilità separata e che dispone di personale proprio.

31. Quanto al sistema di finanziamento adeguato a garantire l'indipendenza del coordinatore, previsto all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento 95/93, come modificato, non si tratterebbe di una condizione il cui mancato rispetto comporterebbe automaticamente la violazione della suddetta disposizione. Esso costituirebbe soltanto uno degli elementi, oltretutto secondario, presi in considerazione per stabilire se il coordinatore sia indipendente. La mancata introduzione della tassa di assegnazione delle bande orarie non permetterebbe, quindi, di riconoscere una mancanza di indipendenza in capo alla DCNS.

32. La Repubblica portoghese chiede che la Corte voglia:

— dichiarare che il coordinatore risponde al requisito di indipendenza funzionale previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato;

— dichiarare che la Repubblica portoghese adempie gli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto dell'Unione applicabile;

— respingere il ricorso in quanto infondato, e

— condannare la Commissione alle spese.

33. Nella sua memoria di replica, la Commissione afferma che l'ANA deve essere considerata parte interessata ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, in quanto ente di gestione degli aeroporti e senza che occorra stabilire se essa abbia, nel caso di specie, un interesse a far attribuire le bande orarie a un determinato vettore aereo rispetto a un altro. Secondo la Commissione, infatti, l'ente di gestione di un aeroporto può avere interesse a che le bande orarie siano attribuite ai suoi partner contrattuali, ad esempio ai locatori di spazi nell'aeroporto o a determinati vettori aerei. Essa osserva, a tal proposito, che è insolito che la DCNS continui ad esercitare l'attività di coordinatore dopo la privatizzazione dell'ANA, mentre tale attività non è attribuita a quest'ultima nel quadro della concessione dei servizi pubblici e l'ANA la esercita, quindi, a titolo gratuito.

34. Non vi sarebbe, a detta della Commissione, alcuna separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA. Dato che la DCNS è una divisione dell'ANA, la sua relazione ed i suoi conti annuali sarebbero oggetto di esame da parte del consiglio di amministrazione dell'ANA, conformemente agli articoli 405 e 406 del codice portoghese delle società commerciali. Solo una «muraglia cinese» tra la DCNS e l'ANA potrebbe garantire l'indipendenza della DCNS.

35. La tenuta da parte della DCNS di una contabilità separata non dimostrerebbe l'esistenza di un finanziamento idoneo a garantire la sua indipendenza. Ogni divisione di una società commerciale potrebbe infatti tenere una tale contabilità, poi integrata in quella di tale società. Nel caso di specie, secondo la Commissione, è l'ANA che paga le spese della DCNS e ne recupera i crediti, e il conto economico di esercizio dell'ANA è parte del saldo di esercizio della DCNS.

36. La Commissione sottolinea, infine, che le conclusioni della Repubblica portoghese, dirette a chiedere alla Corte di dichiarare che la DCNS soddisfa il requisito di indipendenza funzionale e che la Repubblica portoghese ha adempiuto gli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto dell'Unione, costituiscono domande riconvenzionali irricevibili dato che, segnatamente, il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea non prevede un ricorso volto a far sì che la Corte dichiari la conformità al diritto dell'Unione.

37. Nella sua controreplica, la Repubblica portoghese sottolinea che la comunicazione del 2008, che richiede, in particolare, che il coordinatore non sia finanziato integralmente dall'ente di gestione dell'aeroporto, integra il testo del regolamento n. 95/93, come modificato. Orbene, le comunicazioni della Commissione non sarebbero vincolanti per gli Stati membri. Quanto alla nozione di «parte interessata», la Repubblica portoghese ribadisce che, in mancanza di un esame del caso di specie, la Commissione si sarebbe limitata a dimostrare che l'ANA, in qualità di ente di gestione degli aeroporti, può essere una parte interessata, ma non che lo è effettivamente. La Repubblica portoghese sottolinea che l'assegnazione delle bande orarie è un'attività di natura tecnica, che non è rimessa al consiglio di amministrazione dell'ANA. Essa ribadisce i due capi delle conclusioni dei quali la Commissione ha eccepito l'irricevibilità.

V – **Analisi**

38. Prima di soffermarmi sul merito del ricorso, desidero esaminare i due capi delle conclusioni della Repubblica portoghese di cui la Commissione eccepisce l'irricevibilità.

A – *Sulla ricevibilità dei primi due capi delle conclusioni della Repubblica portoghese*

39. La Repubblica portoghese chiede non soltanto il rigetto del ricorso e la condanna della Commissione alle spese, ma anche che la Corte voglia dichiarare, da un lato, che, «in Portogallo, l'attuale coordinatore garantisce il rispetto delle esigenze di indipendenza funzionale previste nell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93», come modificato, e, dall'altro, che «la Repubblica portoghese soddisfa gli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto dell'Unione applicabile». Nella sua controreplica, la Repubblica portoghese precisa che, con quest'ultimo capo delle conclusioni, essa intendeva chiedere alla Corte di dichiarare che la Repubblica portoghese soddisfa i suoi obblighi ai sensi del regolamento n. 95/93, come modificato.

40. La Commissione sostiene che le suddette domande riconvenzionali sono irricevibili.

41. A questo proposito, ricordo che l'articolo 259 TFUE permette a uno Stato membro di adire la Corte chiedendo che quest'ultima accerti che un altro Stato membro non ha adempiuto i suoi obblighi di diritto dell'Unione. Esso non consente a uno Stato membro di presentare alla Corte un ricorso volto ad accertare che *esso stesso* non ha violato i propri obblighi.

42. Osservo, inoltre, che nessuna delle disposizioni del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea riconosce alla Corte la competenza a prendere posizione mediante una dichiarazione positiva. La Corte, qualora dovesse respingere il presente ricorso, riconoscerebbe che la Repubblica portoghese ha adempiuto i suoi obblighi ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, ma il suddetto Stato non può presentare una domanda avente tale oggetto.

43. Poco importa, peraltro, se la domanda formulata dalla Repubblica portoghese riguardi la conformità al regolamento n. 95/93, come modificato, dell'azione del coordinatore o di quella della Repubblica portoghese. L'inadempimento è infatti imputato allo Stato membro anche se è uno dei suoi organi ad esserne causa [9], a prescindere dal fatto che si tratti del legislatore nazionale, del giudice nazionale oppure, come nel caso di specie, del coordinatore cui è stata affidata una funzione di regolamentazione (ossia l'assegnazione delle bande orarie).

44. Di conseguenza, il primo e il secondo capo delle conclusioni della Repubblica portoghese devono essere dichiarati irricevibili.

B – *Nel merito*

45. L'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, prevede che il coordinatore debba essere «[separato funzionalmente] (…) da qualsiasi singola parte interessata». Di conseguenza, al fine di stabilire che la Repubblica portoghese ha violato i suoi obblighi a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, grava sulla Commissione l'onere di dimostrare, da una parte, che l'ANA è una parte interessata e, dall'altra, che la DCNS non è funzionalmente separata da essa. Esaminerò in successione i suddetti due punti. Nell'analizzare la separazione funzionale, esaminerò se il requisito del «sistema di finanziamento delle attività dei coordinatori (…) tale da garantire lo status indipendente degli stessi», previsto nel secondo periodo del citato articolo 4, paragrafo 2, lettera b), debba essere considerato una condizione a pieno titolo, distinta dal requisito della separazione funzionale, o se il finanziamento indipendente costituisca soltanto un indizio della separazione funzionale.

1. Sulla nozione di «parte interessata»

46. Mi sembra difficile contestare che l'ente di gestione di un aeroporto possa essere qualificato come parte interessata.

47. L'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, dispone, infatti, che il coordinatore deve essere funzionalmente separato da «qualsiasi singola» parte interessata. Ritengo, quindi, che possano essere qualificate come parti interessate non solo le parti che hanno un interesse diretto all'assegnazione delle bande orarie, vale a dire i vettori aerei che ne sono beneficiari, ma anche le parti che hanno un interesse indiretto, come l'ente di gestione dell'aeroporto coordinato.

48. L'articolo 4, paragrafo 8, del regolamento n. 95/93, come modificato, supporta tale tesi. Esso stabilisce, infatti, che il coordinatore mette a disposizione «delle parti interessate, in particolare dei membri (…) del comitato di coordinamento», le informazioni relative alle bande orarie richieste, assegnate e ancora disponibili. Orbene, l'ente di gestione fa parte del comitato di coordinamento [10]. Esso deve, quindi, essere considerato come una parte interessata.

49. Osservo, inoltre, che la Repubblica portoghese non contesta che l'ente di gestione *possa* essere qualificato come parte interessata.

9 — Sentenza Commissione/Belgio, 77/69, EU:C:1970:34, punto 15.

10 — V. articolo 5, paragrafo 1, del regolamento n. 95/93, come modificato.

50. La difficoltà riguarda qui la determinazione dell'onere della prova che grava sulla Commissione. Quest'ultima sostiene che la qualificazione come parte interessata risulti dalla stessa qualità di ente di gestione dell'aeroporto, mentre la Repubblica portoghese afferma che una siffatta qualificazione non può essere desunta da tale qualità e che l'interesse dell'ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie deve essere accertato volta per volta.

51. Al fine di stabilire se occorra presumere che l'ente di gestione è una parte interessata o se gravi sulla Commissione dimostrare che l'ente di gestione ha, nel caso di specie, un interesse all'assegnazione delle bande orarie, esaminerò, in un primo momento, quale interesse economico possa avere un ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie e, in un secondo momento, le conclusioni che se ne possono trarre sotto il profilo della prova di un interesse siffatto.

a) Sull'interesse dell'ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie

52. In primo luogo, l'ente di gestione può, a mio avviso, avere interesse a che un determinato vettore aereo sia privilegiato in sede di assegnazione delle bande orarie in quanto esso detiene una partecipazione nel capitale di tale vettore.

53. In secondo luogo, l'ente di gestione può avere interesse a che i vettori aerei che gli corrispondono i diritti aeroportuali più elevati siano privilegiati in sede di assegnazione delle bande orarie. I diritti aeroportuali cui la Repubblica portoghese fa riferimento senza precisarne l'oggetto sono, in base alla definizione che ne dà la direttiva 2009/12/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 2009, concernente i diritti aeroportuali [11], i prelievi riscossi a favore dell'ente di gestione e pagati dagli utenti dell'aeroporto per l'utilizzo delle infrastrutture e dei servizi che sono forniti esclusivamente dell'ente di gestione, vale a dire la messa a disposizione delle infrastrutture aeroportuali e la fornitura dei servizi connessi, in particolare, all'atterraggio e al decollo degli aeromobili [12]. Orbene, la direttiva 2009/12, pur vietando all'ente di gestione di applicare diritti discriminatori, lo autorizza a variare la qualità e l'estensione di particolari servizi e a differenziare l'ammontare dei diritti in funzione della loro qualità e della loro estensione [13]. L'ente di gestione potrebbe, quindi, avere interesse a che il vettore aereo cui fornisce il servizio migliore, ad esempio la messa a disposizione di un intero terminale [14], e da cui percepisce di conseguenza i diritti aeroportuali più elevati sia privilegiato in sede di assegnazione delle bande orarie.

54. Al riguardo non mi convince l'argomento della Repubblica portoghese secondo cui l'ente di gestione avrebbe interesse a che al maggior numero possibile di vettori aerei vengano attribuite le bande orarie, poiché in tal modo percepirebbe diritti aeroportuali in misura superiore. L'argomento in parola non tiene conto della differenziazione dei servizi, e quindi dei diritti, descritta al paragrafo che precede.

55. In terzo luogo, è possibile che l'ente di gestione non si accontenti di gestire le infrastrutture aeroportuali, ma eserciti anche altre attività, ad esempio, che esso sia presente sul mercato a valle della fornitura di servizi di assistenza a terra. Questi ultimi, diversi dai servizi remunerati con i diritti aeroportuali menzionati al paragrafo 53 delle presenti conclusioni [15], consistono in particolare, secondo la definizione che ne dà la direttiva 96/67/CE del Consiglio, del 15 ottobre 1996, relativa all'accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra negli aeroporti della Comunità [16], nel controllo dei biglietti e dei passaporti dei passeggeri, nel caricamento e trasporto dei bagagli, nella pulizia dell'aereo e nel

11 — GU L 70, pag. 11.

12 — V. articolo 2, punto 4), della direttiva 2009/12.

13 — V. articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 2009/12.

14 — L'articolo 10 della direttiva 2009/12 indica, tra i servizi di cui l'ente di gestione può variare qualità ed estensione, la messa a disposizione di un terminale o di una parte di terminale.

15 — V. articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 2009/12.

16 — GU L 272, pag. 36.

rifornimento di carburante [17]. I servizi di assistenza a terra sono servizi che possono essere forniti ai vettori aerei sia dall'ente di gestione che da prestatori indipendenti. Un vettore aereo può, allo stesso modo, erogare tali servizi a se stesso. Di conseguenza, se l'ente di gestione è presente sul mercato della fornitura dei servizi di assistenza a terra, esso ha vettori aerei quali clienti o quali concorrenti [18]. Esso può, quindi, avere interesse a che il vettore aereo che è un cliente importante sia privilegiato in sede di assegnazione delle bande orarie o che, al contrario, il vettore aereo con il quale si trova in una situazione di concorrenza per la fornitura di servizi di assistenza a terra sia svantaggiato in sede di assegnazione delle bande orarie [19].

56. In quarto luogo, l'ente di gestione, se si tratta di un'impresa pubblica o detenuta dallo Stato, può essere tentato di favorire i vettori aerei nazionali in sede di assegnazione delle bande orarie [20]. In un tal caso, l'ente di gestione non persegue un interesse proprio, ma quello di un soggetto terzo, ossia il vettore nazionale; esso può comunque influenzare il coordinatore [21].

57. Abbiamo visto supra che l'ente di gestione può avere un interesse all'assegnazione delle bande orarie. Si deve presumere che esso, quale ente di gestione, abbia un interesse siffatto o grava piuttosto sulla Commissione provare un siffatto interesse nel quadro di un ricorso per inadempimento?

b) Sulla prova dell'interesse dell'ente di gestione

58. A mio avviso, al quesito sollevato al paragrafo che precede occorre rispondere che l'ente di gestione deve, in quanto tale, essere qualificato come parte interessata, senza che occorra esaminare se, nel caso di specie, esso abbia un interesse all'assegnazione delle bande orarie.

17 — V. allegato della direttiva 96/67.

18 — V., a tal riguardo, Papy R., *L'aviation commerciale et le droit antitrust*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2013, il cui paragrafo 646 recita: «successivamente alla liberalizzazione dell'assistenza a terra [con la direttiva 96/67], il numero di gestori aeroportuali coinvolti nell'assistenza a terra non è cambiato in modo significativo (nei 15 Stati membri esistenti nel 1996). Le quote di mercato dei prestatori di assistenza a terra controllati dai gestori aeroportuali sono diminuite ma restano a un livello elevato. Tale situazione crea potenziali conflitti di interessi non tutti previsti dalla direttiva e ciò può richiedere quindi, in aggiunta, l'intervento del diritto della concorrenza. Le restrizioni alla concorrenza riguardano sia l'accesso stesso al mercato (diniego ingiustificato di accesso opposto ai prestatori), che la qualità delle condizioni di sfruttamento del mercato (di superfici di sfruttamento e posizioni discriminatorie) e i costi di accesso al mercato (diritti discriminatori)».
V. anche relazione COM(2006) 821 definitivo della Commissione, del 24 gennaio 2007, sull'applicazione della direttiva 96/67, il cui punto 16 recita: «in un discreto numero di Stati membri [(…) Portogallo (…)] la società che gestisce l'aeroporto è attiva nel mercato dei servizi di assistenza a terra e si trova pertanto direttamente in concorrenza con i prestatori di servizi di assistenza a terra e con i vettori aerei che prestano tali servizi a terzi. (…) È comunque vero che in numerosi aeroporti di grandi dimensioni nei quali un numero sufficiente di prestatori di servizi è interessato a fornire i propri servizi oppure nei quali gli utenti aeroportuali prestano a loro volta servizi di assistenza a terra a terzi, gli organi di gestione dell'aeroporto sono attivi sul mercato e prestano servizi di assistenza a terra. Presso molti di tali aeroporti essi dispongono di una posizione dominante che rende difficile per un concorrente o un nuovo arrivato conquistare quote di mercato (supplementari)».

19 — V., a questo proposito, decisione del Consiglio francese della concorrenza n. 98-D-4, del 2 giugno 1998, relativa alla situazione della concorrenza sul mercato dei servizi di assistenza a terra nell'aeroporto di Orly e sul mercato dei locali e degli spazi necessari per le attività dei vettori aerei messi a loro disposizioni dalla Aéroports de Paris presso l'aeroporto di Orly (citata da Papy R., op. cit.). Nella decisione in parola, il Consiglio della concorrenza stabilisce che, negando al vettore aereo TAT l'apertura di nuove linee a partire dal terminale ovest di Orly per autorizzarlo ad aprire tali linee a partire dal terminale sud dello stesso, l'ente di gestione dell'aeroporto in parola, la Aéroports de Paris, ha abusato della posizione dominante (un monopolio) da essa detenuta sul mercato delle infrastrutture aeroportuali dell'aeroporto stesso. Il Consiglio della concorrenza si fonda, in particolare, sul fatto che, mentre nel terminale ovest di Orly la TAT si auto-forniva i servizi di assistenza a terra, così non era per il terminale sud dello stesso, dove la TAT era pertanto costretta a ricorrere ai servizi di assistenza a terra forniti dall'ente di gestione: «considerando (…) che la società TAT, che quando utilizzava l'aerostazione di Orly Ovest assicurava i servizi di assistenza a terra per i propri voli con il proprio personale che aveva specificamente formato, è stata costretta dalla [Aéroports de Paris] a utilizzare soltanto il personale dell'[Aéroports de Paris] per assicurarsi il servizio di gestione delle passerelle, dopo il suo trasferimento presso l'aerostazione di Orly Sud (…); che imponendo in tal modo alla società TAT di non ricorrere al proprio personale, ma di utilizzare i servizi di assistenza a terra che essa propone presso l'aerostazione di Orly Sud, [Aéroports de Paris] ha trattato in modo discriminatorio la società TAT».

20 — Allo stesso modo in cui l'ente di gestione può essere tentato di accordare ai vettori nazionali sconti discriminatori sui diritti di atterraggio (v. sentenza Portogallo/Commissione, C-163/99, EU:C:2001:189, punto 56: «il sistema di riduzioni appare più favorevole a certe compagnie aeree, nella fattispecie di fatto le compagnie aeree nazionali»).

21 — V., a questo proposito, decisione della Commissione 95/364/CE, del 28 giugno 1995, a norma dell'articolo 90, paragrafo 3, del Trattato CE (GU L 216, pag. 8), il cui punto 17 così recita: «nel caso di specie (…) la [Régie des Voies Aériennes, l'ente di gestione dell'aeroporto di Bruxelles-Zaventem] non tenta di fidelizzare la sua clientela e di attirare una nuova clientela (…), ma lo Stato, per suo tramite, favorisce un'impresa specifica, nella fattispecie la compagnia nazionale Sabena».

59. Mi sembra, infatti, che la prova di un interesse dell'ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie possa rivelarsi non agevole da fornire. Per stabilire che, nel caso di specie, l'ente di gestione ha un interesse all'assegnazione delle bande orarie, la Commissione dovrebbe dimostrare che esso detiene effettivamente una partecipazione nel capitale di un vettore aereo che si serve dell'aeroporto coordinato, che affitta un intero terminale a un vettore aereo o che è presente sul mercato dei servizi di assistenza a terra. Orbene, se l'ente di gestione detiene la totalità del capitale di un vettore aereo, è evidente che esso deve essere considerato parte interessata. Ma se detiene soltanto, ad esempio, un quinto del capitale del suddetto vettore? Se l'ente di gestione affitta un terminale a un vettore aereo, è evidente che esso deve essere qualificato come parte interessata. Ma se si accontenta di affittare determinate parti di un terminale al suddetto vettore o se, benché sia presente sul mercato dei servizi di assistenza a terra, ne detiene solo una modesta quota? La prova di un interesse dell'ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie impone di procedere a un'analisi del mercato delle infrastrutture aeroportuali e dei mercati a valle.

60. Peraltro, nel caso in cui l'ente di gestione non tragga in proprio alcun profitto dall'assegnazione delle bande orarie, ma si limiti a privilegiare un vettore nazionale cui non è legato [22], non vedo come la Commissione possa dimostrare che l'ente di gestione abbia esso stesso un interesse all'assegnazione delle bande orarie. Una tale situazione rischia, quindi, di sfuggire all'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, benché, lo abbiamo visto, possa dar luogo ad abusi.

61. Di conseguenza, esigere dalla Commissione che essa dimostri che l'ente di gestione è una parte interessata potrebbe comportare che situazioni in cui l'interesse dell'ente di gestione all'assegnazione delle bande orarie è contenuto (ad esempio, quando esso detiene una quota ridotta del mercato dei servizi di assistenza a terra) o semplicemente futuro (quando esso prevede di dare in locazione un intero terminale a un vettore aereo) sfuggano all'esame della separazione funzionale del coordinatore. Orbene, ritengo che solo una verifica sistematica della separazione funzionale tra il coordinatore e l'ente di gestione possa rispondere all'obiettivo del regolamento n. 95/93, ossia un'assegnazione delle bande orarie in base a «norme imparziali, trasparenti e non discriminatorie» [23], il che implica che il coordinatore debba essere di un'«imparzialità (…) indiscussa» [24]. A fortiori, essa soltanto può rispondere all'obiettivo del regolamento n. 793/2004, che è di rafforzare l'indipendenza del coordinatore ponendolo «in una posizione pienamente indipendente» [25].

62. A questo proposito vorrei citare la sentenza Commissione/Germania [26], che mi sembra pertinente sebbene pronunciata in un altro contesto, ossia quello del trattamento dei dati personali. La direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati [27], dispone, all'articolo 28, paragrafo 1, che gli Stati membri istituiscono autorità incaricate di sorvegliare, nel proprio territorio, l'applicazione delle disposizioni di attuazione della direttiva e che tali autorità «sono pienamente indipendenti nell'esercizio delle funzioni loro attribuite». Nella sentenza Commissione/Germania, la Corte si è pronunciata sulla normativa tedesca che assoggetta l'autorità di controllo alla vigilanza dello Stato, più specificamente, del a non rispettare le disposizioni relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali», sia perché esso stesso tratta tali dati, sia perché ha un interesse ad avere accesso, in particolare a fini fiscali o repressivi, a dati

22 — V. paragrafo 56 delle presenti conclusioni.

23 — V. secondo considerando e articolo 4, paragrafo 2, lettera c), del regolamento n. 95/93, come modificato.

24 — V. quinto considerando del regolamento n. 95/93, come modificato.

25 — V. sesto considerando del regolamento n. 793/2004.

26 — Sentenza Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125.

27 — GU L 281, pag. 31.

personali in possesso di terzi, sia perché ha interesse a che le società aventi un peso economico importante per il Land non debbano preoccuparsi delle autorità di controllo [28]. Essa ne deduce che, in ragione della vigilanza del Land, l'autorità di controllo non esercita le sue funzioni in maniera del tutto indipendente, come richiesto dall'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 95/46 [29].

63. In altri termini, in un caso simile a quello che qui ci occupa, dal momento che, mentre il regolamento n. 95/93, come modificato, non definisce le parti interessate, la direttiva n. 95/46 non precisa neppure quali siano le parti rispetto a cui le autorità di controllo dovrebbero essere indipendenti, la Corte ritiene che sussista un rischio per l'indipendenza dell'autorità di controllo non già qualora il Land abbia interesse a influenzare tale autorità, ma semplicemente qualora possa averlo. Una soluzione siffatta è tanto più significativa se si considera che l'avvocato generale Mazák aveva concluso in senso contrario: egli riteneva che la Commissione avrebbe dovuto fornire la prova dell'inefficacia del sistema di vigilanza o l'esistenza di una prassi costante del Land idonea a perturbare l'esercizio in piena indipendenza da parte dell'autorità di controllo dei propri compiti [30].

64. Propongo di seguire nel caso di specie un ragionamento simile a quello della Corte nella sentenza Commissione/Germania. Sarebbe sufficiente che una parte possa avere un interesse all'assegnazione delle bande orarie perché lo Stato membro interessato sia tenuto a garantire la separazione funzionale tra essa e il coordinatore. Orbene, trattandosi dell'ente di gestione, abbiamo prima dimostrato che esso può avere diversi interessi all'assegnazione delle bande orarie. Gli interessi in parola dipendono dalla sua qualità di ente di gestione, come gli interessi del Land elencati dalla Corte nella sentenza Commissione/Germania [31] derivano dalla sua qualità di operatore economico e di autorità fiscale e repressiva.

65. Di conseguenza, la qualifica di parte interessata deve, a mio avviso, essere dedotta solo dalla qualità di ente di gestione dell'aeroporto coordinato.

66. Nel caso di specie, l'articolo 5, paragrafo 1, del decreto legge n. 109/2008 designa l'ANA come ente di gestione dei quattro aeroporti coordinati di cui trattasi. Poco importa, quindi, se gli argomenti della Commissione vertono sulla qualificazione come parte interessata dell'ente di gestione in generale e non sulla qualificazione come parte interessata dell'ente di gestione oggetto della presente controversia, ossia l'ANA [32]. Quest'ultima deve essere considerata, già in ragione della sua qualità di ente di gestione, come parte interessata ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato.

28 — Il corsivo è mio. Sentenza Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125, al cui punto 35 si afferma che: «il governo del Land di cui si tratta può avere interesse a non rispettare le disposizioni relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali quando sia in discussione il trattamento dei dati in parola da parte di settori diversi da quello pubblico. Tale governo potrebbe essere esso stesso una delle parti interessate in detto trattamento, e ciò se vi partecipasse o potesse parteciparvi, ad esempio nel caso di un partenariato pubblico-privato o nell'ambito di appalti pubblici con il settore privato. Tale governo potrebbe anche avere un interesse specifico qualora gli fosse necessario, o anche semplicemente utile, accedere a banche dati per svolgere talune delle sue funzioni, in particolare con finalità fiscali o repressive. Lo stesso governo può peraltro anche tendere a privilegiare interessi economici nell'applicazione di dette disposizioni da parte di talune società importanti, da un punto di vista economico, per il Land o la regione».

29 — Sentenza Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125, al cui punto 36 si afferma quanto segue: «il solo rischio che le autorità di vigilanza possano esercitare un'influenza politica sulle decisioni delle autorità di controllo è sufficiente ad ostacolare lo svolgimento indipendente delle funzioni di queste ultime».

30 — Conclusioni dell'avvocato generale Mazák nella causa Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2009:694, il cui paragrafo 34 recita: «[r]itengo che la Commissione non abbia assolto l'onere della prova che le incombeva. Essa non ha provato né l'inefficacia del sistema di vigilanza, né l'esistenza di una prassi costante delle autorità di vigilanza costituente un abuso di potere che comporta una perturbazione nell'esercizio in piena indipendenza dei compiti devoluti alle autorità di controllo in materia di protezione dei dati personali».

31 — Sentenza Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125.

32 — Ad eccezione dell'argomento relativo alla privatizzazione dell'ANA, menzionato al paragrafo 33 delle presenti conclusioni, che però non spiega perché l'ANA continui a garantire il coordinamento dopo la sua privatizzazione.

67. Per stabilire che la Repubblica portoghese non ha adempiuto gli obblighi ad essa incombenti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, la Commissione deve quindi dimostrare che essa non ha garantito la separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA.

2. Sulla separazione funzionale delle attività del coordinatore

68. L'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, esige, lo ricordiamo, che lo Stato membro responsabile di un aeroporto coordinato garantisca l'indipendenza del coordinatore grazie alla sua separazione funzionale da qualsiasi singola parte interessata e che il sistema di finanziamento delle attività dei coordinatori sia tale da garantire lo status indipendente degli stessi.

69. La separazione funzionale tra il coordinatore e le parti interessate, di cui all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, deve, a mio avviso, consistere in una separazione delle funzioni, ossia delle attività. Il secondo periodo dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, fa del resto espresso riferimento alle «attività» del coordinatore, quando esige un sistema di finanziamento «delle attività dei coordinatori» che sia tale da garantirne l'indipendenza. Analogamente, prima della sua modifica da parte del regolamento n. 793/2004, l'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, faceva riferimento alle «mansioni» del coordinatore: esso prevedeva che il coordinatore «svolg[esse] le sue mansioni, nell'ambito del presente regolamento, in maniera indipendente». Di conseguenza, l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, impone agli Stati membri di garantire che le attività del coordinatore, come definite dal regolamento in discorso, vale a dire, in particolare, l'assegnazione delle bande orarie ai vettori aerei e il controllo del rispetto delle suddette bande da parte degli stessi [33], siano separate dalle attività delle parti interessate. In particolare, le attività del coordinatore devono essere separate da quelle dell'ente di gestione dell'aeroporto coordinato, che si tratti della gestione delle infrastrutture aeroportuali o di altre mansioni che esso possa svolgere, ad esempio la fornitura di servizi di assistenza a terra.

70. Il regolamento n. 95/93, come modificato, non fornisce alcuna indicazione circa i criteri della separazione funzionale.

71. Secondo la Commissione, sebbene l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, non richieda che il coordinatore sia un soggetto giuridico distinto dalle parti interessate, se lo Stato membro interessato ha creato un siffatto soggetto, occorre comunque tenerne conto ai fini della valutazione della separazione funzionale. Orbene, nel caso di specie, la DCNS è una divisione dell'ANA e il personale e gli uffici della DCNS sono quelli dell'ANA. Inoltre, atteso che quest'ultima è una società per azioni, a norma degli articoli 405 e 406 del codice portoghese delle società commerciali il suo consiglio di amministrazione gestisce le attività della società, comprese quelle della DCNS. Non sussisterebbe pertanto, secondo la Commissione, alcuna separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA.

72. A mio avviso, il regolamento n. 95/93, come modificato, richiedendo una separazione delle sole attività, non esige una separazione giuridica, nel senso che lascia decidere agli Stati membri se intendano istituire un soggetto giuridico distinto per la funzione di coordinatore. Esaminerò, in prosieguo, brevemente tale punto, prima di proporre, in analogia con la giurisprudenza della Corte in altri settori, taluni criteri di valutazione della separazione funzionale. Mi occuperò poi del sistema di finanziamento indipendente, espressamente previsto all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, al fine di stabilire se esso debba essere considerato come un criterio della separazione funzionale o come una condizione a pieno titolo.

33 — V. articolo 4, paragrafi da 5 a 8, del regolamento n. 95/93, come modificato.

a) Sulla creazione di un soggetto giuridico distinto

73. Mi sembra incontestabile che l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, non imponga agli Stati membri di istituire un soggetto giuridico distinto incaricato dell'assegnazione delle bande orarie.

74. Infatti, se l'intenzione del legislatore dell'Unione fosse stata quella di imporre la creazione di un soggetto giuridico distinto, egli l'avrebbe dichiarato espressamente, come ha fatto in altri settori [34]. Inoltre, la proposta della Commissione, formulata nel quadro dei lavori preparatori del regolamento n. 793/2004, di una «separazione istituzionale» tra il coordinatore e le parti interessate [35], non è stata accolta.

75. Del resto, la Commissione non sostiene, l'abbiamo visto, che il coordinatore debba essere un soggetto giuridico distinto. Si tratta della stessa posizione da essa adottata nella sua comunicazione del 2008 [36].

76. Poco importa quindi, al fine di stabilire se la Repubblica portoghese abbia violato gli obblighi su di essa gravanti a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, che essa non abbia attribuito alla DCNS personalità giuridica [37].

34 — V., in particolare, la direttiva 2001/14/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2001, relativa alla ripartizione della capacità di infrastruttura ferroviaria, all'imposizione dei diritti per l'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria e alla certificazione di sicurezza (GU L 75, pag. 29), il cui articolo 14, paragrafo 2, impone che il gestore dell'infrastruttura sia «indipendente da un'impresa ferroviaria sul piano *giuridico*, organizzativo e decisionale» (il corsivo è mio). In una causa in cui si discuteva dell'indipendenza dell'organismo incaricato dell'assegnazione delle linee ferroviarie, la Direction des circulations ferroviaires, la Corte ha stabilito che la normativa francese non garantiva l'indipendenza sul piano giuridico dell'organismo in parola in quanto si trattava di una divisione di un'impresa ferroviaria, la Société nationale des chemins de fer français. Essa ha osservato, in particolare, che quest'ultima «non beneficia[va] di una personalità giuridica distinta da quella della [Société nationale des chemins de fer français]» (sentenza Commissione/Francia, C-625/10, EU:C:2013:243, punto 52).
V., parimenti, direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro) (GU L 108, pag. 33), il cui articolo 3, paragrafo 2, dispone che «[g]li Stati membri garantiscono l'indipendenza delle autorità nazionali di regolamentazione provvedendo affinché esse siano *giuridicamente distinte* e funzionalmente autonome da tutti gli organismi che forniscono reti, apparecchiature o servizi di comunicazione elettronica» (il corsivo è mio).
V., altresì, direttiva 2003/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2003, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 96/92/CE (GU L 176, pag. 37), il cui articolo 10, paragrafo 1, dispone che «[i]l gestore del sistema di trasmissione, qualora faccia parte di un'impresa verticalmente integrata, è indipendente, quantomeno *sotto il profilo della forma giuridica*, dell'organizzazione e del potere decisionale, dalle altre attività non connesse alla trasmissione» (il corsivo è mio).

35 — Proposta di regolamento COM(2001) 335 definitivo del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2001, che modifica il regolamento n. 95/93 (GU C 270, pag. 131). V. articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento 95/93, secondo cui lo Stato membro garantisce che «in un aeroporto coordinato l'indipendenza concreta del coordinatore sia garantita a titolo aggiuntivo grazie alla separazione *istituzionale* e finanziaria del coordinatore da qualsiasi singola parte interessata» (il corsivo è mio).

36 — V. il paragrafo 9 delle presenti conclusioni. La comunicazione del 2008 definisce la separazione funzionale come implicante, «tra l'altro», che il coordinatore debba agire «in modo autonomo» rispetto all'ente di gestione dell'aeroporto, a un prestatore di servizi o a un qualsiasi vettore aereo che opera dall'aeroporto in questione, che «non riceva consegne da parte loro, né sia obbligato a presentare loro relazioni», ma niente dice circa la creazione di un'entità giuridica distinta.

37 — È vero che la Corte ha interpretato l'articolo 6 della direttiva 88/301/CEE della Commissione, del 16 maggio 1988, relativa alla concorrenza sui mercati dei terminali di telecomunicazioni (GU L 131, pag. 73), che prevedeva che l'omologazione dei terminali di telecomunicazione fosse svolta da un «ente indipendente» dalle imprese pubbliche e private che offrono beni e/o servizi nel settore delle telecomunicazioni, nel senso che esso impediva di affidare una tale omologazione a una direzione del Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni in quanto esso era incaricato anche, in particolare, della gestione della rete (sentenza Taillandier, C-92/91, EU:C:1993:854, punto 15). Tuttavia, oltre al fatto che la disposizione in parola si riferisce a un «ente» indipendente, mentre l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, si accontenta di esigere «l'indipendenza» del coordinatore, una tale interpretazione contrasterebbe con i lavori preparatori del regolamento n. 793/2004, citati nel paragrafo 74 delle presenti conclusioni.

b) Sui criteri della separazione funzionale

77. Per stabilire quali siano i criteri della separazione funzionale, può, a mio avviso, fornire qualche indicazione utile per la presente causa la giurisprudenza sull'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 95/46 [38]. Tra i criteri presi in considerazione dalla Corte per stabilire se l'autorità nazionale di controllo operi in piena indipendenza ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 95/46 rientrano le istruzioni di un terzo (lo Stato) che vincolano l'autorità nazionale di controllo [39]; il legame gerarchico tra il personale dell'autorità di controllo e lo Stato che permette a quest'ultimo di controllare le attività di detto personale e di impedirne, se del caso, l'avanzamento [40]; il fatto che il personale dell'autorità nazionale di controllo sia composto interamente di funzionari federali, ossia che essa sia intrecciata con l'amministrazione federale [41],, e la possibilità di porre fine anticipatamente al mandato dell'autorità nazionale di controllo [42].

78. La Corte ha applicato criteri simili per valutare se il soggetto incaricato dell'omologazione dei terminali di telecomunicazioni fosse, come esige l'articolo 6 della direttiva 88/301, «indipendente» [43] (personale composto da membri del terzo interessato) [44] o per valutare se l'autorità incaricata di emettere un parere sugli effetti ambientali di un piano soddisfacesse il requisito della «separazione funzionale» (mezzi amministrativi e umani propri dell'autorità) [45].

79. Mi pare che i criteri enumerati ai paragrafi 77 e 78 delle presenti conclusioni possano essere trasporti sulla valutazione della separazione funzionale del coordinatore, prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato. Non vedo, in effetti, come il coordinatore possa vantare una qualche indipendenza se riceve da una parte interessata istruzioni vincolanti, se non dispone di un personale proprio o se esiste un legame gerarchico tra il suddetto personale e una parte interessata. Altri criteri dovrebbero essere presi in considerazione, in particolare, se del caso, il fatto che il coordinatore ha personalità giuridica. Come sostenuto dalla Commissione, benché il regolamento n. 95/93, come modificato, non imponga la creazione di un soggetto giuridico distinto, un tale elemento assume comunque rilievo ai fini della valutazione dell'indipendenza del coordinatore.

38 — V. il paragrafo 62 delle presenti conclusioni. È vero che, contrariamente all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, la disposizione in parola non esige la separazione funzionale delle autorità di controllo del trattamento dei dati personali. Tuttavia, essa fa riferimento all'«esercizio pienamente indipendente» delle funzioni da parte di tali autorità e rispecchia così l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, in base al quale la separazione funzionale del coordinatore è semplicemente un mezzo per garantirne l'indipendenza. Lo Stato membro deve infatti garantire «l'indipendenza del coordinatore *grazie* alla separazione funzionale del coordinatore da qualsiasi singola parte interessata» (il corsivo è mio).

39 — Sentenze Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punto 42, e Commissione/Ungheria, C-288/12, EU:C:2014:237, punto 52.

40 — Sentenza Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punti da 48 a 51.

41 — Sentenza Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punto 61.

42 — Sentenza Commissione/Ungheria, C-288/12, EU:C:2014:237, punto 55.

43 — V. nota 37 delle presenti conclusioni.

44 — Sentenza Tranchant, C-91/94, EU:C:1995:374, al cui punto 21 si afferma che il direttore del laboratorio incaricato di effettuare i collaudi preliminari all'omologazione dei terminali era un agente di France Télécom, il gestore della rete di telecomunicazioni.

45 — La direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente (GU L 197, pag. 30), dispone, al suo articolo 6, paragrafo 3, che gli Stati membri designano le autorità che devono essere consultate sugli effetti sull'ambiente di determinati piani e programmi. Mentre la disposizione in parola non richiede che le autorità di cui trattasi siano indipendenti, né che siano funzionalmente separate dalle parti che elaborano tali piani, la Corte ha introdotto un tale requisito. Essa ha stabilito che, se in base alla normativa di uno Stato membro una medesima autorità è incaricata sia di elaborare un piano che di dare il suo parere sugli effetti ambientali dello stesso, all'interno di essa deve essere organizzata una «separazione funzionale». La Corte ha definito tale separazione funzionale come «implic[ante], segnatamente, che [l'entità in questione] abbia a disposizione mezzi amministrativi e risorse umane propri» [sentenza Seaport (NI) e a., C-474/10, EU:C:2011:681, punto 42].

c) Sul sistema di finanziamento indipendente

80. Il sistema di finanziamento indipendente, espressamente previsto all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, costituisce un criterio di valutazione della separazione funzionale del coordinatore o una condizione a pieno titolo che si va ad aggiungere a quella della separazione funzionale?

81. Se il sistema di finanziamento indipendente dovesse essere considerato una condizione a pieno titolo, occorrerebbe allora riconoscere una violazione dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, quando il coordinatore non è indipendente finanziariamente, anche se soddisfa il requisito della separazione funzionale dalle parti interessate come definito mediante i criteri riassunti ai paragrafi da 77 a 79 delle presenti conclusioni. Se, di contro, il finanziamento indipendente fosse soltanto un criterio della separazione funzionale, allora la violazione dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, non potrebbe essere riconosciuta sulla base della sola mancanza di indipendenza finanziaria del coordinatore.

82. Ritengo che l'esistenza di un sistema di finanziamento indipendente debba essere considerato un semplice criterio della separazione funzionale del coordinatore.

83. Nessuna congiunzione collega infatti i due periodi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato. Nulla nella lettera di tale articolo suggerisce quindi che il secondo periodo, che richiede un sistema di finanziamento indipendente, s'aggiunga al primo, che impone agli Stati membri di garantire la separazione funzionale tra il coordinatore e le parti interessate.

84. Osservo inoltre che, nel quadro dei lavori preparatori del regolamento n. 793/2004, la Commissione aveva proposto di modificare l'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 95/93, come modificato, nel senso di prevedere che «l'indipendenza concreta del coordinatore sia garantita a titolo aggiuntivo grazie alla separazione istituzionale *e finanziaria* del coordinatore da qualsiasi singola parte interessata», e che lo Stato membro garantisca che «siano predisposte sufficienti risorse in modo che il finanziamento delle attività di coordinamento non osti all'indipendenza del coordinatore» [46]. Il Comitato economico e sociale aveva, a sua volta, sottolineato che «gli Stati membri devono provvedere a rimborsare ai coordinatori le spese da essi sostenute, in modo da consentire loro di svolgere le proprie funzioni in piena libertà e di rispettare i principi da essi stabiliti senza alcun condizionamento» [47]. Orbene, tali proposte non sono state accolte. Infatti, l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, non prevede che le spese del coordinatore gli siano rimborsate (che siano «rimborsate ai coordinatori le spese da essi sostenute», secondo l'espressione impiegata dal Comitato economico e sociale), ed ancor meno che esso disponga di un proprio bilancio.

85. Dai lavori preparatori si evince, quindi, che gli Stati membri non hanno alcun obbligo di mettere a disposizione del coordinatore le risorse sufficienti a coprire le sue spese di funzionamento. Essi non hanno neppure, così mi sembra, l'obbligo di dotarlo di un bilancio *separato*, dato che il legislatore dell'Unione si è rifiutato di esigere la *separazione* finanziaria del coordinatore. In tale contesto, sarebbe incoerente, a mio avviso, ritenere che il sistema di finanziamento indipendente integri una vera e propria condizione, dato che gli Stati membri mantengono un notevole margine d'azione rispetto ai mezzi per assicurare un siffatto finanziamento. In particolare, tale margine d'azione arriva sino ad autorizzarli a non dotare il coordinatore di risorse sufficienti a coprire i suoi costi di funzionamento, il che mi sembra tuttavia essere la condizione sine qua non della sua indipendenza finanziaria.

46 — V. nota 35 delle presenti conclusioni (il corsivo è mio).

47 — Parere del Comitato economico e sociale, del 20 marzo 2002, sulla «Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento n. 95/93» (GU C 125, pag. 8), punti 4.5.2.1 e 5.2.

86. Sottolineo, a questo riguardo, che la comunicazione del 2008, che fa riferimento alla tenuta di una contabilità separata da parte del coordinatore nonché a un bilancio distinto e alla diversificazione delle sue fonti di finanziamento [48], non può in alcun caso essere letta nel senso di imporre a carico degli Stati membri siffatti obblighi. Il regolamento n. 95/93, come modificato, ha, infatti, quale propria base giuridica, l'articolo 84, paragrafo 2, del Trattato che istituisce la Comunità economica europea, il quale riconosceva al Consiglio la competenza ad adottare, con deliberazione a maggioranza qualificata, disposizioni nel settore del trasporto aereo. Solo il Consiglio era quindi competente a imporre agli Stati membri obblighi non previsti dal regolamento n. 95/93, come modificato, e non la Commissione mediante una comunicazione.

87. Non mi sembra, peraltro, che questa fosse l'intenzione della Commissione. Difatti, la comunicazione del 2008 precisa, nella sua introduzione, che il suo oggetto è semplicemente di «espo[rre] la posizione della Commissione» [49]. Inoltre, la Commissione fa riferimento alla tenuta di una contabilità separata da parte del coordinatore, a un bilancio distinto e al finanziamento proveniente da più parti usando il condizionale [50].

88. Osservo, infine, che la comunicazione del 2008 non è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, che essa è stata adottata quattro anni dopo il regolamento n. 793/2004 e che, benché la Commissione abbia presentato, il 1º dicembre 2011, una proposta che ne riprende in parte il contenuto, quest'ultima non ha ad oggi portato a una modifica del regolamento n. 95/93, come modificato [51].

89. La Commissione non può quindi validamente fondarsi sulla comunicazione del 2008 per stabilire che la Repubblica portoghese ha violato gli obblighi ad essa incombenti [52].

d) Applicazione al caso di specie

90. A mio avviso, la Commissione non ha dimostrato la mancanza di una separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA.

91. Certamente, il fatto che la DCNS sia una divisione dell'ANA, e non un soggetto distinto munito di personalità giuridica, non depone a favore della sua indipendenza. Lo stesso vale per il fatto che la DCNS, non essendo mai stati introdotti i diritti di attribuzione delle bande orarie previsti dall'articolo 11 del decreto legge n. 109/2008, è interamente finanziata dall'ANA e per il fatto che il suo bilancio è approvato da quest'ultima.

92. I due suddetti elementi devono però essere controbilanciati con il fatto che la DCNS dispone di proprio personale e che la Commissione non ha dimostrato che l'ANA possa intromettersi nell'assegnazione delle bande orarie.

48 — V. paragrafo 9 delle presenti conclusioni.

49 — V. introduzione della comunicazione del 2008, pag. 3. V., altresì, conclusioni della comunicazione del 2008, pag. 8, le quali indicano che, «(...) in base ai risultati di tale monitoraggio, la Commissione stabilirà se sia necessario presentare una proposta di modifica del regolamento».

50 — V. la comunicazione del 2008, punto 1, pag. 4: «(...) *occorre* pertanto che il coordinatore abbia contabilità separate e bilanci distinti, e che il finanziamento delle sue attività non dipenda soltanto dall'ente di gestione dell'aeroporto, da un prestatore di servizi o da un unico vettore aereo» (il corsivo è mio).

51 — Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti dell'Unione europea (rifusione), 1º dicembre 2011 [COM(2011) 827 definitivo]. La proposta della Commissione aggiunge un nuovo comma all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato [divenuto articolo 5, paragrafo 3, lettera c)]:
«Il finanziamento previsto alla lettera c) è assicurato dai vettori aerei che operano negli aeroporti coordinati e dagli enti aeroportuali, in modo da garantire una distribuzione equa dell'onere finanziario tra tutte le parti interessate ed evitare che il finanziamento dipenda principalmente da una sola parte interessata. Gli Stati membri vigilano affinché il coordinatore disponga sempre delle risorse necessarie, sia finanziarie che umane, tecniche e materiali, nonché delle competenze tecniche per svolgere la propria attività».

52 — V., a questo proposito, conclusioni dell'avvocato generale Jääskinen nella causa Commissione/Germania, C-556/10, EU:C:2013:528, paragrafo 60, e sentenza Commissione/Germania, C-556/10, EU:C:2013:116, punto 62.

93. In primo luogo, la Commissione non contesta che la DCNS abbia un proprio personale impiegato esclusivamente nelle attività di attribuzione delle bande orarie. Essa non indica alcun elemento volto a dimostrare che esiste un legame gerarchico tra il personale della DCNS e quello dell'ANA, ossia, ad esempio, che la direzione di quest'ultima possa decidere dell'avanzamento del personale della DCNS o comminare loro sanzioni. L'unico argomento sviluppato a questo riguardo dalla Commissione verte sull'assenza di una cosiddetta «muraglia cinese» tra la DCNS e l'ANA, ossia di un'organizzazione interna all'ANA che impedisca la circolazione di informazioni confidenziali tra la DCNS e le altre divisioni dell'ANA. Un argomento siffatto non è convincente, in quanto non vedo come l'esigenza di una «muraglia cinese» possa essere dedotta dall'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, che non fa alcun riferimento al personale del coordinatore.

94. In secondo luogo, la Commissione non ha provato che l'ANA possa impartire istruzioni alla DCNS. Essa non può, a questo proposito, limitarsi a considerazioni generali attinenti al diritto portoghese delle società, in base al quale il consiglio di amministrazione di tutte le società di capitali, come l'ANA, gestisce le attività della società, comprese le divisioni, ed esamina la relazione e i conti annuali della società, compresa la contabilità separata della DCNS. Infatti, sostenere che non sussista separazione funzionale tra la DCNS e l'ANA in ragione del fatto che il consiglio di amministrazione di quest'ultima gestisce le attività della società corrisponde in realtà, a mio avviso, a sostenere che non sussista separazione funzionale perché la DCNS è una divisione della società per azioni che è l'ANA. Orbene, dal momento che l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, non impone agli Stati membri una separazione giuridica tra coordinatore e parti interessate, ma una semplice separazione funzionale, l'argomentazione sviluppata dalla Commissione non può essere accolta [53].

95. Osservo, a questo proposito, che la Commissione non si è soffermata ad esaminare il processo decisionale della DCNS, non ha cercato di stabilire se gli organi dirigenziali della divisione in parola tengano informati quelli dell'ANA e chiedano il loro parere prima dell'adozione di una decisione, se essi possano ricevere dall'ANA istruzioni su casi specifici, semplici orientamenti generali o ricevano dall'ANA alcuna direttiva. Un tale esame sarebbe stato tanto più necessario dal momento che la Repubblica portoghese afferma, nel suo controricorso e nella sua controreplica, che le decisioni della DCNS non sono sottoposte né alla valutazione né all'autorizzazione del consiglio di amministrazione dell'ANA.

96. In terzo luogo, è pacifico che la DCNS tiene una contabilità separata. L'articolo 5, paragrafo 2, del decreto legge n. 109/2008 lo prevede espressamente [54].

97. Quanto alla circostanza che, in sede di privatizzazione dell'ANA, la Repubblica portoghese ha annunciato la creazione di un soggetto indipendente che sarà incaricato dell'assegnazione delle bande orarie, osservo, da un lato, che la decisione di privatizzare l'ANA precede di un solo mese il parere motivato [55] e che, mi pare, la privatizzazione è avvenuta un mese dopo tale parere [56]; e, dall'altro, che, se lo Stato portoghese non intende delegare l'attività di coordinamento a una società privata, scelta questa che il regolamento n. 95/93, come modificato, non gli preclude, esso si trova obbligato a creare, a tal fine, un nuovo soggetto quando privatizza l'ente di gestione, di cui il coordinatore era una divisione.

53 — V., a questo proposito, sentenza Commissione/Francia, C-625/10, EU:C:2013:243, punto 67.

54 — V. il paragrafo 13 delle presenti conclusioni.

55 — La decisione di privatizzare l'ANA è stata adottata il 28 dicembre 2012 e il parere motivato è stato emesso il 25 gennaio 2013. V. paragrafi 15 e 20 delle presenti conclusioni.

56 — Secondo la Commissione, la cessione avrebbe avuto luogo il 21 febbraio 2013.

98. Infine, è vero che, sentita in udienza al riguardo, la Repubblica portoghese non ha saputo precisare le procedure e le modalità di designazione del coordinatore. Tuttavia, oltre al fatto che la Commissione non ha affrontato tale aspetto né nel suo atto di ricorso né nella sua memoria di replica, sottolineo che tali aspetti ricadono nell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 95/93, come modificato, il quale impone agli Stati membri di garantire che la nomina a coordinatore cada su una persona qualificata, anziché nell'articolo 4, paragrafo 2, di tale regolamento. Orbene, la Commissione contesta alla Repubblica portoghese di non aver adempiuto gli obblighi ad essa incombenti ai sensi del solo paragrafo 2, dato che essa non fa mai menzione del paragrafo 1.

99. La Commissione non ha quindi dimostrato che la Repubblica portoghese abbia violato l'obbligo ad essa incombente a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93, come modificato, di garantire che il coordinatore sia indipendente dall'ente di gestione degli aeroporti coordinati.

VI – **Conclusione**

100. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di:

1) respingere come irricevibili le domande formulate dalla Repubblica portoghese e dirette a far sì che la Corte dichiari che l'attuale coordinatore portoghese rispetta i requisiti relativi all'indipendenza funzionale di cui all'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 95/93 del Consiglio, del 18 gennaio 1993, relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità, come modificato dal regolamento (CE) n. 793/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, e che la Repubblica portoghese adempie gli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto dell'Unione;

2) respingere il ricorso, e

3) condannare la Commissione europea alle spese.