



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXVII - n. 42

**Publicato sul sito www.agcm.it
6 novembre 2017**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A480B - INCREMENTO PREZZO FARMACI ASPEN-INOTTEMPERANZA	
<i>Provvedimento n. 26807</i>	5
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	7
C12107 - MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE/BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA	
<i>Provvedimento n. 26808</i>	7
C12116 - ILLUMIA/RAMO DI AZIENDA ELECTRA ITALIA	
<i>Provvedimento n. 26809</i>	17
C12117 - NB SOF IV HOLDINGS LP/FONDO ITALIANO D'INVESTIMENTO SGR	
<i>Provvedimento n. 26810</i>	22
C12118 - COMPUTER GROSS ITALIA/ICOS	
<i>Provvedimento n. 26811</i>	25
C12120 - KKR & CO. L.P./GRUPPO ARGENTA	
<i>Provvedimento n. 26812</i>	28
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	31
AS1434 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE MARCON-VENEZIA	31
AS1435 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE VENEZIA-VENEZIA AEROPORTO MARCO POLO	37
AS1436 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE SPINEA - VENEZIA	44
AS1437 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE QUARTO D'ALTINO - VENEZIA	50
AS1438 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE JESOLO LIDO - VENEZIA - JESOLO LIDO	59
AS1439 - CITTÀ METROPOLITANA DI VENEZIA-REGOLAMENTO PER LA DISCIPLINA DELL'ATTIVITÀ DI CONSULENZA PER LA CIRCOLAZIONE DEI MEZZI DI TRASPORTO	67
AS1440 - COMUNE DI SAN COLOMBANO AL LAMBRO (MI) - GESTIONE IMPIANTI DI ILLUMINAZIONE PUBBLICA	70
AS1441 - PROCEDURE PER L'AFFIDAMENTO DIRETTO DEI SERVIZI DI TRASPORTO FERROVIARIO REGIONALE	73

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A480B - INCREMENTO PREZZO FARMACI ASPEN-INOTTEMPERANZA

Provvedimento n. 26807

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera del 1° marzo 2017 n. 26432, con la quale è stata contestata alle società Aspen Pharmacare Holdings Ltd., Aspen Pharma Trading Ltd., Aspen Italia S.r.l. e Aspen Pharma Ireland Ltd. la violazione dell'articolo 15, comma 2, della legge n. 287/90, per inottemperanza del provvedimento dell'Autorità n. 26185 del 29 settembre 2016;

VISTA la comunicazione dell'Agenzia Italiana del Farmaco (AIFA) ad Aspen Pharma Trading Ltd. (inviata per conoscenza all'Autorità) del 25 luglio 2017 con la quale si richiedeva alla società la presentazione entro il 30 settembre 2017 del dossier di revisione delle condizioni negoziali delle specialità medicinali Alkeran, Leukeran, Purinethol e Tioguanina *“attraverso le modalità descritte nel comunicato AIFA <http://www.aifa.gov.it/content/nuovo-sistema-online-la-negoziatore-dei-prezzi-e-il-rimborso-dei-farmaci-16012014> e in particolare tenendo conto della “Guida alla presentazione della domanda di classificazione e prezzo” e di quanto previsto dall'allegato “Richiesta di revisione del prezzo dei farmaci – Allegato I”, precisando che il dossier di revisione del prezzo deve partire dal prezzo precedente alla negoziazione 2013/2014 “il cui è esito è stato oggetto dell'istruttoria e della relativa sanzione da parte dell'Antitrust, tenendo in considerazione la circostanza che l'AGCM aveva già ritenuto remunerativo il precedente prezzo”;*

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che in data 29 settembre 2017 Aspen Pharma Trading Ltd., ha trasmesso ad AIFA i dossier di revisione (uno per ciascuna specialità medicinale) delle condizioni negoziali, di cui hanno dato notizia all'Autorità il 2 ottobre 2017;

CONSIDERATO che Aspen Pharmacare Holdings Ltd., Aspen Pharma Trading Ltd., Aspen Italia S.r.l. e Aspen Pharma Ireland Ltd., con comunicazione pervenuta in data 13 ottobre 2017, hanno rilevato che l'attuale termine di chiusura del procedimento è insufficiente a garantire il pieno esercizio dei propri diritti di difesa;

RITENUTO che, al fine di consentire una valutazione dei dossier presentati da Aspen Pharmacare Holdings Ltd., Aspen Pharma Trading Ltd., Aspen Italia S.r.l. e Aspen Pharma Ireland Ltd., anche sulla base di un'interlocuzione con AIFA, nonché di garantire il pieno esercizio dei diritti di difesa alle Parti, sia necessario disporre il differimento del termine di conclusione del procedimento, attualmente fissato al 31 ottobre 2017;

DELIBERA

di prorogare al 28 febbraio 2018 il termine di conclusione del procedimento.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12107 - MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE/BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA

Provvedimento n. 26808

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la Legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. n. 217/98 recante "*Regolamento in materia di procedure istruttorie di competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*";

VISTA la comunicazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze, pervenuta in data 28 luglio 2017, successivamente integrata in data 5 settembre 2017;

VISTO il parere dell'IVASS, pervenuto in data 6 ottobre 2017, a seguito della richiesta ai sensi dell'articolo 20, comma 4, della legge n. 287/90;

CONSIDERATO quanto segue;

I. LE PARTI

1. Ministero dell'Economia e delle Finanze (di seguito anche MEF), è un'amministrazione pubblica centrale e, ai sensi dell'articolo 24 del Decreto Legislativo 30 luglio 1999 n. 300, provvede alla gestione di partecipazioni azionarie dello Stato, compreso l'esercizio dei diritti dell'azionista. In particolare, il MEF detiene partecipazioni dirette in società quotate¹ e non quotate - tra cui alcune società *in house*², nonché indirette attraverso Cassa Depositi e Prestiti³. Nonostante il MEF detenga il controllo delle società partecipate, nei casi in cui sussiste autonomia degli organi amministrativi in ordine alle decisioni strategiche e operative assunte dalle stesse, non

¹ A titolo esemplificativo, si ricordano ENEL S.p.A., ENI S.p.A., Leonardo S.p.A. e Poste Italiane S.p.A..

² A titolo esemplificativo, si ricordano FS S.p.A., RAI S.p.A., ANAS S.p.A. e STMicroelectronics Holding N.V. Tra le società *in house*, figurano invece Consap S.p.A., Consip S.p.A., SOGEI S.p.A., SOSE S.p.A., Studiare Sviluppo S.r.l.

³ L'attività di Cassa Depositi e Prestiti (CDP) di gestione delle partecipazioni trasferite dal MEF si distingue in gestione ordinaria e gestione separata. Nella gestione ordinaria di CDP rientrano tutte le attività diverse da quelle attribuite alla gestione separata. Nella gestione separata rientra la concessione di finanziamenti agli enti pubblici e agli organismi di diritto pubblico, utilizzando, come provvista, il risparmio postale garantito dallo Stato e i fondi provenienti da emissioni di titoli e altre operazioni di raccolta, che possono essere assistiti dalla garanzia dello Stato. La gestione separata mantiene una disciplina speciale, in virtù della quale spettano al Ministro dell'economia e delle finanze poteri di indirizzo e di definizione dei criteri di svolgimento dell'attività, come disciplinata dall'art. 5 del D.L. n. 269/03, recante disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici (convertito in L. 24 novembre 2003, n. 326). Sulla base di tali disposizioni, la Commissione Europea ha ritenuto, in merito alla partecipazione in ENI assegnata alla gestione separata di CDP, che "il MEF può esercitare un'influenza diretta su tali attività. (...) Si può quindi ritenere che tale quota è gestita come se fosse una partecipazione detenuta direttamente dal MEF e attribuita a CDP a fini meramente amministrativo contabili", cfr. decisione della Commissione europea del 29 settembre 2010, caso COMP 39.315, ENI.

si ritiene configurabile la sussistenza di un unico gruppo, tra le società partecipate dal MEF, sottoposto alla medesima funzione di coordinamento⁴.

2. Banca Monte Paschi di Siena S.p.A. (di seguito anche MPS) è la capogruppo dell'omonimo gruppo bancario, che opera nell'attività bancaria e nell'offerta dei prodotti di risparmio gestito e assicurativi. Il gruppo MPS è attivo nell'offerta dei servizi bancari, finanziari ed assicurativi con una rete diffusa a livello nazionale e con quote di rilievo in tutte le aree di business in cui opera. Il fatturato, calcolato ai sensi dell'art. 16, comma 2, della legge n. 287/90, realizzato da MPS nel 2016 in Italia è stato pari a circa 15 miliardi di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione in esame consiste nell'acquisizione di MPS da parte del Ministero dell'Economia e delle Finanze, attraverso un aumento di capitale a servizio della sottoscrizione delle azioni da parte dello stesso MEF, nel rispetto di quanto determinato dalle disposizioni del Decreto Legge n. 237/2016 (convertito in legge n. 15/2017), in particolare ai sensi dell'art. 18, comma 3, e del conseguente mutamento dell'assetto del controllo di MPS, che sarà detenuto dal MEF.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

4. L'Operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate, calcolato ai sensi dell'articolo 16, comma 2, è stato superiore a 499 milioni di euro e il fatturato dell'impresa di cui è prevista l'acquisizione è superiore a 50 milioni di euro.

IV. IL PARERE DELL'IVASS

5. Con parere pervenuto in data 6 ottobre 2017, l'IVASS non ha evidenziato nell'operazione la sussistenza di elementi idonei ad alterare l'equilibrio concorrenziale nel mercato della produzione e della distribuzione assicurativa.

V. VALUTAZIONI

a) *Premessa*

6. In via preliminare, appare opportuno evidenziare che l'operazione si inserisce nel contesto di crisi che ha interessato alcune banche italiane negli ultimi anni e, in particolare, come noto, MPS. L'operazione di ricapitalizzazione in esame è finalizzata a evitare o porre rimedio ad una grave

⁴ In particolare, con riferimento all'acquisizione di SNAM da parte di CDP (caso C/11965, provv. n. 23824 del 8 agosto 2012) assumono specifico rilievo le disposizioni contenute nel DPCM 25 maggio 2012, in base alle quali la partecipazione in Snam acquisita da CDP, per quanto inserita nella gestione separata, è gestita con le regole di governance della gestione ordinaria, dunque senza che su di essa sia esercitata alcuna influenza diretta del MEF.

perturbazione dell'economia, che potrebbe manifestarsi in assenza dell'operazione stessa, preservando la stabilità finanziaria del sistema bancario nazionale.

In particolare, a fronte della richiesta del 23 dicembre 2016 con cui la Banca Centrale Europea (di seguito, BCE) ha comunicato a MPS la necessità di un capitale regolamentare per un importo di € 8,8 miliardi su base consolidata, MPS ha formalizzato al MEF la richiesta di intervento dello Stato, ai sensi del D.L. n. 237/2016. Successivamente, in data 4 luglio 2017, la Commissione Europea ha approvato un intervento di ricapitalizzazione da parte dello Stato in quanto ritenuto compatibile con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato⁵.

7. Per quel che concerne la valutazione dell'impatto concorrenziale dell'Operazione, si osserva che in ragione dell'attività svolta da MPS, società *target*, la stessa interessa diversi mercati, in oltre 100 ambiti territoriali, ricompresi nel settore bancario tradizionale (impieghi e raccolta), nonché nel settore del risparmio gestito e amministrato, del *leasing* e del *factoring*, dell'emissione di carte di credito e di debito, nonché alcuni mercati dei settori assicurativi vita e danni, in numerose regioni e province italiane. Sin da subito si anticipa, tuttavia, come l'operazione si caratterizzi per l'assenza di effetti di sovrapposizione tra le attività svolte dalle Parti.

b) Mercati della raccolta bancaria

8. Il mercato della raccolta bancaria identifica l'insieme della raccolta diretta bancaria da clientela ordinaria mediante conti correnti liberi e vincolati, depositi a risparmio, buoni fruttiferi, nonché i certificati di deposito. Secondo la prassi dell'Autorità in tale definizione del mercato della raccolta non è compresa la raccolta postale⁶.

Sotto il profilo geografico, in considerazione della scarsa mobilità dal lato della domanda, il mercato della raccolta bancaria ha rilevanza territoriale provinciale.

In esso l'attività di MPS, come si evince dalla Tabella 1, è diffusa in numerose Province e Regioni, nelle quali la quota di mercato a livello provinciale è in generale inferiore al 30%, con la sola eccezione della Provincia di Siena, con una quota pari a circa il [50-60%].

⁵ L'autorizzazione della Commissione europea è intervenuta in conseguenza dell'accordo tra il Governo italiano e la stessa Commissione europea sul Piano di Ristrutturazione 2017-2021 presentato da MPS.

⁶ Da ultimo, si considerino ad esempio C12087 - UBI/Nuova CariChieti-Nuova Banca Marche-Nuova Banca Etruria autorizzata con provvedimento n. 26552 del 12 aprile 2017, C12094 - BPER Banca/Nuova Cassa di Risparmio di Ferrara autorizzata con provvedimento n. 26621 del 24 maggio 2017 e C12103 - Intesa SanPaolo/Rami di azienda di Banca Popolare Vicenza-Veneto Banca autorizzata con provvedimento n. 26658 del 5 luglio 2017.

Tabella 1: Mercati provinciali della raccolta bancaria

Province	Monte dei Paschi
SIENA	[40-50%]
GROSSETO	[20-30%]
MANTOVA	[20-30%]
MASSA CARRARA	[20-30%]
LIVORNO	[20-30%]
AREZZO	[20-30%]
REGGIO CALABRIA	[10-20%]
LUCCA	[10-20%]
FIRENZE	[10-20%]
PADOVA	[10-20%]
TARANTO	[10-20%]
FERRARA	[10-20%]
PRATO	[10-20%]
MESSINA	[10-20%]
SIRACUSA	[10-20%]
SALERNO	[10-20%]
PISA	[10-20%]
PISTOIA	[10-20%]
LECCE	[10-20%]
PERUGIA	[10-20%]
LATINA	[10-20%]
BARLETTA-ANDRIA-TRANI	[10-20%]
TERNI	[10-20%]

Dal punto di vista concorrenziale, dal momento che il MEF non opera in tali mercati, l'Operazione si sostanzia nella sostituzione di un operatore con un altro, e pertanto l'Operazione non è idonea a determinare alcuna modifica degli assetti concorrenziali preesistenti. A ciò si aggiunga che nelle Province in cui opera MPS si registra la presenza di numerosi e qualificati concorrenti, quali ad esempio Gruppo Unicredit e Gruppo IntesaSan Paolo.

9. Alla luce di tutto quanto sopra esposto, l'Operazione non appare sollevare criticità concorrenziali, non essendo espressione di per sé della costituzione e/o del rafforzamento di una posizione dominante. Pertanto, si ritiene che l'Operazione non sia idonea a restringere l'offerta degli altri concorrenti e, dunque, non appare suscettibile di incidere in maniera significativa sull'assetto concorrenziale dei mercati della raccolta bancaria nelle Province interessate.

c) Mercati degli impieghi

10. Nell'ambito degli impieghi sono convenzionalmente compresi, nelle diverse e possibili forme tecniche, il credito a breve, medio e a lungo termine. Dal punto di vista della domanda, gli impieghi possono essere distinti in base alla tipologia di soggetti a favore dei quali vengono effettuati, e segnatamente: *(i)* famiglie consumatrici; *(ii)* famiglie produttrici-imprese di piccole dimensioni (c.d. PMI); *(iii)* imprese di medie e grandi dimensioni; e *(iv)* enti pubblici. Queste

diverse categorie di soggetti, infatti, esprimono differenti esigenze di finanziamento, in relazione alle quali le banche offrono prodotti/servizi diversificati, e costituiscono, per tali ragioni, altrettanti mercati del prodotto rilevanti. In particolare, i mercati degli impieghi alle famiglie e alle piccole imprese presentano una dimensione essenzialmente provinciale, mentre i mercati degli impieghi alle imprese medio-grandi e agli enti pubblici appaiono avere una dimensione geografica regionale.

11. Anche con riguardo al mercato *sub (i)* famiglie consumatrici, come si può osservare dalla Tabella 2, l'attività di MPS è diffusa in numerose Province e Regioni, in particolare del Centro-Nord Italia, nella maggior parte delle quali, tuttavia, la quota di mercato è in generale inferiore al 30%.

Tabella 2: Mercati provinciali impieghi bancari (famiglie consumatrici)

Province	Monte dei Paschi di Siena
SIENA	[40-50%]
GROSSETO	[30-40%]
LIVORNO	[20-30%]
AREZZO	[20-30%]
MANTOVA	[20-30%]
MASSA CARRARA	[20-30%]
LUCCA	[20-30%]
PRATO	[10-20%]
TARANTO	[10-20%]
BARLETTA-ANDRIA-TRANI	[10-20%]
LATINA	[10-20%]
ISERNIA	[10-20%]
MESSINA	[10-20%]
PADOVA	[10-20%]
REGGIO CALABRIA	[10-20%]
SALERNO	[10-20%]
PISA	[10-20%]
AGRIGENTO	[10-20%]
CAMPOBASSO	[10-20%]
BRINDISI	[10-20%]
CALTANISSETTA	[10-20%]
VITERBO	[10-20%]
SIRACUSA	[10-20%]
PERUGIA	[10-20%]
PISTOIA	[10-20%]
TRAPANI	[10-20%]
L'AQUILA	[10-20%]
ROVIGO	[10-20%]
LECCE	[10-20%]
PESCARA	[10-20%]
ASCOLI PICENO	[10-20%]
BARI	[10-20%]
TERNI	[10-20%]
FERRARA	[10-20%]
CATANIA	[10-20%]
ENNA	[10-20%]
PALERMO	[10-20%]
NAPOLI	[10-20%]

Nelle sole province di Siena e Grosseto, MPS detiene una quota superiore al 30%, pari rispettivamente al [40-50%] e al [30-40%], nelle quali, a prescindere dal fatto che il MEF non opera in tali mercati, sono comunque presenti numerosi e qualificati concorrenti in grado di

disciplinare, anche in termini reputazionali, il comportamento della Parte, quali, ad esempio, il Gruppo Banca Nazionale del Lavoro e il Gruppo Intesa SanPaolo.

12. Anche per quanto concerne i mercati delle famiglie produttrici-imprese di piccole dimensioni (c.d. PMI), delle imprese di medie e grandi dimensioni e degli enti pubblici, in ragione della circostanza per cui il MEF non opera sugli stessi, l'operazione non è idonea a modificare le dinamiche concorrenziali preesistenti, indipendentemente dal posizionamento di MPS su tali mercati.

13. Pertanto, anche nei mercati degli impieghi, l'Operazione, configurando la sostituzione di un operatore con un altro, non appare suscettibile di porre in essere alterazioni degli assetti concorrenziali.

d) Mercati del credito al consumo

14. L'Operazione interessa il settore del credito al consumo, che ha per oggetto la concessione di credito sotto forma di dilazione di pagamento, di finanziamento o di altra analoga forma di facilitazione a favore di una persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale svolta.

Secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, all'interno del settore del credito al consumo è possibile distinguere due tipologie di finanziamenti: (i) il credito diretto, erogato nella forma di prestito personale senza vincolo di destinazione, e (ii) il credito finalizzato, ossia destinato all'acquisto di beni specifici (autoveicoli, motocicli, mobili, etc.). Tali due tipologie presentano differenze sostanziali quanto a servizio prestato, modalità di collocamento del finanziamento e relative condizioni commerciali, rapporto tra domanda e offerta e, pertanto, come già affermato dall'Autorità, è possibile considerarli quali due segmenti, se non proprio quali due mercati, diversi tra loro, in ragione del servizio prestato e delle relative condizioni commerciali⁷.

15. Quanto al credito al consumo diretto, elemento peculiare è il contatto diretto tra finanziatore e consumatore, che dà vita ad un rapporto bilaterale. In tale ambito sono ricompresi i finanziamenti effettuati principalmente attraverso prestiti personali, mediante carte di credito *revolving* (vale a dire, carte utilizzabili presso tutti i negozi convenzionati, cui è associata una linea di credito che consente di rateizzare i pagamenti a fronte dell'impegno del cliente di restituire gli importi sulla base di una rata minima mensile concordata), nonché quelli mediante cessione del quinto dello stipendio. Sotto il profilo geografico, la dimensione del mercato del credito al consumo diretto è locale ed è tipicamente circoscritta ai confini regionali.

16. Il credito al consumo finalizzato, invece, è caratterizzato dall'erogazione di un finanziamento basata su un rapporto trilaterale tra la banca (o società finanziaria specializzata), il cliente e il *dealer* convenzionato. Il credito finalizzato include i finanziamenti per l'acquisto di beni e/o servizi diversi e, convenzionalmente, si distingue tra credito finalizzato all'acquisto di autoveicoli e credito finalizzato all'acquisto di altri beni o servizi. La dimensione geografica del mercato del credito al consumo finalizzato è nazionale, in considerazione dell'omogeneità delle caratteristiche di produzione e commercializzazione dei servizi in parola sull'intero territorio nazionale.

⁷ Cfr, tra gli altri, provv. 17823 del 18 ottobre 2009, caso C8660 – Unicredit Italiano/Capitalia, provv. 21638 del 30 settembre 2010, caso C10702 – ICCREA Holding/Soluzio Consumer Credit, provv. 21941 del 15 dicembre 2010, caso C10854 – Société des Paiements Pass/Carrefour Servizi Finanziari, provv. 26141 del 27 luglio 2016, caso C12063 Santander Consumer Bank/Ramo di azienda di Accedo, da ultimo provv. 26552 del 12 aprile 2017, caso C12087 - Unione di Banche Italiane/Nuova Cassa di Risparmio di Chieti-Nuova Banca delle Marche-Nuova Banca dell'Etruria e del Lazio.

17. In base ai dati forniti dal MEF, nel mercato del credito al consumo la quota di mercato detenuta dal Gruppo MPS a livello nazionale, nel 2016, è stata pari all'[0 -5%], in diminuzione rispetto al 2015.

18. Dal momento che il MEF non è presente sui mercati del credito al consumo, anche in questo caso l'Operazione configura la sostituzione di un operatore con un altro e, pertanto, non è suscettibile di dar luogo ad alterazioni dei precedenti equilibri concorrenziali.

e) Settori del risparmio gestito e del risparmio amministrato

19. Nell'ambito del settore del risparmio gestito sono ricomprese diverse attività, che corrispondono a distinti mercati del prodotto, e che sono connesse alla (i) gestione di fondi comuni d'investimento mobiliare; (ii) gestione su base individuale di patrimoni mobiliari (GPM) e in fondi (GPF); e (iii) gestione di prodotti della previdenza complementare.

Inoltre, i servizi offerti nell'ambito del risparmio gestito hanno tipicamente una fase della gestione a monte e una fase della distribuzione a valle, ciascuna delle quali porta a individuare mercati distinti lungo la filiera, sia in termini geografici che di prodotto.

La fase della produzione ha una dimensione geografica nazionale, essendo di norma centralizzata e omogenea su tutto il territorio italiano. Per quanto riguarda il mercato della distribuzione, invece, considerando la mobilità della domanda, la dimensione geografica appare correttamente definita a livello provinciale.

20. Il settore del risparmio amministrato ricomprende la compravendita, a fini di investimento, di strumenti finanziari per conto di un investitore che ha effettuato il conferimento di singoli ordini ai medesimi intermediari. La dimensione geografica rilevante appare essere limitata ad un'area che non si estende oltre i confini provinciali.

21. Sulla base delle informazioni del MEF, che non è operativo nei mercati del risparmio gestito e del risparmio amministrato, la quota di MPS sui medesimi mercati è stata pari, nel 2016, al [0 - 5%] a livello nazionale. Sulla base di quanto precede, si rileva la sostituzione di un operatore con un altro e, quindi, la neutralità dell'operazione dal punto di vista antitrust.

f) Mercato del leasing

22. Il *leasing* è il contratto di locazione di beni necessari all'esercizio di un'attività di impresa dietro pagamento di un canone periodico. Secondo precedenti decisioni dell'Autorità, tale settore comprende i due segmenti del *leasing* operativo e del *leasing* finanziario.

Le due tipologie di *leasing* si differenziano tra loro in ragione della maggiore flessibilità che presenta il *leasing* operativo, il quale permette all'impresa di rinnovare con maggior frequenza le apparecchiature necessarie all'esercizio della propria attività, limitando i rischi dell'obsolescenza tecnologica di tali beni. Esso, inoltre, si caratterizza per il fatto che la proprietà del bene non viene trasferita in capo al locatario allo scadere del contratto, a fronte del pagamento di un prezzo di riscatto, circostanza viceversa prevista in operazioni di *leasing* finanziario. Dal lato dell'offerta, si registra una sostituibilità imperfetta. Mentre il *leasing* finanziario è un'attività regolamentata e riservata alle banche e agli intermediari finanziari iscritti in apposito elenco, l'offerta di *leasing* operativo è consentita anche a società commerciali e intermediari finanziari.

Dal punto di vista geografico, il settore del *leasing* ha dimensione nazionale, in considerazione del fatto che il fornitore offre anche servizi di manutenzione e deve, pertanto, garantire una rete di assistenza organizzata a livello nazionale.

23. Sulla base delle informazioni fornite dal MEF, che non opera in tale settore, il Gruppo MPS è attivo nel mercato del *leasing* per una quota di mercato pari, nel 2016, al [0 – 5%], in diminuzione rispetto al 2015. Anche in questo settore, l'operazione non evidenzia criticità concorrenziali, dando luogo alla mera sostituzione di un operatore con un altro.

g) Mercati assicurativi

24. Con riferimento ai settori assicurativi, per consolidato orientamento dell'Autorità, ciascun ramo dei comparti assicurativi vita e danni rappresenta un distinto mercato. Tale distinzioni rispetto ai singoli rami assicurativi si fonda, principalmente, sull'oggetto del servizio reso, sui rischi assunti e sull'obiettivo di copertura assicurativa espresso dalla domanda di ogni singolo ramo. Inoltre, i mercati assicurativi danni e vita sono distinti, per ciascun ramo, tra fase produttiva, avente dimensione geografica nazionale, e fase distributiva che si caratterizza per la sua dimensione provinciale.

25. Sulla base di informazioni fornite dal MEF, nel mercato assicurativo MPS è attiva nel mercato della distribuzione attraverso la vendita di polizze di altre compagnie, in particolare, AXA. La quota di mercato detenuta da MPS, nel 2016, in tutti i rami vita è stata contenuta e stimabile nel [0 – 5%], in calo rispetto al 2015, mentre nel settore danni è attiva nei rami 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 16, 17, 18, con quote contenute e stimabili in circa il [0 – 5%].

Pertanto, anche in tali mercati, in ragione della non operatività del MEF, l'Operazione non appare suscettibile di dar luogo ad alterazioni degli assetti di mercato idonei a costituire o rafforzare una posizione dominante, anche indipendentemente della presenza di numerosi e qualificati concorrenti.

h) Mercati degli strumenti di pagamento

26. Ulteriore settore interessato dall'Operazione è quello degli strumenti di pagamento tramite carte. Nell'ambito del settore delle carte di pagamento è possibile individuare tre distinti mercati: il mercato dell'emissione di carte (*i.e. card issuing*), quello del convenzionamento degli esercenti (*i.e. merchant acquiring*) e quello del *processing* operativo ed informatico (*i.e. processing*). All'interno di tali mercati, secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, i sistemi di pagamento si differenziano tra carte di credito e carte di debito, ciascuna delle quali individua un distinto mercato rilevante.

27. Con riferimento alle carte di credito, il mercato rilevante dal punto di vista merceologico è quello dell'attività di emissione delle carte di credito e di convenzionamento degli esercenti, comprensiva delle fasi tecniche di *processing* delle transazioni realizzate.

Quanto alle carte di debito, esse rientrano nei sistemi di pagamento con la peculiarità, però, di avere unicamente la funzione di pagamento, tra l'altro con un limite di spesa di solito molto contenuto, e non quella di credito, in quanto l'addebito sul conto corrente coincide di norma con la data in cui è avvenuta l'operazione di pagamento e di garanzia di pagamenti futuri.

Per quanto riguarda la definizione geografica dei mercati, sia per le carte di credito che per quelle di debito, le condizioni di emissione e convenzionamento appaiono sufficientemente uniformi all'interno del territorio nazionale ed è nell'ambito di tale area che viene pertanto delimitato il mercato geografico rilevante.

28. Il Gruppo MPS è attivo esclusivamente nel comparto dell'emissione di carte di pagamento, con una quota di mercato, nel 2016, pari al [0 – 5%], in calo rispetto al 2015.

29. Anche con riguardo al mercato dell'emissione di carte di pagamento (*i.e. card issuing*), stante la non operatività del MEF, l'Operazione non è idonea a porre in essere criticità di natura concorrenziale.

VI. CONCLUSIONI

30. Dal momento che il MEF, né direttamente, né attraverso le società partecipate *in house*, risulta attivo in alcuno dei suddetti mercati, dal punto di vista concorrenziale l'Operazione si sostanzia nella sostituzione di un operatore con un altro, e pertanto non appare suscettibile di alterare le preesistenti dinamiche di mercato, in quanto inidonea a costituire o rafforzare una posizione dominante nei sopra individuati mercati interessati.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministero dello Sviluppo Economico.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C12116 - ILLUMIA/RAMO DI AZIENDA ELECTRA ITALIA*Provvedimento n. 26809*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione della società Tremagi S.r.l., pervenuta il 27 settembre 2017;

VISTI la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Illumia S.p.A. (di seguito, "Illumia") è una società interamente controllata dalla società Tremagi S.r.l., *holding* italiana del gruppo Tremagi¹, ed è attiva nella commercializzazione e vendita di energia elettrica e gas naturale sul territorio italiano. Illumia concentra la sua attività di vendita su clienti domestici, micro-business e PMI; la società opera inoltre come grossista puro di energia, senza essere legata o integrata in nessun gruppo attivo nella fase di generazione. Il portafoglio clienti di Illumia è distribuito su numerose regioni italiane, con una maggiore concentrazione nelle regioni del Centro-Nord. Illumia è inoltre presente nel settore dell'illuminotecnica a led, fornendo ai propri clienti anche strumenti per il risparmio energetico.

Nel 2016 il gruppo Tremagi, di cui Illumia S.p.A. rappresenta la principale società operativa, ha realizzato un fatturato in Italia pari a [700-1.000]² milioni di euro.

2. Oggetto di acquisizione è un ramo d'azienda della società Electra Italia S.p.A. (di seguito, "Electra Italia"), come di seguito meglio specificato. Electra Italia è una società attiva nella commercializzazione e vendita di energia elettrica e gas naturale in Italia³.

Il fatturato totale generato dal ramo d'azienda oggetto di acquisizione nel 2016, interamente realizzato in Italia, è stato pari a [100-492] milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione oggetto di comunicazione (di seguito anche solo, "l'Operazione") consta nell'acquisizione da parte di Illumia di un ramo di azienda di Electra Italia, il quale consiste in:

i) una serie di contratti conclusi da Electra Italia, e a oggi in vigore, per la commercializzazione di energia elettrica a clienti finali non domestici con un consumo annuo non

¹ La società Tremagi S.r.l. è a sua volta soggetta ad attività di direzione e coordinamento di Tremagi S.A., società di diritto lussemburghese.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

³ Il capitale di Electra Italia è detenuto al 100% dalla società BKW Italia S.p.a., branch italiana del gruppo BKW, attivo a livello internazionale nei mercati dell'energia e delle infrastrutture.

superiore a 3,5 GWh e per la commercializzazione di gas naturale a clienti finali non domestici con consumi annui non superiori a 1 milione Smc⁴, elencati nel contratto;

ii) una serie di contratti conclusi da Electra Italia, e a oggi in vigore, per la fornitura all'ingrosso di energia elettrica a soggetti che svolgono attività di rivendita di energia elettrica a clienti finali domestici e non domestici (c.d. "resellers")⁵, elencati nel contratto.

4. Per effetto dell'Operazione, il ramo d'azienda passerà sotto il controllo esclusivo di Illumia. L'Operazione è subordinata al verificarsi di alcune specifiche condizioni, tra cui l'avvenuta comunicazione all'Autorità (mentre l'eventuale diniego dell'autorizzazione rispetto alla stessa figura nel contratto quale condizione risolutiva).

5. L'Operazione è accompagnata da un patto di non concorrenza, il quale prevede che Electra Italia si astenga, a partire dalla data di perfezionamento dell'Operazione e fino al 31 dicembre 2018, dall'intraprendere sul territorio italiano attività in concorrenza con quelle oggetto del ramo d'azienda, con esclusione di clienti diversi dai clienti PMI e *resellers*.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

6. L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1 lettera b), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e in quanto il fatturato totale realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 30 milioni di euro.

7. Il patto di non concorrenza cui Electra Italia si impegna si può configurare come una restrizione accessoria all'operazione di concentrazione⁶.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti

8. L'operazione in esame interessa l'approvvigionamento all'ingrosso nonché la vendita al dettaglio di energia elettrica e la vendita al dettaglio di gas naturale.

⁴ In realtà e come si dirà ai fini di definizione dei mercati rilevanti, si tratta di clienti con consumi non superiori a 200.000 smc/anno.

⁵ I resellers sono soggetti che non dispongono di un contratto di dispacciamento e che quindi, per approvvigionarsi dell'energia necessaria a rifornire i loro clienti finali, negoziano l'acquisto di energia con un soggetto utente del dispacciamento. Tale negoziazione conduce alla conclusione di un contratto quadro tra il reseller e l'utente del dispacciamento per l'acquisto di energia e il trasporto della stessa ai clienti finali. Alla luce di ciò, il contratto tra il reseller e l'utente del dispacciamento può essere assimilato, ai fini che in questa sede interessano, a un contratto di approvvigionamento all'ingrosso di energia negoziato in via bilaterale over the counter.

⁶ Cfr. Commissione Europea, Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (2005/C 56/03).

Mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica

9. Per quanto riguarda l'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica, dal lato merceologico esso include, in Italia, sia le transazioni a termine che a pronti ("Mercato del Giorno Prima" e "Mercato Infra-giornaliero") concluse attraverso le piattaforme organizzate dal Gestore dei Mercati Energetici S.p.A. ("GME"), sia i contratti bilaterali (OTC).

10. Dal punto di vista geografico, nella prassi dell'Autorità, il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica è tradizionalmente considerato di dimensioni sovragionali, sulla base di una suddivisione in macro-zone dettata sia da vincoli di trasmissione che da differenze nella struttura dell'offerta, che si riflettono in differenze stabili nei prezzi di vendita dell'energia elettrica⁷.

Mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica a clienti finali non domestici

11. L'attività di vendita di energia elettrica consiste nella commercializzazione, fornitura e consegna dell'energia ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione. In particolare, vengono considerati separati mercati del prodotto in relazione alla tipologia di clienti finali serviti, distinguendo in primo luogo tra clienti finali domestici e non domestici e, tra questi ultimi, distinguendo ulteriormente tra clienti di differenti dimensioni e caratteristiche, sintetizzate dal tipo di allacciamento alla rete (bassa tensione da un lato e media/alta tensione dall'altro); la prassi dell'Autorità, al contrario, considera unitamente clienti in regime di maggior tutela o salvaguardia e clienti sul mercato libero. Nel caso in esame, i mercati rilevanti dal punto di vista merceologico per la valutazione dell'Operazione sono:

a) il mercato della vendita di energia elettrica a clienti non domestici connessi in media ed alta tensione;

b) il mercato della vendita di energia elettrica a clienti non domestici connessi in bassa tensione.

12. Dal punto di vista geografico, il mercato della vendita di energia elettrica al dettaglio ai clienti non domestici allacciati in alta e media tensione ha estensione nazionale. Il mercato della vendita al dettaglio ai clienti non domestici connessi in bassa tensione è invece considerato di dimensione locale, tendenzialmente provinciale⁸.

Mercato della vendita al dettaglio di gas naturale a clienti finali di piccole dimensioni

13. La vendita al dettaglio di gas naturale consiste nella fornitura e nella consegna di gas ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione o alla rete di trasporto del gas. In ragione delle differenziazioni e specifiche caratteristiche espresse dalla domanda e dall'offerta, è possibile individuare distinti mercati del prodotto in relazione all'attività di vendita nei confronti:

a) delle imprese di generazione di energia elettrica con consumi, di norma, ampiamente superiori ai 200.000 mc/anno;

b) dei clienti finali di medio grandi dimensioni con consumi superiori a 200.000 mc di gas/anno;

c) dei clienti finali di piccola dimensione con consumi inferiori a 200.000 mc di gas/anno⁹.

Nel caso in esame, viene in rilievo il mercato rilevante definito *sub c*), ovvero il mercato della vendita al dettaglio di gas naturale a clienti di piccola dimensione.

⁷ Cfr. *ex multis* AGCM C12101 – F2i er 1/sette società di Veronagest, in Boll. n. 30/17.

⁸ Cfr. *ex multis* AGCM C12085 - Energrid Holdings/Tradeinv gas & energy, in Boll. n. 10/2017.

⁹ Cfr. AGCM C12085, cit.

14. Per quanto riguarda tale mercato, dal lato dell'offerta, sono ancora presenti in misura significativa imprese di vendita di gas attive solo a livello locale ed integrate verticalmente con le imprese di distribuzione del gas, cui si affiancano alcune imprese di vendita, di grandi dimensioni, che svolgono invece l'attività sull'intero territorio nazionale. La dimensione geografica di tale mercato potrebbe, pertanto, avere dimensione inferiore a quella nazionale. Ai fini della presente Operazione, l'esatta definizione della dimensione geografica di tale mercato può essere in ogni caso lasciata aperta, in quanto non incide sulla valutazione concorrenziale della stessa.

Effetti dell'operazione

15. A valle dell'Operazione, Illumia andrà a detenere delle quote di mercato nel settore dell'energia elettrica a livello nazionale poco significative, dal momento che la società acquirente e il ramo d'azienda oggetto di acquisizione detengono una quota di mercato congiunta inferiore al punto percentuale: *i*) nel mercato nazionale dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica¹⁰, *ii*) nel mercato nazionale della vendita di energia elettrica a clienti non domestici connessi in alta e media tensione e *iii*) nei mercati provinciali della vendita di energia elettrica a clienti non domestici connessi in bassa tensione (con la sola eccezione, in quest'ultimo caso, della provincia di Vicenza, dove la quota di mercato congiunta risulta pari al [1-5%]). In conclusione, gli effetti dell'Operazione nei mercati dell'approvvigionamento all'ingrosso e della vendita al dettaglio di energia elettrica risultano marginali.

16. Parimenti, anche per quanto riguarda il settore del gas naturale l'Operazione non è idonea a modificare in maniera sostanziale l'assetto di mercato. In particolare, infatti, anche nel mercato della vendita al dettaglio di gas naturale a clienti di piccole dimensioni con consumi inferiori a 200.000 smc di gas/anno la quota di mercato congiunta della società acquirente e del ramo d'azienda oggetto di acquisizione risulta, a livello nazionale, inferiore al punto percentuale (e, comunque, l'Operazione non è idonea ad incidere sull'assetto concorrenziale neanche ove si considerasse una dimensione geografica inferiore).

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non comporta, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

¹⁰ Ad ogni modo l'Operazione avrebbe impatti trascurabili anche se si analizzassero gli effetti della medesima a livello di macro-aree.

Il presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C12117 - NB SOF IV HOLDINGS LP/FONDO ITALIANO D'INVESTIMENTO SGR*Provvedimento n. 26810*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione di NB SOF IV Holdings LP, pervenuta il 29 settembre 2017;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. NB SOF IV Holdings LP (di seguito, "NB") è un fondo d'investimento statunitense, recentemente costituito (1° aprile 2017), con sede nello Stato del Delaware e soggetto al controllo di NB Alternative Holdings LLC. Il gruppo NB detiene partecipazioni in società che sono attive, a livello globale, oltre che nel settore della classificazione e certificazione navale, nei servizi all'industria, nella produzione e commercializzazione di vino, nella produzione e commercializzazione di fertilizzanti chimici e di macchinari industriali per il taglio del cuoio, nonché nei mercati della fornitura di *software* e servizi informatici (di seguito, "servizi IT"). Il fatturato complessivo mondiale del gruppo NB nel 2016 è stato pari a [2.000 – 3.000]¹ milioni di euro, laddove il fatturato per vendite in Italia è stato pari a circa [492-700] milioni di euro.

Nello specifico, il gruppo NB detiene una partecipazione dell'11,5% in Rina S.p.A. (di seguito, "Rina"), attiva nel mercato della classificazione e certificazione navale e servizi all'industria, nonché una partecipazione del 50% in Engineering Ingegneria Informatica S.p.A. (di seguito, "Engineering"), attiva nel mercato della fornitura di servizi IT.

2. Fondo Italiano d'Investimento SGR S.p.A., (di seguito, "FII"), con sede in Italia, è un fondo d'investimento mobiliare di tipo chiuso riservato a investitori professionali, costituito, su iniziativa del Ministero dell'Economia e delle Finanze, di alcune Banche Sponsor e di associazioni di categoria, in data 18 marzo 2010.

Il FII è controllato da diversi investitori istituzionali. I più rilevanti risultano essere: Intesa Sanpaolo S.p.A. (20,83%), Cassa Depositi e Prestiti S.p.A. (20,83%), Banca Monte dei Paschi di Siena (20,83%), Unicredit S.p.A. (20,83%).

Il fondo, per il tramite degli investimenti effettuati, si propone di sostenere lo sviluppo delle piccole e medie imprese italiane.

Con riferimento al 2016, il fatturato complessivo mondiale registrato dal FII è pari a circa [1.000 – 2.000] milioni di euro, mentre quello realizzato per vendite in Italia ammonta a circa [100 – 492] milioni di euro.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione del controllo esclusivo, da parte di NB, del Fondo Italiano di Investimento (di seguito, "operazione"). Infatti le parti hanno sottoscritto in data 8 agosto 2017 l' "Agreement to Purchase Fund Interest" mediante il quale le parti hanno disciplinato i termini e le condizioni della cessione del 100% delle quote del Fondo Italiano di Investimento. Una volta perfezionata l'operazione il Gruppo NB deterrà la totalità delle quote del Fondo Italiano di Investimento e procederà alla sostituzione della SGR che attualmente gestisce il Fondo Italiano di Investimento con una sua SGR.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

4. L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/2004 ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, commi 1 e 2, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e il fatturato totale realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese è stato superiore a 30 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione in oggetto interessa, in primo luogo, i mercati dei servizi IT, la cui dimensione geografica è perlomeno nazionale, ma tendenzialmente comunitaria. Secondo le stime di NB, il mercato italiano dei servizi IT ammonterebbe a circa [10.000 – 20.000] milioni di euro.

Con riferimento a tale mercato si registrerebbe, a seguito dell'operazione, una sovrapposizione orizzontale, nella misura in cui nello stesso si troverebbero congiuntamente a operare sia una *portfolio company* di NB, Engineering, sia una *portfolio company* di FII, DBA Group (di seguito, "DBA").

Si rileva, altresì, una relazione verticale tra queste ultime, fornendo, Engineering su base non esclusiva servizi a DBA sul segmento del *back office*.

6. La rilevanza della sovrapposizione tra le attività delle parti a livello nazionale appare marginale, sia che si consideri il mercato dei servizi IT nel suo complesso sia che si considerino i diversi segmenti sui quali entrambe le parti operano. Infatti, le quote sui mercati dei servizi IT a livello nazionale di Engineering, pari al 5%, di DBA, inferiore all'1%, sono limitate. A livello più disaggregato si rileva che sui diversi segmenti sui quali si registra una qualche sovrapposizione (*IT Management, Business Management, Sviluppo e integrazione di software, Consulenza, Manutenzione software, manutenzione hardware e Istruzione ed addestramento*) la parte acquisita registra quote di mercato sempre inferiori all'1%. Su tutti i segmenti risultano, inoltre, presenti qualificati concorrenti, quali IBM, Accenture e Microsoft con quote significativamente più elevate.

7. In secondo luogo, l'operazione rileva anche con riferimento al mercato dei servizi di consulenza ingegneristica, certificazione, classificazione navale, ispezione e *testing* (di seguito, "servizi di TIC&CE"). Tale mercato si presenta di dimensione almeno nazionale, tendenzialmente

sovranaZIONALE, ed è caratterizzato da un significativo grado di sviluppo. Il valore stimato, da parte di NB, di tale mercato ammonterebbe a circa [20.000 – 30.000] milioni di euro.

8. A seguito dell'operazione, in tale mercato si registrerebbe una sovrapposizione tra la medesima DBA e Rina, entrambe con una quota inferiore all'1%. Tale sovrapposizione non determinerebbe alcuna criticità, considerando che anche le quote post-concentrazione non raggiungono l'1% del mercato. Inoltre, nell'ambito del mercato interessato, si registra, comunque, la presenza di qualificati concorrenti, quali CESI, Eni Progetti e Italfir.

9. Alla luce di quanto esposto nei paragrafi precedenti, si rileva che, anche prendendo in considerazione, a livello cautelativo, gli ambiti merceologici e geografici più ristretti, quali i singoli segmenti per Mercato dei servizi IT e il mercato nazionale per i servizi di TIC&CE, l'operazione non appare idonea a incidere sull'attuale assetto concorrenziale del mercato.

In questo senso, rilevano le quote detenute dalle società controllate (DBA, Engineering e Rina), che risultano del tutto marginali, anche se considerate nei loro valori combinati, per effetto dell'operazione.

Inoltre, sia nel mercato dei servizi IT che in quello dei servizi di TIC&CE, si registra la presenza di una concorrenza effettiva da parte di qualificati concorrenti rispettivamente di IBM, Accenture e Microsoft, e di CESI, Eni Progetti e Italfir.

Pertanto, l'operazione in esame non appare suscettibile di produrre effetti di rilievo sulla concorrenza nei mercati considerati.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C12118 - COMPUTER GROSS ITALIA/ICOS*Provvedimento n. 26811*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione della società Computer Gross Italia S.p.A., pervenuta in data 2 ottobre 2017 e integrata in data 5 e 11 ottobre 2017;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Computer Gross Italia S.p.A. (di seguito, CGI) opera, direttamente e tramite le imprese controllate, nella distribuzione di *Information Technology* (IT) per il segmento *business*. Il capitale sociale di CGI è interamente detenuto da Sesa S.p.A. (di seguito, Sesa), società quotata al Mercato Telematico Azionario (MTA), alla quale fa capo un gruppo di imprese attivo, oltre che nella distribuzione all'ingrosso di IT (tramite CGI), nella vendita di IT e soluzioni informatiche a grandi clienti (tramite la controllata VAR Group S.p.A.). Sesa è, a sua volta, controllata da HSE S.p.A. attraverso ITH S.p.A.¹.

Nell'esercizio chiuso il 30 aprile 2017, HSE S.p.A. ha realizzato, quasi interamente in Italia, un fatturato consolidato pari a 1,2 miliardi di euro. Nel medesimo esercizio, CGI ha realizzato, quasi interamente in Italia, un fatturato consolidato pari un miliardo di euro. I suddetti fatturati differiscono di poco rispetto a quelli realizzati dai medesimi soggetti nell'esercizio chiuso il 30 aprile 2016.

2. ICOS S.p.A. (di seguito, ICOS) opera nella distribuzione all'ingrosso di IT con specializzazione nel settore dei *data center*. Il capitale sociale di ICOS è detenuto da due persone fisiche. Nell'esercizio chiuso il 30 giugno 2016, ICOS ha realizzato, quasi interamente in Italia, un fatturato pari a 51,4 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione consiste nell'acquisizione da parte di CGI del 51% del capitale sociale di ICOS. Gli attuali soci di ICOS manterranno una partecipazione complessiva del 49% che potranno cedere

¹ HSE S.p.A. detiene l'80% di ITH S.p.A. che, a sua volta, detiene il 52,8% di Sesa. HSE S.p.A. e ITH S.p.A. non detengono ulteriori partecipazioni oltre a quelle già descritte.

a CGI esercitando due opzioni di vendita, nell'aprile 2019 e nell'aprile 2020². L'operazione, in quanto comporterà l'acquisizione da parte di CGI della maggioranza e successivamente della totalità del capitale sociale di ICOS, determinerà l'acquisizione del controllo esclusivo di ICOS da parte di CGI.

4. Gli attuali soci di ICOS stipuleranno un accordo di collaborazione con ICOS e/o CGI valido fino al 30 aprile 2020. Tale accordo comprenderà un patto di non concorrenza a favore di CGI che riguarderà l'esercizio, congiunto e disgiunto, diretto e indiretto, di attività di distribuzione di prodotti ICT da parte degli attuali soci di ICOS sul territorio italiano. Detto patto di non concorrenza si protrarrà per i tre anni successivi alla conclusione del rapporto di collaborazione potendo, dunque, durare fino al 30 aprile 2023³.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90.

6. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 492 milioni di euro e il fatturato realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 30 milioni di euro.

7. Il patto di non concorrenza descritto in precedenza può essere qualificato come accessorio alla concentrazione comunicata, in quanto l'impegno assunto dai venditori va a beneficio dell'acquirente e risponde all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione, a condizione che la durata sia limitata a due anni a decorrere dalla data di realizzazione dell'operazione, essendo l'acquirente già presente nel mercato⁴.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

8. L'operazione in esame interessa il settore dell'Information *Technology*. In considerazione dell'attività svolta dalle parti della presente operazione e sulla base dei precedenti nazionali e comunitari, il mercato rilevante nel caso in esame va individuato nella distribuzione all'ingrosso di prodotti IT effettuata nei riguardi di rivenditori professionali indipendenti⁵. Sotto il profilo geografico, il mercato è di dimensione nazionale⁶.

² Successivamente alla prima compravendita, il Consiglio di Amministrazione di ICOS sarà composto da cinque membri di cui tre nominati da CGI e due rappresentati dagli attuali soci di ICOS, i quali manterranno le cariche sociali e le deleghe che attualmente detengono.

³ Le parti hanno previsto ipotesi nelle quali il patto di collaborazione e non concorrenza potrà perdere efficacia.

⁴ Si veda Comunicazione della Commissione europea sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C 56/03) pubblicata in GUCE del 5 marzo 2005 (punto 20).

⁵ Si vedano provvedimento dell'Autorità n. 25939 del 23 marzo 2016, C12036 – Esprinet/Ramo di azienda di Edslan, e provvedimento dell'Autorità n. 16204 del 30 novembre 2006, C8083 – Esprinet/Actebis Computer Italia. Si veda altresì, tra le altre, decisione della Commissione europea del 19 maggio 2008 sul caso COMP/M.5099 – Arrow Electronics/Logix.

⁶ Tale definizione geografica risulta coerente con i precedenti della Commissione europea che ha ritenuto possibile una dimensione nazionale in considerazione delle specificità linguistiche, dell'organizzazione dell'attività di distributori e

9. Nel suddetto mercato, sulla base degli ultimi dati disponibili⁷, CGI detiene una quota all'incirca pari al 14,6%, ICOS una quota inferiore all'1%. Sul mercato sono presenti importanti operatori come Esprinet, che detiene una quota stimabile in 27,8%, nonché Tech Data Italia e Ingram Micro, entrambe appartenenti a gruppi multinazionali, con quote rispettivamente pari al 13,4% e all'11,7%.

10. In considerazione delle quote di mercato detenute dalle parti e della presenza di importanti concorrenti, l'operazione in esame non appare suscettibile di modificare in maniera sostanziale la struttura e le dinamiche competitive del mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di prodotti di *Information Technology*.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

RITENUTO, altresì, che gli obblighi di non concorrenza intercorsi tra le parti sono accessori alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, i suddetti patti che si realizzino oltre i limiti ivi indicati;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

rivenditori e delle caratteristiche dei servizi forniti in termini di consegna e servizi post-vendita. Si vedano, tra le altre, decisioni della Commissione europea del 28 aprile 2008 sul caso COMP/M.5091 – Tech Data/Scribona e dell'11 ottobre 2012 sul caso COMP/M.6685 – Ingram Micro/Brightpoint.

⁷ Stima del valore complessivo del mercato nel 2016 di fonte Sirmi e valori di bilancio aggiornati al 2017 per i principali operatori del mercato.

C12120 – KKR & CO. L.P./GRUPPO ARGENTA*Provvedimento n. 26812*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 ottobre 2017;

SENTITO il Relatore professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione delle KKR & Co L.P. e Gruppo Argenta S.p.A. pervenuta in data 6 ottobre 2017;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. KKR & Co. L.P. è una società di investimento, con sede a New York, che offre a livello internazionale servizi di *asset management* a investitori pubblici e privati. L'azienda crea e gestisce vari fondi di investimento di *private equity*, il suo portafoglio si compone di società attive in svariati settori, tra cui quello immobiliare e delle costruzioni, del farmaceutico e della sanità, gestione di alberghi e altre infrastrutture di ospitalità, e delle comunicazioni. La società KKR è, altresì, presente, in alcuni Stati Membri, ma non in Italia, nel *vending* e a monte nella fornitura di caffè tostato e macinato utilizzato nelle capsule per apparecchi *office coffee supply* - OCS tramite le società Selecta e Pelican Rouge di recente acquisizione¹.

Il fatturato complessivo realizzato da KKR e dalle società del suo portafoglio è stato pari, nel 2016, a circa [60-70]² miliardi di euro a livello mondiale, di cui circa [10-20] miliardi di euro realizzati nell'Unione Europea e circa [700-1.000] milioni di euro in Italia.

2. Gruppo Argenta S.p.A. (di seguito, Gruppo Argenta) è una società attiva in Italia nel settore del *vending*. In particolare, Argenta opera nella c.d. attività di gestione delle macchine distributrici, sia direttamente sia tramite Cafebon S.r.l., di cui detiene l'intero capitale sociale, e So.Me.D. S.p.A.³. Il fatturato realizzato dal Gruppo Argenta è stato pari, nel 2016, a circa [100-492] milioni di euro a livello mondiale, di cui circa [100-492] milioni di euro realizzati nell'Unione Europea e circa [100-492] milioni di euro in Italia.

¹ Cfr. M.8454 – KKR / PELICAN ROUGE del 2017, da cui si evince che la società è attiva in Belgio, Francia, Finlandia, Irlanda, Paesi bassi, Spagna, UK e Norvegia.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

³ Svolge, altresì, in misura molto limitata l'attività di fornitura di servizi di catering professionale e di ristorazione, in particolare di recente ha fatto ingresso nella vendita al dettaglio di street food. A fine 2016, ha infatti acquistato una partecipazione di controllo nella società Tramezzino.It Srl, attiva con il marchio Foodies' nella ristorazione da strada; entro la prima metà del 2018, acquisirà ulteriori partecipazioni con l'obiettivo di detenere una quota maggioritaria del capitale sociale.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione da parte di KKR del controllo esclusivo del Gruppo Argenta. In particolare, al termine dell'operazione, l'intero capitale del Gruppo Argenta sarà detenuto indirettamente da una società veicolo controllata da KKR⁴.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

4. L'operazione comunicata, in quanto comporta una modifica del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

5. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio, a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate, è stato superiore a 492 milioni di euro e in quanto il fatturato totale realizzato individualmente nell'ultimo esercizio, a livello nazionale, da almeno due delle imprese interessate, è stato superiore a 30 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

6. Dal punto di vista merceologico, l'operazione interessa il settore del *vending* in Italia. Nello specifico, il Gruppo Argenta, la società *target*, è attivo in qualità di operatore *vending* nella fase di installazione e gestione di apparecchi automatici e semi-automatici, collocati in luoghi pubblici (ospedali, aeroporti, stazioni ferroviarie e università) e privati (società, uffici e grandi magazzini), per la somministrazione di bevande calde e fredde e cibi pre-confezionati⁵.

Sotto il profilo geografico, in linea con i precedenti, è ragionevole ritenere che il mercato del prodotto abbia una dimensione nazionale in considerazione di una serie di elementi tra cui le preferenze della domanda, che si rivolge tendenzialmente a fornitori localizzati sul territorio italiano in ragione delle consuetudini di consumo, nonché dell'organizzazione dell'attività di *vending* e delle relative reti di distribuzione⁶.

7. Nonostante, la società oggetto di acquisizione rappresenti, con una quota nell'ordine del [5-10%] uno dei principali operatori del mercato, nel mercato nazionale del *vending* sono presenti numerosi qualificati concorrenti e, in ogni caso, la società acquirente non è presente in Italia su tale mercato, né direttamente né indirettamente. L'operazione non comporta, pertanto, alcun effetto

⁴ Più specificatamente, KKR acquisirà attraverso una società da designare facente parte del proprio portafoglio di attività l'intero capitale società di HGSC 3, la quale a sua volta detiene l'intera partecipazione azionaria di Settembre 2007 S.p.A. che controlla interamente il Gruppo Argenta.

⁵ In altri termini, gli operatori *vending* acquistano le apparecchiature dai fabbricanti di distributori automatici e macchine OCS, di sistemi di pagamento e software gestionali e di prodotti accessori (filtri, bicchieri, palette, etc.), che collocano presso i locali dei clienti e ne curano l'approvvigionamento rifornendosi dai produttori di alimenti e bevande (specifici per la distribuzione automatica e semiautomatica, tra cui polveri, miscele, capsule e cialde OCS), per assicurare la rivendita dei prodotti; cfr. I783 - ACCORDO TRA OPERATORI DEL SETTORE VENDING, Provvedimento n. 26064 dell'8 giugno 2016.

⁶ Anche la Commissione Europea, nella recente merger M.8454 – KKR / PELICAN ROUGE, non ha considerato necessario definire puntualmente la dimensione geografica del mercato, lasciata aperta, precisando, tuttavia, che gli effetti sono stati valutati, nella prassi decisionale, a livello nazionale.

di sovrapposizione orizzontale e non risulta idonea a modificare in maniera sostanziale l'assetto concorrenziale del mercato interessato.

Anche con riguardo a possibili profili di natura verticale, relativi all'attività di vendita di caffè tostato e macinato per capsule svolta dall'acquirente, l'operazione non appare suscettibile di sollevare preoccupazioni di carattere concorrenziale. L'attività di RKK viene, infatti, svolta in prevalenza in mercati diversi da quello nazionale, in cui ha realizzato solo vendite marginali che, sulla base, delle stime fornite non superano l'1%.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1434 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE MARCON-VENEZIA

Roma, 25 luglio 2017

Ente di Governo del Trasporto Pubblico
Locale del Bacino territoriale ottimale e
omogeneo di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 12 luglio 2017, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento n. 19 (prot. 32924/2017) del 12 aprile 2017 - inviato dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. (in seguito anche Torquato) con comunicazione pervenuta in data 30 maggio 2017 - con cui codesto Ente di Governo ha disposto il diniego dell'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Marcon (VE) e Venezia¹, richiesta dalla medesima società Torquato in data 21 febbraio 2017 (prot. 15367/2017).

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione al servizio di trasporto commerciale proposto dalla società Torquato, che prevede un collegamento diretto (senza cambio di linea) tra il Comune di Marcon e la municipalità di Favaro Veneto con la città di Venezia², principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza con i servizi minimi già affidati ad AVM S.p.A.³ (linea 9 urbano Mestre⁴ e linea 19 urbano Mestre⁵, con interscambio linea

¹ Ai sensi dell'art. 4 della L.R. del 30/10/1998 n. 25: "*I servizi autorizzati si suddividono in: [...] c) servizi commerciali svolti a totale rischio economico del richiedente, che non risultino integrati in una unità di rete in relazione al livello di servizi minimi e nel rispetto del divieto di sovrapposizione o interferenza di cui all'articolo 23, comma 2.*".

² Le fermate previste sono in tutto otto: 1. Villaggio della Cooperazione (capolinea a Marcon) - Viale San Marco 86 (Marcon), 2. Via Alta 49 (Marcon), 3. Via Enrico Mattei (Marcon), 4. e 5. 2 fermate Via Altinia S.P. 40 149 e 6-14 (Favaro Veneto), 6. Via San Donà 352 - 356 (Favaro Veneto), 7. Porto marittimo di Venezia, 8. Isola Nova del Tronchetto (capolinea a Venezia). Le corse sono organizzate ogni due ore tutti i giorni (feriali e festivi) dalle 7.30 della mattina alle 19.30 (ultima corsa con partenza da Marcon) e 20.30 (ultima corsa con partenza da Venezia Isola Nova del Tronchetto).

³ La società **Azienda Veneziana della Mobilità S.p.A.** appartiene al 100% al Comune di Venezia. Le linee di TPL sono esercitate da AVM, in regime di *in house providing*, tramite la controllata ACTV S.p.A. (società a capitale totalmente pubblico: per il 76,99% circa di proprietà di AVM, per il 13,49% della Provincia di Venezia e per la restante di numerosi Comuni veneti).

⁴ In base alle informazioni reperite sul sito internet di ACTV, che le esercisce per conto della controllante AVM, , la **linea 9 Urbano Mestre**, che collega Mestre a Marcon, svolge due percorsi (feriale e festivo) a/r con 62/58 fermate: dal Capolinea Via Tevere Bissuola Mestre (tra le fermate intermedie figurano in particolare: Villaggio della Cooperazione

T16, 8A e 8 extraurbane⁷⁾⁸⁾, in applicazione dell'art. 23, comma 2, della Legge regionale n. 25/1998 (*“E' vietata l'effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati ai sensi della presente legge”*).

L'Autorità, in merito, intende svolgere le seguenti considerazioni.

Il provvedimento in esame appare basato su un'interpretazione e conseguente applicazione, da parte di codesta Amministrazione, dei concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - eccessivamente lata, in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l'interpretazione di una disposizione interna limitativa dell'accesso a un'attività economica liberalizzata⁹⁾. A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale – quale la normativa di cui trattasi - che richiede l'ottenimento di un'autorizzazione ai fini dell'esercizio di un tale servizio *“rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 49 TFUE, in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (...)”*¹⁰⁾; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione.

In ossequio a tali principi, nell'applicare una disposizione legislativa, quale l'art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull'iniziativa economica privata di un'impresa, l'Ente di governo TPL Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un'interpretazione restrittiva, alla luce dell'impostazione tipica dell'ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all'esplicitarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto

Marcon, V.Le San Marco Marcon, Via Alta Marcon, Via Mattei – centro commerciale Est, Via Altinia Favaro Municipio), al Capolinea Dante San Liberale a Marcon. La frequenza delle partenze dal capolinea è di circa mezz'ora dalla mattina alla sera.

⁵⁾ In base alle informazioni reperite sul sito internet di ACTV, la **linea 19 Urbano Mestre**, che collega Favaro Veneto a Venezia, svolge due percorsi (feriale e festivo) a/r e collega Altinia Favaro (capolinea) con Venezia - Corsia A7, effettuando 21/20 fermate (tra le fermate intermedie figurano in particolare: Via Altinia Favaro Municipio e Gobbi-Inc. Via San Donà). La frequenza delle partenze dal capolinea è di circa quindici minuti dalla mattina alla sera.

⁶⁾ In base alle informazioni reperite sul sito internet di ACTV, la **linea Tramviaria di Mestre T1**, collega Venezia (Piazzale di Roma) a Favaro Veneto (Monte Celso) con 22 fermate (tra le fermate intermedie figura, in particolare, Via San Donà). La frequenza delle partenze dal capolinea è di circa quindici minuti dalla mattina alla sera.

⁷⁾ In base alle informazioni reperite sul sito internet di ACTV, la **linea Extraurbano Nord 8AE** collega Mestre Centro (Via San Pio X) a Marcon (Villaggio della cooperazione) effettuando 36 fermate (tra le fermate intermedie figurano anche Via Alta 94 e Viale San Marco – Centro Civico a Marcon). La frequenza delle partenze dal capolinea è di circa mezz'ora dalla mattina alla sera.

⁸⁾ Secondo l'Ente TPL Venezia sarebbero in sovrapposizione con i servizi minimi le seguenti aree di fermata del servizio commerciale proposto: Marcon Villaggio della Cooperazione (capolinea), Marcon Viale San Marco, Marcon Via Alta, Marcon Via Mattei, Favaro Veneto Via Altinia S.P. 40, Favaro Veneto Via Altinia incrocio Via San Donà e Favaro Veneto Via San Donà.

⁹⁾ Cfr. nel medesimo senso AS1138 *Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile* dell'11 febbraio 2014, AS1289 *Comune di Venezia - diniego di autorizzazione per il servizio commerciale di trasporto di linea lagunare* e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l'aeroporto Marco Polo*, entrambi dell'11 maggio 2016.

¹⁰⁾ Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, Yellow Cab, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. In senso analogo, cfr. TAR veneto, sent. 932/2015.

pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, preveda la possibilità di negare l’autorizzazione all’effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell’Amministrazione procedente di uno stringente test di proporzionalità, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell’obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

In altre parole, il rigetto dell’istanza dovrebbe costituire l’*extrema ratio*, cui ricorrere solo laddove il servizio non possa essere autorizzato neanche a seguito di modifiche, e dovrebbe essere puntualmente motivato con la dimostrazione del fatto che il servizio pubblico verrebbe seriamente pregiudicato.

Al contrario, il diniego di autorizzazione in esame appare del tutto privo di adeguata motivazione, sia in ordine all’asserita sussistenza di una “sovrapposizione/interferenza” tra i collegamenti presi in esame, sia al conseguente pregiudizio economico che la linea proposta dalla società Torquato sarebbe idonea ad arrecare alle linee di TPL facenti capo ad AVM. Nello specifico, l’Amministrazione procedente ha ritenuto sufficiente per integrare i requisiti ostativi della sovrapposizione/interferenza la sola circostanza per cui il servizio proposto “*preveda relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi. Il servizio richiesto [...] prevede un punto di partenza/arrivo (nella fattispecie capolinea di Marcon) che risulta coincidente topograficamente con i servizi minimi esistenti, aggiunto alle fermate, lungo la direttrice Marcon – Mestre – Venezia in completa sovrapposizione con i servizi in affidamento; le suddette scelte da parte del richiedente risultano tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi e non verrebbero quindi rispettate le previsioni di cui all’art. 2 del Regolamento 1370/2007 ed all’art. 23, comma 2, della LR 25/1998*”, senza effettuare alcuna istruttoria, né sviluppare alcuna ulteriore valutazione in merito al concreto svolgersi dell’attività di fornitura di servizi sulle linee e al *target* di utenza dalle stesse servizio.

Si rileva a tal proposito che il servizio per il quale è stata chiesta l’autorizzazione collega direttamente il Comune di Marcon e la municipalità di Favaro Veneto con la città di Venezia (con fermate al Porto marittimo e a Isola Nova del Tronchetto), senza dover effettuare alcun cambio di linea e con fermate solo in corrispondenza dei centri individuati (tre a Marcon, tre a Favaro Veneto e due a Venezia), per consentire una limitazione dei tempi di viaggio (35 min. circa per l’intero percorso). Essa appare con tutta evidenza orientata ad intercettare un *target* specifico di utenza, fatto prevalentemente da turisti, che intendono viaggiare con maggiore comodità (autobus granturismo con sedili *confort*, aria condizionata e TV con video con informazioni turistiche multilingue) e per questo sono disposti a spendere 10,00 euro a/r e 6 euro per la sola tratta di andata o di ritorno. Tale linea appare, al contrario, inidonea ad intercettare la domanda di mobilità della popolazione residente e, in particolare, degli attuali utenti delle linee di TPL facenti capo ad AVM, tenuto conto della diversità del percorso (linea di collegamento diretto tra Marcon- Favaro Veneto e Venezia vs. linee di TPL 9, che collega Mestre a Marcon, e 19, che collega Favaro Veneto a Venezia, con interscambio linea tramviaria T1, che collega Venezia a Favaro Veneto, ed extraurbana 8AE, che collega Mestre a Marcon), del numero nettamente inferiore delle fermate programmate (8 per la linea commerciale proposta da Torquato vs. 62/58 fermate per la Linea urbana Mestre 9; 21/20 fermate per la Linea urbana Mestre 19; 22 fermate per la linea tramviaria

T1 e 36 fermate per la linea extraurbana 8AE), nonché del notevole differenziale del prezzo del biglietto e della differente tipologia della tariffa (6/10 euro per unica tratta/andata e ritorno vs. 1,50 euro per il biglietto ordinario automobilistico, a tempo della durata di 75 min., per le linee urbane, e a partire da 1,30 euro per una tratta, a tempo della durata di 75 min., per quelle extraurbane)¹¹. La sola coincidenza e/o vicinanza di talune delle fermate della linea commerciale con quelle delle linee facenti capo ad AVM S.p.A.¹² non appare giustificare le asserzioni del Comune in merito alla “sovrapposizione/interferenza” dei collegamenti ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea in assenza di alcuna adeguata motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall’amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell’iter amministrativo un difetto di istruttoria.

Inoltre, l’Autorità rileva come un’adeguata motivazione risulti tanto più necessaria in quei casi, come quello di specie, in cui il servizio pubblico è stato affidato senza gara. Nel proprio precedente parere *AS1251 Affidamento della gestione dei servizi di TPL nel bacino territoriale ottimale di Venezia* del 22 dicembre 2015, reso ai sensi degli artt. 21 e 22 della Legge 287/1990, l’Autorità ha contestato la decisione di affidare direttamente alla società AVM S.p.A., in regime di *in house providing*, i servizi di TPL relativi al Veneto Centro Meridionale, ritenendo tale scelta in contrasto con la normativa nazionale e comunitaria in materia¹³. L’assenza di una procedura di gara ad evidenza pubblica e aperta alla concorrenza non consente di escludere, nel caso in esame, che tale società possa essere beneficiaria di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per effetto del diniego opposto al potenziale concorrente su servizi “commerciali”, essa possa essere destinataria non già di una giustificata protezione del suo efficiente equilibrio economico nella produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli articoli 106 e 107 TFUE¹⁴.

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più

¹¹ Per quanto riguarda i biglietti AVM esiste, altresì, la possibilità di acquistare *carnet* ed abbonamenti. I bambini sono esentati dal pagamento (fino al sesto anno di età per i servizi urbani e fino al quarto anno di età per quelli extra-urbani). Sono previste inoltre delle tariffe ridotte per gli studenti.

¹² Si tratterebbe delle seguenti fermate: Villaggio della Cooperazione - capolinea a Marcon, Viale San Marco - Marcon, Via Alta - Marcon, Via Enrico Mattei - Marcon, Favaro Veneto Via Altinia S.P. 40, Favaro Veneto Via Altinia incrocio Via San Donà e Favaro Veneto Via San Donà.

¹³ Tale società, infatti, “è una holding in relazione alla quale la natura e l’ampiezza delle attività ricomprese nell’oggetto sociale della stessa potrebbero pregiudicare il rapporto di controllo tra l’Amministrazione affidante e l’impresa in esame, lasciando presumere l’esistenza di una (anche potenziale) vocazione commerciale basata sul rischio di impresa, suscettibile di condizionare le scelte strategiche della società stessa, distogliendola dalla cura primaria dell’interesse pubblico di riferimento”.

¹⁴ Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell’impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall’adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata “sulla base di un’analisi dei costi che un’impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare”.

restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 dovrebbe ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare con gli articoli 49, 106 e 107 TFUE, ed in quanto tale dovrebbe essere disapplicata da parte dell'Amministrazione procedente¹⁵. In conclusione, l'Autorità ritiene che il provvedimento di diniego n. 19 (prot. 32924/2017) del 12 aprile 2017, disposto dall'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. in data 21 febbraio 2017 (prot. 15367/2017), determini, in assenza di adeguata istruttoria e motivazione, una restrizione non proporzionata della concorrenza, da un lato, limitando ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, estendendo impropriamente all'offerta di servizi di natura commerciale il monopolio riconosciuto alla società AVM sul mercato del trasporto pubblico locale, e così integri una violazione degli articoli 49, 106 e 107 TFUE.

L'Autorità invita, pertanto, codesta Amministrazione a procedere ad una nuova valutazione della fattispecie, con contestuale revoca del provvedimento oggetto del presente parere.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, l'Ente di Governo del Trasporto Pubblico Locale del Bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta. Laddove, entro il suddetto termine, tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento n. 19 (prot. 32924/2017) del 12 aprile 2017 con cui è stata negata l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Marcon (VE) e Venezia, richiesta dalla società Torquato Tasso s.c.a.r.l. in data 21 febbraio 2017 (prot. 15367/2017)

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 ottobre 2017, ha deciso di impugnare davanti al Tar competente il provvedimento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia n. 19 (prot. 32924/2017) del

¹⁵ Cfr. AS1214 Regione Liguria-avviso per l'individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale, del 24 giugno 2015, AS1199 Disposizioni in materia di autotrasporto del 15 aprile 2015 e AS1295 Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l'aeroporto Marco Polo, entrambi dell'11 maggio 2016.

12 aprile 2017, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Marcon (VE) e Venezia (Isola Nova del Tronchetto).

In particolare, nel parere motivato deliberato nella riunione del 12 luglio 2017 ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge n. 287/1990, l'Autorità ha rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del provvedimento di rigetto al suo esame, in quanto, da un lato, limitava ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, comportava un'impropria estensione all'offerta di servizi di natura commerciale del monopolio riconosciuto alla società AVM sul mercato del trasporto pubblico locale.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 22 settembre 2017, detto Ente ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento dell'Ente di Governo in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge n. 287/1990, l'Autorità ha disposto l'impugnazione del provvedimento davanti al Tar Veneto.

**AS1435 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE VENEZIA-VENEZIA
AEROPORTO MARCO POLO**

Roma, 25 luglio 2017

Ente di Governo del Trasporto Pubblico
Locale del Bacino territoriale ottimale e
omogeneo di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 12 luglio 2017, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della Legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal Decreto-Legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento n. 9 dell'11 aprile 2017 (prot. n. 32343/2017) - inviato dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. (in seguito anche Torquato) con comunicazione pervenuta in data 30 maggio 2017 - con cui l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia ha disposto il diniego dell'autorizzazione per lo svolgimento di un servizio commerciale di trasporto ordinario tra la Città di Venezia e l'Aeroporto Marco Polo¹, richiesta dalla medesima società Torquato in data 17 febbraio 2017 (prot. 14166/2017).

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione del servizio proposto dalla società Torquato, che prevede un collegamento tra la Città di Venezia (capolinea ad Isola Nova del Tronchetto) e l'Aeroporto "Marco Polo"², principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza con le linee di TPL gestite dalle società AVM S.p.A.³ (linea Urbano Mestre 5⁴ e linea Urbano Mestre 15⁵) ed ATVO S.p.A.⁶ (linee extraurbane 10⁷, 25⁸ e 35⁹),

¹ Ai sensi dell'art. 4 della L.R. del 30/10/1998 n. 25: "*I servizi autorizzati si suddividono in: [...] c) servizi commerciali svolti a totale rischio economico del richiedente, che non risultino integrati in una unità di rete in relazione al livello di servizi minimi e nel rispetto del divieto di sovrapposizione o interferenza di cui all'articolo 23, comma 2.*"

² Il servizio commerciale collega Isola Nova del Tronchetto a Venezia Aeroporto Marco Polo con un'unica fermata intermedia presso il Porto marittimo. Le corse sono organizzate ogni ora, tutti i giorni, sia feriali che festivi, dalle 7:30 (Venezia - Aeroporto)/7:50 (Aeroporto - Venezia) fino alle 18:30 (Venezia - Aeroporto)/18:50 (Aeroporto - Venezia). Il tempo di percorrenza è pari a circa 20 min..

³ La società **Azienda Veneziana della Mobilità S.p.A.** appartiene al 100% al Comune di Venezia. Le linee di TPL sono esercitate da AVM, in regime di *in house providing*, tramite la controllata ACTV S.p.A. (società a capitale totalmente pubblico: per il 76,99% circa di proprietà di AVM, per il 13,49% della Provincia di Venezia e per la restante percentuale di numerosi Comuni veneti).

⁴ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 5 Urbano Mestre** copre la tratta Venezia (capolinea P.Le Roma) – Aeroporto "Marco Polo" e viceversa, con 19 fermate. La frequenza è circa ogni quarto d'ora/venti minuti dalle 4.08 della mattina all'1.10 di notte (giorni feriali tratta Aeroporto – Venezia) e dalle 4.35 della mattina alle 00.40 di notte (giorni feriali tratta Venezia Aeroporto). La durata del viaggio è pari a circa 20/25 min..

nonché da Alilaguna S.p.A.¹⁰ (linea Blu¹¹), in applicazione dell'art. 23, comma 2, della Legge regionale n. 25/1998. Tale disposizione vieta in particolare “l'effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati”.

L'Autorità, in merito, intende svolgere le seguenti considerazioni.

In primo luogo, si rileva che tale provvedimento appare basato su un'interpretazione e conseguente applicazione, da parte di codesta Amministrazione, dei concetti di “sovrapposizione/interferenza”- considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - eccessivamente lata, in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l'interpretazione di una disposizione interna limitativa dell'accesso a un'attività economica liberalizzata¹². A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale – quale la normativa di cui

⁵ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 15 Urbano Mestre**, invece, copre la tratta Venezia – Aeroporto “Marco Polo”, svolgendo due percorsi (feriale e festivo) a/r con 29/41 fermate. La frequenza è di circa ogni mezz'ora (feriale) e un'ora (festivo), dalle 6.26 della mattina alle 19.56 della sera (giorni feriali Venezia Torino Università – Aeroporto) e dalle 5.45 della mattina alle 20.15 della sera (giorni feriali Aeroporto – Venezia Torino Università), e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Dei Salici -Villabona – Aeroporto) e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Aeroporto – Dei Salici -Villabona). Il tempo di percorrenza è pari a circa 28 min. (feriale) e circa 40 min. (festivo).

⁶ **ATVO S.p.A.** è una società a prevalente capitale pubblico. Tra i soci pubblici di ATVO figurano la Città Metropolitana di Venezia (44,18% circa) e 20 Comuni dell'area del Veneto Orientale, mentre i soci privati sono rappresentati da Linea 80 S.c. a r.l. (15%), Dolomiti Bus S.p.A. (6,8%), ATAP S.p.A. (4,46%), e altri.

⁷ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 10** ricomprende la **linea 10/a** e la **linea 10/b**. La prima effettua, sia nei giorni feriali che in quelli festivi, la tratta Lido di Jesolo – Aeroporto Marco Polo – Mestre - Venezia (capolinea P.Le Roma), con un percorso di 8 fermate (che vengono elencate nella tabella relativa alla linea 10a), con cadenza circa ogni mezz'ora e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 10 min. Occorre peraltro sottolineare che nel medesimo sito internet ATVO, laddove si utilizza un diverso motore di ricerca (inserendo luogo di partenza e destinazione) viene indicato che la Linea 10 a svolge un percorso di 42 fermate. Sono poi previste alcune varanti della linea 10/a (attive dal 28/05 al 15/06/2017 e dal 16/06 al 31/08/2017) che effettuano servizio diretto tra Lido di Jesolo e l'Aeroporto Marco Polo e ritorno. La **linea 10/b**, attiva **solo di domenica e nei giorni festivi**, con una sola corsa all'andata ed una sola al ritorno, è attiva sempre sulla tratta Lido di Jesolo – Mestre – Venezia a/r, ma effettua una deviazione per i Comuni di Mogliano e Marcon.

⁸ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 25** si suddivide in **linea 25/a** e **linea 25/b**. La prima copre la tratta San Donà di Piave – Aeroporto Marco Polo – Mestre – Venezia (P.Le Roma), con un percorso di 14 fermate, di cui una presso l'aeroporto “Marco Polo”, con cadenza circa ogni mezz'ora (nei giorni feriali) e ogni ½ ore (giorni festivi) e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 10 min. Vi è poi una ulteriore **linea 25/a**, che copre la tratta San Donà di Piave – aeroporto “Marco Polo”, senza fermate intermedie, con frequenza di 30 min. circa e con tempo di percorrenza pari a circa 30-35 minuti. La linea 25/b (servizio feriale), invece, copre la tratta San Donà di Piave – Mille Pertiche – Venezia e prosegue fino a Treviso.

⁹ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 35** si suddivide nelle **linee 35/a, 35/b e 35/c**. La **linea 35a** offre il servizio di *Airport Shuttle*, effettua la tratta Venezia (P.LE Roma) – Aeroporto Marco Polo e viceversa, senza fermate intermedie, con cadenza ogni 20/30 min, tra le 4.20 di mattina e le 23.30 di sera (Venezia Aeroporto) e le 5.20 di mattina e l'1.20 di notte (Aeroporto Venezia). Il tempo di percorrenza è di circa 20 min. La linea 35/b collega la stazione ferroviaria di Mestre con l'Aeroporto Marco Polo, con sette fermate, mentre la linea 35/c collega Treviso con l'Aeroporto Marco Polo, con otto fermate.

¹⁰ **Alilaguna S.p.A.** è una società controllata in via esclusiva da Società Investimenti Turistici Venezia S.p.A. (società il cui capitale sociale è disperso fra numerosi azionisti privati, nessuno dei quali ne detiene il controllo).

¹¹ Il servizio “aggiuntivo” Linea BLU gestito da Alilaguna copre, via acqua, la tratta compresa tra l'aeroporto “Marco Polo” e il *terminal* crocieristico, con 12 fermate e con cadenza ogni mezz'ora (dalle 6.15 prima partenza dall'Aeroporto, alle 00.40 ultima partenza dall'Aeroporto). Per ogni tratta impiega circa 1 ora e 45 minuti circa.

¹² Cfr. nel medesimo senso AS1138 *Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile* dell'11 febbraio 2014 AS1289 *Comune di Venezia - diniego di autorizzazione per il servizio commerciale di trasporto di linea lagunare* e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l'aeroporto Marco Polo*, entrambi dell'11 maggio 2016.

trattasi - che richiede l'ottenimento di un'autorizzazione ai fini dell'esercizio di un tale servizio "rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 49 TFUE, in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (...)"¹³; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione.

In ossequio a tali principi, nell'applicare una disposizione legislativa, quale l'art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull'iniziativa economica privata di un'impresa, l'Ente di governo TPL Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un'interpretazione restrittiva, alla luce dell'impostazione tipica dell'ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all'esplicarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", preveda la possibilità di negare l'autorizzazione all'effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell'Amministrazione procedente di uno stringente test di proporzionalità, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell'obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

In altre parole, il rigetto dell'istanza dovrebbe costituire l'*extrema ratio*, cui ricorrere solo laddove il servizio non possa essere autorizzato neanche a seguito di modifiche, e dovrebbe essere puntualmente motivato con la dimostrazione del fatto che il servizio pubblico verrebbe seriamente pregiudicato.

Al contrario, il diniego di autorizzazione in esame appare del tutto privo di adeguata motivazione, sia in ordine all'asserita sussistenza di una "sovrapposizione/interferenza" tra i collegamenti presi in esame, sia al conseguente pregiudizio economico che la linea proposta dalla società Torquato sarebbe idonea ad arrecare alle linee di TPL facenti capo ad AVM S.p.A., ATVO S.p.A. e ad Alilaguna S.p.A. Nello specifico, l'Amministrazione procedente ha ritenuto sufficiente per integrare i requisiti ostativi della sovrapposizione/interferenza la sola circostanza per cui il servizio proposto preveda "relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi" e "un punto di partenza/arrivo (nella fattispecie l'autostazione Tronchetto e la fermata nei pressi del Porto marittimo) che, se non coincidente topograficamente, è comunque prossimo, in ragione della relazione servita (Venezia – aeroporto Marco Polo), a quello dei servizi minimi esistenti, quindi tale da poter sottrarre utenza a questi ultimi [...]". Senza effettuare alcuna istruttoria, né sviluppare alcuna ulteriore valutazione in merito al concreto svolgersi dell'attività di fornitura di servizi sulle linee e al *target* di utenza dalle stesse servite.

Si rileva, a tal proposito, che il servizio per il quale è stata chiesta l'autorizzazione collega direttamente la Città di Venezia (con capolinea presso Isola Nova del Tronchetto) e l'Aeroporto Marco Polo, con un'unica fermata intermedia presso il Porto marittimo (ove è sito il *terminal*

¹³ Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, *Yellow Cab*, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. In senso analogo, cfr. TAR Veneto, Sent. n. 932/2015.

passaggeri), al fine di consentire una limitazione dei tempi di viaggio (circa 20 minuti a tratta). Tale servizio appare orientato ad intercettare un *target* specifico di utenza composto prevalentemente da turisti, i quali intendono viaggiare con maggiore comodità (autobus granturismo con sedili *confort*, aria condizionata e TV con video con informazioni turistiche multilingue) e per questo sono disposti a spendere 10,00 euro per la sola tratta di andata o di ritorno e 18,00 euro a/r. Il servizio di trasporto proposto appare, al contrario, inidoneo ad intercettare la domanda di mobilità degli attuali utenti delle linee di TPL facenti capo ad ACTV (linee 5 e 15), ATVO (linee 10 e 25) e Alilaguna (Linea Blu), tenuto conto delle differenze del percorso e del numero delle fermate (linea di collegamento diretto tra Venezia Tronchetto - Aeroporto con una sola fermata intermedia *vs.* linee di TPL 5 Urbano Mestre, che collega Venezia Corsia A1 all'Aeroporto con 19 fermate; linea 15 Urbano Mestre che collega Venezia Torino Università all'Aeroporto, con 29 fermate intermedie; linea 10a extraurbana che collega Venezia P.Le Roma a Lido di Jesolo, passando per l'Aeroporto in 4 fermate; linea 25a extraurbana che collega Venezia P.Le Roma a San Donà di Piave, passando dall'Aeroporto in 5 fermate; Linea BLU che collega, via mare, Venezia *terminal* croceristico con l'Aeroporto, effettuando 12 fermate), nonché delle differenze di prezzo e di tipologia della tariffa (10/18 euro per unica tratta/andata e ritorno *vs.* 8/15 euro per unica tratta/andata e ritorno, con validità 75 minuti, per le linee 5 e 15 urbano Mestre, per la linea 10a e per la linea 25 extraurbana¹⁴).

La sola coincidenza del punto di arrivo/partenza "Aeroporto Marco Polo" della linea commerciale proposta con le fermate delle linee di TPL facenti capo ad AVM (linee urbane 5 e 15), ATVO (linee extraurbane 10, 25) e Alilaguna non appare certo giustificare le asserzioni dell'Ente in merito alla "sovrapposibilità/interferenza" dei collegamenti ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea in assenza di alcuna adeguata motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall'amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell'iter amministrativo un difetto di istruttoria.

In relazione all'asserita "sovrapposizione/interferenza" con la linea 35 extraurbana operata da ATVO, c.d. *Airport Shuttle*, che, al pari del servizio commerciale proposto dalla società Torquato, svolge un collegamento diretto tra Venezia (capolinea P.Le Roma) e l'Aeroporto "Marco Polo", senza fermate intermedie (tempo di percorrenza 20 min. circa) e con una tariffa pari a 8/15 euro per unica tratta/andata e ritorno, l'Autorità ritiene contestabile nel merito il provvedimento di rigetto in quanto:

i. non tiene in alcun conto la circostanza che la linea commerciale proposta e la linea 35 extraurbana differiscono, comunque, per il loro capolinea (*i.* la linea commerciale proposta parte da Venezia Isola Nova del Tronchetto e ferma al Porto marittimo proseguendo per l'Aeroporto; *ii.* la linea 35a parte, invece, da P.Le Roma, che dista circa 1,5 Km - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 19 min. - rispetto al capolinea della linea commerciale Isola Nova del Tronchetto e dista circa 800 metri - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 10 min. - dalla fermata intermedia della linea commerciale Porto marittimo);

¹⁴ In base a quanto riportato sui siti internet di ACTV e ATVO emerge che i biglietti per i viaggi aventi origine e/o destinazione l'Aeroporto Marco Polo hanno una tariffa pari a 8/15 euro a tratta/andata e ritorno.

2. tale provvedimento appare totalmente privo di motivazione in ordine al pregiudizio economico che la nuova linea commerciale proposta da Torquato determinerebbe al corretto svolgimento del servizio di trasporto pubblico locale. Il Comune di Venezia si limita, infatti, a rilevare senza peraltro fornire alcun dato a supporto che *“l’interferenza/sovrapposizione di un servizio con altri si concreta anche nei casi, come quello in esame, in cui preveda relazioni di traffico [Venezia Aeroporto Marco Polo] comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi”*. Nello specifico l’Amministrazione afferma, in modo del tutto apodittico e generico, che *“Il servizio richiesto [...] prevede un punto di partenza/arrivo (nella fattispecie l’autostazione Tronchetto e la fermata nei pressi del Porto marittimo) che, se non coincidente topograficamente, è comunque prossimo, in ragione della relazione servita (Venezia – aeroporto Marco Polo), a quello dei servizi minimi esistenti, quindi tale da poter sottrarre utenza a questi ultimi”*, ma non fornisce alcun elemento, né alcun dato economico che dimostri la compromissione della sostenibilità del servizio programmato esistente.

Infine, l’Autorità rileva come un’adeguata motivazione risulti tanto più necessaria in quei casi, come quello di specie, in cui il servizio pubblico è stato affidato senza gara. Nel proprio precedente parere *ASI251 Affidamento della gestione dei servizi di TPL nel bacino territoriale ottimale di Venezia*, del 22 dicembre 2015, reso ai sensi degli artt. 21 e 22 della Legge 287/1990, l’Autorità ha rilevato le criticità concorrenziali insite nella decisione di affidare direttamente alla società AVM S.p.A., in regime di *in house providing*, i servizi relativi al Veneto Centro Meridionale (tranne il 10% dei servizi da affidare con gara ai sensi dell’art. 4 bis del D.L. 78/2009)¹⁵ e alla società ATVO S.p.A. i servizi relativi al Veneto Orientale¹⁶, attraverso una procedura denominata impropriamente *“a doppio oggetto”* (volta all’individuazione di un socio di ATVO mediante sottoscrizione e aumento di capitale sociale e al contestuale affidamento alla medesima ATVO dei servizi di TPL nel Veneto orientale)¹⁷. L’assenza di una procedura di gara ad evidenza pubblica, realmente aperta alla concorrenza, non consente di escludere, nel caso in esame, che tali società possano beneficiare di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per

¹⁵ Tale società, infatti, *“è una holding in relazione alla quale la natura e l’ampiezza delle attività ricomprese nell’oggetto sociale della stessa potrebbero pregiudicare il rapporto di controllo tra l’Amministrazione affidante e l’impresa in esame, lasciando presumere l’esistenza di una (anche potenziale) vocazione commerciale basata sul rischio di impresa, suscettibile di condizionare le scelte strategiche della società stessa, distogliendola dalla cura primaria dell’interesse pubblico di riferimento”*.

¹⁶ Tale società *“in base allo Statuto, ha un oggetto sociale molto più ampio di quello proprio delle aziende in house, che si estende anche a servizi al di fuori del territorio di competenza e/o di mercato; tra l’altro, nel capitale sociale di ATVO sono già presenti soci privati. In assenza dei requisiti per l’affidamento in house per ATVO, nel caso dei servizi TPL del Veneto-orientale si è fatto ricorso ad una peculiare procedura di gara, denominata dall’amministrazione “a doppio oggetto”, che presenta diverse criticità concorrenziali”*.

¹⁷ Per quanto riguarda la c.d. gara *“a doppio oggetto”* per il Veneto-orientale, l’Autorità ha segnalato *“l’anomala architettura della procedura predisposta dall’Ente di governo. Infatti, i requisiti di partecipazione, oltre a risultare di importo eccessivamente elevato se rapportati al valore della procedura, risultano del tutto estranei rispetto al tipo di attività che il nuovo partner privato dovrà svolgere (la gestione dell’area tecnica-officina), così come lo sono i criteri di valutazione dell’offerta tecnica, per la gran parte tesi a valorizzare fattori quali gli spazi pubblicitari, l’incremento passeggeri, lo sviluppo dei ricavi e della qualità dei servizi, vale a dire elementi tipici della gestione dei servizi di TPL. Inoltre, anche nell’ambito di questa procedura, viene assegnato un peso decisamente troppo ridotto all’offerta economica (20%), circostanza particolarmente anomala ove si consideri che nel caso in questione la base d’asta è rappresentata dal valore delle azioni. Il ricorso ad una procedura dalle caratteristiche così peculiari appare in sostanza volto a preservare l’affidamento diretto in capo ad ATVO Spa, sottraendo così ulteriormente al processo di liberalizzazione i servizi di TPL rientranti nell’area di competenza, senza alcun effetto utile ai fini del miglioramento del servizio né in termini di risparmio di risorse pubbliche.”*.

effetto del diniego opposto al potenziale concorrente su servizi “commerciali”, esse possano essere destinatarie non già di una giustificata protezione del loro efficiente equilibrio economico nella produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli articoli 106 e 107 TFUE¹⁸¹⁹.

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 dovrebbe ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare con gli articoli 49, 106 e 107 TFUE, e in quanto tale dovrebbe essere disapplicata da parte dell’Amministrazione procedente²⁰.

In conclusione, l’Autorità ritiene che il provvedimento di diniego dell’11 aprile 2017 (prot. n. 32343/2017), disposto dall’Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia, avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. in data 17 febbraio 2017, determini, in assenza di adeguata istruttoria e motivazione, una restrizione non proporzionata della concorrenza, da un lato, limitando ingiustificatamente l’ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall’altro, estendendo impropriamente all’offerta di servizi di natura commerciale il monopolio riconosciuto alle società AVM, ATVO e Alilaguna sul mercato del trasporto pubblico locale, e così integri una violazione degli articoli 49, 106 e 107 TFUE.

¹⁸ Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell’impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall’adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata “sulla base di un’analisi dei costi che un’impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare”.

¹⁹ In tal senso, cfr. parere AS1289 – *Comune di Venezia – diniego di autorizzazione per il servizio commerciale di trasporto di linea lagunare*.

²⁰ Cfr. AS1214 *Regione Liguria-avviso per l’individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale*, del 24 giugno 2015, AS1199 *Disposizioni in materia di autotrasporto* del 15 aprile 2015 e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l’aeroporto Marco Polo*, entrambi dell’11 maggio 2016.

L'Autorità invita, pertanto, codesta Amministrazione a procedere ad una nuova valutazione della fattispecie, con contestuale revoca del provvedimento oggetto del presente parere.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta. Laddove, entro il suddetto termine, tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento n. 9 (prot. 32343/2017) dell'11 aprile 2017 con cui è stata negata l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra la Città di Venezia e l'aeroporto Marco Polo, richiesta dalla società Torquato Tasso s.c.a.r.l. in data 17 febbraio 2017

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 ottobre 2017, ha deciso di impugnare davanti al Tar competente il provvedimento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia n. 9 (prot. 32343/2017) dell'11 aprile 2017, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra la Città di Venezia e l'aeroporto Marco Polo.

In particolare, nel parere motivato deliberato nella riunione del 12 luglio 2017 ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del provvedimento di rigetto al suo esame, in quanto da un lato, limitava ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, comportava un'impropria estensione all'offerta di servizi di natura commerciale del monopolio riconosciuto alle società AVM, ATVO e Alilaguna sul mercato del trasporto pubblico locale.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 22 settembre 2017, detto Ente ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento dell'Ente di Governo in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha disposto l'impugnazione del provvedimento davanti al Tar Veneto.

AS1436 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE SPINEA - VENEZIA

Roma, 25 luglio 2017

Ente di Governo del Trasporto Pubblico
Locale del Bacino territoriale ottimale e
omogeneo di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 12 luglio 2017, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento n. 15 (prot. 32426/2017) dell'11 aprile 2017- inviato dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. (in seguito anche Torquato) con comunicazione pervenuta in data 31 maggio 2017 - con cui codesto Ente di Governo ha disposto il diniego dell'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Spinea (VE) e Venezia¹, richiesta dalla medesima società Torquato in data 17 febbraio 2017 (prot. 14180/2017).

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione al servizio di trasporto commerciale proposto dalla società Torquato, che prevede un collegamento diretto (senza scambio di linea) tra il Comune di Spinea e Venezia², principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza con i servizi minimi già affidati ad AVM S.p.A.³ (linee 6 Urbano Mestre⁴, 7 Urbano Mestre⁵ e 7D Extraurbano Nord⁶), in applicazione dell'art. 23, comma 2, della

¹ Ai sensi dell'art. 4 della L.R. del 30/10/1998 n. 25: "*I servizi autorizzati si suddividono in: [...] c) servizi commerciali svolti a totale rischio economico del richiedente, che non risultino integrati in una unità di rete in relazione al livello di servizi minimi e nel rispetto del divieto di sovrapposizione o interferenza di cui all'articolo 23, comma 2.*".

² Le fermate del servizio prospettato sono dal capolinea Spinea Viale Sanremo 42: 1) Spinea, Via Roma 303/310; 2) Via Miranese 454/452, Chirignano; 3) Via Carducci 40/26, Mestre; 4) Via Forte Marghera 111/23, Mestre; 5) Porto Marittimo di Venezia e 6) Venezia – Isola Nova del Tronchetto. Le corse sono organizzate ogni due ore e mezza circa, tutti i giorni, sia feriali che festivi, dalle 7:30 (Spinea – Venezia) / 8:45 (Venezia - Spinea) fino alle 19:00 (Spinea – Venezia) / 20:15 (Venezia - Spinea).

³ La società **Azienda Veneziana della Mobilità S.p.A.** appartiene al 100% al Comune di Venezia. Le linee di TPL sono esercitate da AVM, in regime di *in house providing*, tramite la controllata ACTV S.p.A. (società a capitale totalmente pubblico: per il 76,99% circa di proprietà di AVM, per il 13,49% della Provincia di Venezia e per la restante di numerosi Comuni veneti).

⁴ In base alle informazioni fornite sul sito internet di ACTV, la **linea 6 Urbano Mestre** collega Spinea (capolinea P.zza Marconi) a Venezia (Corsia A3), con 21 fermate (tra cui, in particolare, Via Roma Spinea, Miranese Chirignago) ed ha cadenza circa ogni 20 minuti. Il tempo di percorrenza è pari a circa 25 min..

⁵ In base alle informazioni fornite sul sito internet di ACTV, la **linea 7 Urbano Mestre** collega Spinea (capolinea V.Le Martiri della Libertà) a Venezia (Corsia A2), con 28 fermate (tra cui, in particolare, Via Carducci Mestre), ed ha cadenza circa ogni 20 minuti. Il tempo di percorrenza è pari a circa 40 min..

Legge regionale n. 25/1998 (“E’ vietata l’effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati ai sensi della presente legge”) ⁷.

L’Autorità, in merito, intende svolgere le seguenti considerazioni.

Il provvedimento in esame appare basato su un’interpretazione e conseguente applicazione, da parte di codesta Amministrazione, dei concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - eccessivamente lata, in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l’interpretazione di una disposizione interna limitativa dell’accesso a un’attività economica liberalizzata⁸. A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale - quale la normativa di cui trattasi - che richiede l’ottenimento di un’autorizzazione ai fini dell’esercizio di un tale servizio “*rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell’art. 49 TFUE, in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (..)*”⁹; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione

In ossequio a tali principi, nell’applicare una disposizione legislativa, quale l’art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull’iniziativa economica privata di un’impresa, l’Ente di governo TPL Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un’interpretazione restrittiva, alla luce dell’impostazione tipica dell’ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all’esplicarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, preveda la possibilità di negare l’autorizzazione all’effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell’Amministrazione procedente di uno stringente test di proporzionalità, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell’obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

In altre parole, il rigetto dell’istanza dovrebbe costituire l’*extrema ratio*, cui ricorrere solo laddove il servizio non possa essere autorizzato neanche a seguito di modifiche, e dovrebbe essere

⁶ In base alle informazioni fornite sul sito internet di ACTV, la **linea 7D Extraurbano Nord** collega Mirano (capolinea Matteotti) a Venezia, con 15 fermate (tra cui, in particolare, Miranese – Chirignago) con cadenza ogni 25 minuti. Il tempo di percorrenza dell’intero tragitto è pari a circa 40 min..

⁷ Secondo l’Ente TPL Venezia sarebbero in sovrapposizione con i servizi minimi le seguenti aree di fermata del servizio commerciale proposto: via Roma Spinea, Via Miranese Chirignago, via Carducci Mestre e via Forte Marghera Mestre.

⁸ Cfr. nel medesimo senso AS1138 *Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile* dell’11 febbraio 2014, AS1289 *Comune di Venezia - diniego di autorizzazione per il servizio commerciale di trasporto di linea lagunare* e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l’aeroporto Marco Polo*, entrambi dell’11 maggio 2016.

⁹ Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, Yellow Cab, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. In senso analogo, cfr. TAR veneto, sent. 932/2015.

puntualmente motivato con la dimostrazione del fatto che il servizio pubblico verrebbe seriamente pregiudicato.

Al contrario, il diniego di autorizzazione in esame appare del tutto privo di adeguata motivazione sia in ordine all'asserita sussistenza di una "sovrapposizione/interferenza" tra i collegamenti presi in esame, sia al conseguente pregiudizio economico che la linea proposta dalla società Torquato sarebbe idonea ad arrecare alle linee di TPL facenti capo ad AVM. Nello specifico, l'Amministrazione procedente ha ritenuto sufficiente, per integrare i requisiti ostativi della sovrapposizione/interferenza, la sola circostanza per cui il servizio proposto preveda "relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi. Il servizio richiesto [...]" e nello specifico "un punto di partenza/arrivo (nella fattispecie l'area urbana di Spinea) che, se non coincidente topograficamente, è comunque prossimo, in ragione della relazione servita (Spinea - Venezia), a quello dei servizi minimi esistenti, aggiunto alle fermate, lungo la direttrice Spinea - Mestre - Venezia, in completa sovrapposizione con i servizi in affidamento", senza effettuare alcuna istruttoria, né sviluppare alcuna ulteriore valutazione in merito al concreto svolgersi dell'attività di fornitura di servizi sulle linee e al target di utenza dalle stesse servite.

Si rileva a tal proposito che il servizio per il quale è stata chiesta l'autorizzazione collega direttamente il Comune di Spinea (capolinea in V.Le Sanremo) e Venezia (capolinea Isola Nova del Tronchetto), senza dover effettuare alcun cambio di linea e con fermate solo in corrispondenza dei centri individuati (Spinea, Chirignago, Mestre e Venezia), per consentire una limitazione dei tempi di viaggio (40 min. circa per l'intero percorso). Tale servizio appare orientato ad intercettare un target specifico di utenza fatto prevalentemente da turisti, che intendono viaggiare con comodità (autobus granturismo con sedili confort, aria condizionata e TV con video con informazioni turistiche multilingue) e per questo sono disposti a spendere 10,00 euro a/r e 6 euro per la sola tratta di andata o di ritorno. Tale linea appare, al contrario, inadatta ad intercettare la domanda di mobilità della popolazione residente e, in particolare, degli attuali utenti delle linee di TPL facenti capo ad AVM, tenuto conto delle differenze del percorso e del numero delle fermate (linea di collegamento diretto tra Spinea e Venezia con sole 6 fermate vs. linea Urbano Mestre 6, che collega Spinea a Venezia, con 21 fermate, linea Urbano Mestre 7, che collega Spinea a Venezia, con 28 fermate e linea extraurbana Nord 7D che collega Mirano a Venezia, passando per Spinea con 15 fermate), nonché delle differenze del prezzo del biglietto e della tipologia della tariffa (euro 10/6 euro per a/r ed unica tratta di andata o di ritorno per il servizio commerciale proposto vs. 1,50 euro per il biglietto ordinario automobilistico a tempo della durata di 75 minuti per le linee urbane e a partire da 1,30 euro per una tratta, a tempo della durata di 75 min., per quelle extraurbane)¹⁰.

La sola coincidenza e/o vicinanza di talune delle fermate della linea commerciale con quelle delle linee facenti capo ad AVM S.p.A.¹¹ non appare giustificare le asserzioni del Comune in merito alla "sovrapposizione/interferenza" dei collegamenti ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea

¹⁰ Per quanto riguarda i biglietti AVM esiste, altresì, la possibilità di acquistare *carnet* ed abbonamenti. I bambini sono esentati dal pagamento (fino al sesto anno di età per i servizi urbani e fino al quarto anno di età per quelli extra-urbani). Sono previste inoltre delle tariffe ridotte per gli studenti.

¹¹ Si tratterebbe delle seguenti fermate: via Roma Spinea, Via Miranese Chirignago e via Carducci Mestre.

in assenza di alcuna adeguata motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall'amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell'iter amministrativo un difetto di istruttoria.

L'Autorità rileva come un'adeguata motivazione risulti tanto più necessaria in quei casi, come quello di specie, in cui il servizio pubblico è stato affidato senza gara. Nel proprio precedente parere *AS1251 Affidamento della gestione dei servizi di TPL nel bacino territoriale ottimale di Venezia*, del 22 dicembre 2015, reso ai sensi degli artt. 21 e 22 della Legge 287/1990, l'Autorità ha contestato la decisione di affidare direttamente alla società AVM S.p.A., in regime di *in house providing*, i servizi di TPL relativi al Veneto Centro Meridionale, ritenendo tale scelta in contrasto con la normativa nazionale e comunitaria in materia¹². L'assenza di una procedura di gara ad evidenza pubblica e aperta alla concorrenza non consente di escludere, nel caso in esame, che tale società possa essere beneficiaria di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per effetto del diniego opposto al potenziale concorrente su servizi "commerciali", essa possa essere destinataria non già di una giustificata protezione del suo efficiente equilibrio economico nella produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli articoli 106 e 107 TFUE¹³.

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di "sovrapposizione/interferenza" - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 dovrebbe ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare con gli articoli 49, 106 e 107 TFUE, ed in quanto tale dovrebbe essere disapplicata da parte dell'Amministrazione procedente¹⁴. In conclusione, l'Autorità ritiene che il provvedimento di diniego n. 15 (prot. 32426/2017) dell'11 aprile 2017, disposto dall'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. in data 17 febbraio 2017 (prot. 14180/2017), determini, in assenza di adeguata istruttoria e motivazione, una restrizione non proporzionata della concorrenza, da un lato, limitando ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e dall'altro,

¹² Tale società, infatti, "è una holding in relazione alla quale la natura e l'ampiezza delle attività ricomprese nell'oggetto sociale della stessa potrebbero pregiudicare il rapporto di controllo tra l'Amministrazione affidante e l'impresa in esame, lasciando presumere l'esistenza di una (anche potenziale) vocazione commerciale basata sul rischio di impresa, suscettibile di condizionare le scelte strategiche della società stessa, distogliendola dalla cura primaria dell'interesse pubblico di riferimento".

¹³ Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell'impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata "sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare".

¹⁴ Cfr. AS1214 *Regione Liguria-avviso per l'individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale*, del 24 giugno 2015, AS1199 *Disposizioni in materia di autotrasporto* del 15 aprile 2015 e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l'aeroporto Marco Polo*, entrambi dell'11 maggio 2016.

estendendo impropriamente all'offerta di servizi di natura commerciale il monopolio riconosciuto alla società AVM sul mercato del trasporto pubblico locale, e così integri una violazione degli articoli 49, 106 e 107 TFUE.

L'Autorità invita, pertanto, codesta Amministrazione a procedere ad una nuova valutazione della fattispecie, con contestuale revoca del provvedimento oggetto del presente parere.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, l'Ente di Governo del Trasporto Pubblico Locale del Bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta. Laddove, entro il suddetto termine, tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento n. 15 (prot. 32426/2017) dell'11 aprile 2017 con cui è stata negata l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Spinea (VE) e Venezia, richiesta dalla società Torquato Tasso s.c.a.r.l. in data 17 febbraio 2017 (prot. 14180/2017)

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 ottobre 2017, ha deciso di impugnare davanti al Tar competente il provvedimento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia n. 15 (prot. 32426/2017) dell'11 aprile 2017, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Spinea (VE) e Venezia (Isola Nova del tronchetto).

In particolare, nel parere motivato, deliberato nella riunione del 12 luglio 2017, ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del provvedimento di rigetto al suo esame, in quanto, da un lato, limitava ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, comportava un'impropria estensione all'offerta di servizi di natura commerciale del monopolio riconosciuto alla società AVM sul mercato del trasporto pubblico locale.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 22 settembre 2017, detto Ente ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento dell'Ente di Governo in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge n. 287/1990, l'Autorità ha disposto l'impugnazione del provvedimento davanti al Tar Veneto.

AS1437 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE QUARTO D'ALTINO - VENEZIA

Roma, 25 luglio 2017

Ente di Governo del Trasporto Pubblico
Locale del Bacino territoriale ottimale e
omogeneo di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 12 luglio 2017, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento n. 18 (prot. 32420/2017) dell'11 aprile 2017 - inviato dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. (in seguito anche Torquato) con comunicazione pervenuta in data 31 maggio 2017 - con cui l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia ha disposto il diniego dell'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra la Città di Venezia e il Comune di Quarto d'Altino¹, richiesta dalla medesima società Torquato in data 17 febbraio 2017 (prot. 14188/2017).

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione del servizio commerciale proposto dalla società Torquato² principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza previsto dall'art. 23, comma 2, della Legge regionale n. 25/1998 "*E' vietata l'effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati ai sensi della presente legge*". In particolare l'Ente in indirizzo opera una distinzione tra:
i. il collegamento Quarto d'Altino – Venezia, in relazione al quale il servizio commerciale proposto si porrebbe in "sovrapposizione/interferenza" con le linee di TPL affidate a MOM S.p.A.³ (linea 108⁴, coincidenza in località Portegrandi con le linee 10⁵ e 25⁶ di ATVO S.p.A.⁷) e ad AVM S.p.A.⁸ (linea 14 extraurbano Nord⁹);

¹ Ai sensi dell'art. 4 della L.R. del 30/10/1998 n. 25: "*I servizi autorizzati si suddividono in: [...] c) servizi commerciali svolti a totale rischio economico del richiedente, che non risultino integrati in una unità di rete in relazione al livello di servizi minimi e nel rispetto del divieto di sovrapposizione o interferenza di cui all'articolo 23, comma 2.*".

² Le fermate del servizio prospettato a partire dal capolinea, sito a Quarto d'Altino (via Concordia 4/A) sono: 1) Quarto d'Altino Hotel Air Venice; 2) Quarto d'Altino Crowne Plaza; 3) Tessera Aeroporto; 4) Campalto; 5) Venezia Porto Marittimo; 6) Venezia Isola Nova del Tronchetto. Le corse sono organizzate ogni due ore e mezza, tutti i giorni, sia feriali che festivi, dalle 7:00 (Quarto d'Altino – Venezia) / 8:15 (Venezia – Quarto d'Altino) alle 19:30 (Quarto d'Altino – Venezia) / 21:00 (Venezia – Quarto d'Altino). Il tempo di percorrenza dell'intero tragitto è pari a circa 45 min..

³ **MOM (Mobilità di Marca)** è una società per azioni operativa nel TPL controllata dalla Provincia di Treviso (49,82%) e posseduta da ATAP S.p.A. (14,95%), ATVO (2,49%) e 36 Comuni della provincia di Treviso (tra cui il Comune di Treviso con il 14,24%).

ii. il collegamento Aeroporto “Marco Polo” - Venezia, in relazione al quale il servizio Torquato si porrebbe in “sovrapposizione/interferenza” con le linee affidate ad AVM S.p.A. (linee nn. 5¹⁰ e 15)¹¹ e ATVO S.p.A. (linee nn. 10, 25 e 35¹²)¹³.

L’Autorità, in merito, intende svolgere le seguenti considerazioni.

Innanzitutto, si rileva che tale provvedimento appare basato su un’interpretazione e conseguente applicazione, da parte di codesta Amministrazione, dei concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - eccessivamente lata, in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l’interpretazione di una

⁴ In base alle informazioni fornite sul sito internet di MOM, la **linea 108** collega Treviso a Jesolo Lido, con 12 fermate (tra cui, in particolare, Quarto d’Altino e Portegrandi), ed ha cadenza ogni ora/mezz’ora. Il tempo di percorrenza dell’intero percorso è pari ad un’ora circa.

⁵ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 10** ricomprende la **linea 10/a** e la **linea 10/b**. La prima effettua, sia nei giorni feriali che in quelli festivi, la tratta Lido di Jesolo – Aeroporto Marco Polo – Mestre – Venezia (capolinea P.Le Roma), con un percorso di 8 fermate (che vengono elencate nella tabella relativa alla linea 10a tra cui Portegrandi e Aeroporto), con cadenza circa ogni mezz’ora e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 10 min. Occorre peraltro sottolineare che nel medesimo sito internet ATVO, laddove si utilizza un diverso motore di ricerca (inserendo luogo di partenza e destinazione) viene indicato la Linea 10 a svolgere un percorso di 42 fermate. La **linea 10/b**, attiva **solo di domenica e nei giorni festivi**, con una sola corsa all’andata ed una sola al ritorno, è attiva sempre sulla tratta Lido di Jesolo – Mestre – Venezia a/r, ma effettua una deviazione per i Comuni di Mogliano e Marcon.

⁶ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 25** si suddivide in **linea 25/a** e **linea 25/b**. La prima copre la tratta San Donà di Piave – Aeroporto Marco Polo – Mestre – Venezia (P.Le Roma), con un percorso di 14 fermate, di cui una presso Portegrandi e una presso l’Aeroporto, con cadenza circa ogni mezz’ora e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 10 min.

⁷ **ATVO S.p.A.** è una società a prevalente capitale pubblico. Tra i soci pubblici di ATVO figurano la Città Metropolitana di Venezia (44,18% circa) e 20 Comuni dell’area del Veneto Orientale, mentre i soci privati sono rappresentati da Linea 80 S.c. a r.l. (15%), Dolomiti Bus S.p.A. (6,8%), ATAP S.p.A. (4,46%), e altri.

⁸ La società **Azienda Veneziana della Mobilità S.p.A.** appartiene al 100% al Comune di Venezia. Le linee di TPL sono esercitate da AVM, in regime di *in house providing*, tramite la controllata ACTV S.p.A. (società a capitale totalmente pubblico: per il 76,99% circa è di proprietà di AVM, per il 13,49% della Provincia di Venezia e la restante percentuale è detenuta da numerosi Comuni veneti).

⁹ In base alle informazioni fornite sul sito internet di ACTV, la **linea 14 Extraurbano Nord** collega Casale sul Sile a Mogliano FS, con 40 fermate (tra cui, in particolare, Quarto d’Altino, via Kennedy – Sottopasso Ferroviario; Quarto d’Altino, via della Resistenza - Ferrovia). Il tempo di percorrenza dell’intero percorso è pari 35 minuti circa.

¹⁰ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 5 Urbano Mestre** copre la tratta Venezia (capolinea P.Le Roma) – Aeroporto “Marco Polo” e viceversa, con 19 fermate (tra cui 11 in Via Orlanda a Campalto). La frequenza è circa ogni quarto d’ora/venti minuti dalle 4.08 della mattina all’1.10 di notte (giorni feriali tratta Aeroporto – Venezia) e dalle 4.35 della mattina alle 00.40 di notte (giorni feriali tratta Venezia - Aeroporto). La durata del viaggio è pari a circa 20/25 min.

¹¹ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 15 Urbano Mestre**, invece, copre la tratta Venezia – Aeroporto “Marco Polo”, svolgendo due percorsi (feriale e festivo) a/r con 29/41 fermate. La frequenza è di circa ogni mezz’ora (feriale) e un’ora (festivo), dalle 6.26 della mattina alle 19.56 della sera (giorni feriali Venezia Torino Università – Aeroporto) e dalle 5.45 della mattina alle 20.15 della sera (giorni feriali Aeroporto – Venezia Torino Università), e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Dei Salici -Villabona – Aeroporto) e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Aeroporto – Dei Salici -Villabona). Il tempo di percorrenza è pari a circa 28 min. (feriale) e circa 40 min. (festivo).

¹² Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 35** si suddivide nelle **linee 35/a, 35/b e 35/c**. La **linea 35a** offre il servizio di *Airport Shuttle*, effettua la tratta Venezia (P.Le Roma) – Aeroporto Marco Polo e viceversa, senza fermate intermedie, con cadenza ogni 20/30 min, tra le 4.20 di mattina e le 23.30 di sera (Venezia Aeroporto) e le 5.20 di mattina e l’1.20 di notte (Aeroporto Venezia). Il tempo di percorrenza è di circa 20 min. La linea 35/b collega la stazione ferroviaria di Mestre con l’Aeroporto Marco Polo, con sette fermate, mentre la linea 35/c collega Treviso con l’Aeroporto Marco Polo, con otto fermate.

¹³ Secondo l’Ente TPL Venezia “*vi sono fermate in sovrapposizione con quelle dei servizi minimi in particolare le fermate denominate dal richiedente “Campalto Via Orlanda” dichiarate in sovrapposizione dal richiedente stesso”*.

disposizione interna limitativa dell'accesso a un'attività economica liberalizzata¹⁴. A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale – quale la normativa di cui trattasi - che richiede l'ottenimento di un'autorizzazione ai fini dell'esercizio di un tale servizio “*rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 49 TFUE, in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (..)*”¹⁵; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione. In ossequio a tali principi, nell'applicare una disposizione legislativa, quale l'art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull'iniziativa economica privata di un'impresa, l'Ente di governo TPL Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un'interpretazione restrittiva, alla luce dell'impostazione tipica dell'ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all'esplicitarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di “sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati”, preveda la possibilità di negare l'autorizzazione all'effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell'Amministrazione precedente di uno stringente test di proporzionalità, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell'obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

In altre parole, il rigetto dell'istanza dovrebbe costituire l'*extrema ratio*, cui ricorrere solo laddove il servizio non possa essere autorizzato neanche a seguito di modifiche, e dovrebbe essere puntualmente motivato con la dimostrazione del fatto che il servizio pubblico verrebbe seriamente pregiudicato.

Al contrario, il diniego di autorizzazione in esame appare del tutto privo di adeguata motivazione sia in ordine all'asserita sussistenza di una “*sovrapposizione/interferenza*” tra i collegamenti presi in esame, sia al conseguente pregiudizio economico che la linea proposta dalla società Torquato sarebbe idonea ad arrecare alle linee di TPL facenti capo a MOM S.p.A., AVM S.p.A. e ATVO S.p.A.. Nello specifico, l'Amministrazione precedente ha ritenuto sufficiente per integrare i requisiti ostativi della sovrapposizione/interferenza la sola circostanza per cui il servizio proposto preveda “*relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi*” e nello specifico “*per parte della percorrenza, i due punti di partenza/arrivo (l'autostazione Tronchetto e l'area sedime aeroportuale) che, se non coincidenti topograficamente, sono comunque prossimi, in ragione della relazione servita (Venezia – aeroporto Marco Polo), a quello dei servizi minimi esistenti, quindi tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi*”, senza effettuare alcuna istruttoria, né sviluppare alcuna ulteriore valutazione in

¹⁴ Cfr. nel medesimo senso AS1138 *Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile* dell'11 febbraio 2014.

¹⁵ Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, *Yellow Cab*, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. In senso analogo, cfr. TAR veneto, sent. 932/2015.

merito al concreto svolgersi dell'attività di fornitura di servizi sulle linee e al *target* di utenza dalle stesse servito.

Si rileva a tal proposito che il servizio per il quale è stata chiesta l'autorizzazione collega direttamente Quarto d'Altino con la città di Venezia (Porto marittimo e Isola Nova del Tronchetto), senza alcun cambio di linea, e con sei fermate solo in corrispondenza dei centri individuati (punti di interesse turistico quali *hotel* a Quarto d'Altino, Aeroporto e Porto Marittimo), al fine di consentire una limitazione dei tempi di viaggio (circa 45 minuti per l'intero percorso). Tale servizio appare orientato verso un *target* specifico di utenza, composto prevalentemente da turisti, i quali prediligono servizi dedicati, che consentano collegamenti il più possibile veloci (privi di fermate intermedie che non siano di loro interesse) e che garantiscano un maggior *confort* nel viaggio (autobus granturismo con sedili *confort*, aria condizionata e TV con video con informazioni turistiche multilingue), e che per questo sono disposti a spendere 6,00 euro per la sola tratta di andata o ritorno e 10,00 euro per a/r.

i. Circa l'asserita interferenza in relazione al collegamento Quarto d'Altino – Venezia

Con riferimento al *collegamento Quarto d'Altino – Venezia*, si rileva che il servizio proposto appare inidoneo ad intercettare la domanda di mobilità della popolazione residente e, in particolare, degli attuali utenti delle linee di TPL operate da MOM S.p.A. (linea 108, coincidenza in località Portegrandi con le linee 10 e 25 di ATVO S.p.A.) e da AVM S.p.A. (linea 14 extraurbano Nord), tenuto conto della sostanziale diversità del percorso svolto e del numero delle fermate (collegamento diretto Quarto d'Altino - Venezia con 6 fermate vs. linea 108 MOM di collegamento Treviso-Jesolo Lido con 12 fermate totali - con coincidenza a Portegrandi¹⁶ con le linee 10 di ATVO di collegamento Lido di Jesolo/Venezia, che ha 8 fermate¹⁷, e 25 di ATVO di collegamento San Donà di Piave-Venezia, che ha 14 fermate¹⁸ - e la linea 14 extraurbano Nord di AVM di collegamento Casale sul Sile - Mogliano FS, con 40 fermate¹⁹).

Per quanto riguarda il profilo tariffario, il prezzo del biglietto appare estremamente diversificato a seconda del percorso che si intende svolgere: ad esempio, per andare da Quarto d'Altino a Venezia Isola Nova del Tronchetto con la linea commerciale proposta la tariffa sarebbe pari a 6/10 euro per singola tratta e a/r, mentre utilizzando gli autobus del TPL (linea 108 coincidenza a Portegrandi con linea 10 o 25) si dovrebbe acquistare un biglietto MOM a 1,30 euro e un biglietto ATVO a 3,50 euro²⁰.

La sola circostanza per cui "*il collegamento con Quarto d'Altino sia già garantito da corse dei servizi minimi*" non appare certo giustificare le asserzioni dell'Ente in merito alla

¹⁶ La linea 108 passa da Quarto d'Altino quale settima fermata dopo il capolinea a Treviso e ferma a Portegrandi come ottava fermata. Al ritorno la linea passa da Portegrandi come terza fermata dal Capolinea di Jesolo Lido e ferma a Quarto d'Altino come sosta successiva (la quarta).

¹⁷ Da Portegrandi la Linea 10 porta a Venezia P.Le Roma in 5 fermate (tratta di andata provenendo da Lido di Jesolo); al ritorno la Linea 10 porta da Venezia P.Le Roma a Lido di Jesolo, passando da Portegrandi come quinta fermata.

¹⁸ Da Portegrandi la Linea 25 porta a Venezia P.Le Roma in 9 fermate (tratta di andata provenendo da San Donà di Piave); al ritorno la Linea 25 porta da Venezia P.Le Roma a San Donà di Piave, passando da Portegrandi come nona fermata.

¹⁹ Tale Linea collega Casale sul Sile a Mogliano FS passando da Quarto d'Altino come sesta fermata. Tale linea non passa per Venezia.

²⁰ Le tariffe delle linee di TPL sono state reperite con estrema difficoltà sui rispettivi siti internet.

“sovrapposizione/interferenza” delle linee ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea in assenza di alcuna adeguata motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall’Amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell’iter amministrativo un difetto di istruttoria.

ii. Circa l’asserita interferenza in relazione al collegamento Venezia - Aeroporto

ii.a le linee di TPL 5 e 15 operate da AVM e 10 e 25 operate da ATVO

Anche, con riferimento al collegamento Venezia - Aeroporto, l’Autorità ritiene che, a differenza di quanto sostenuto dall’Amministrazione veneziana, la linea commerciale proposta dalla società Torquato e le linee di TPL operate da AVM (linea 5 urbano Mestre e linea 15 urbano Mestre) e da ATVO S.p.A. (linee 10 e 25) appaiano organizzate in modo differente, nonché indirizzate a *target* di utenza diversi tra di loro e, pertanto, non sovrapponibili.

Infatti, la linea commerciale per la quale è stata chiesta l’autorizzazione appare inidonea ad intercettare la domanda di mobilità degli attuali utenti delle linee di TPL facenti capo ad AVM (linee 5 e 15) e ATVO (linee 10 e 25), tenuto conto delle differenze di percorso e di numero delle fermate (linea di collegamento Quarto d’Altino - Venezia passando per l’Aeroporto come terza fermata e proseguendo per Campalto, Porto Marittimo e Isola Nova del Tronchetto *vs.* linee di TPL 5 Urbano Mestre, che collega Venezia Corsia A1 all’Aeroporto con 19 fermate; linea 15 Urbano Mestre che collega Venezia Torino Università all’Aeroporto, con 29 fermate; linea 10a extraurbana che collega Venezia P.Le Roma a Lido di Jesolo passando per l’Aeroporto in 4 fermate; linea 25a extraurbana che collega Venezia P.Le Roma a San Donà di Piave, passando dall’Aeroporto in 5 fermate), nonché delle differenze del prezzo del biglietto e della tipologia della tariffa (10/6 euro per unica tratta/andata e ritorno *vs.* 8/15 euro per unica tratta/andata e ritorno, con validità 75 minuti, per le linee 5 e 15 urbano Mestre, per la linea 10a e per la linea 25 extraurbana²¹).

Per quanto riguarda, in particolare, l’unica fermata considerata dall’Ente in indirizzo “*in sovrapposizione*”, anche in considerazione degli orari di passaggio, ossia “*Campalto Via Orlanda*” si rileva che:

i. la linea commerciale proposta, di collegamento tra Quarto d’Altino (via Concordia) e Venezia (Isola Nova del Tronchetto), effettua un’unica fermata (la quarta) in Via Orlanda e da qui porta direttamente a Venezia (Porto Marittimo e Isola Nova del Tronchetto). Nella tratta di ritorno la linea passa da Via Orlanda come seconda fermata e dall’Aeroporto come terza fermata proseguendo per Quarto d’Altino (dove effettua tre fermate)²²;

ii. la linea 5 ACTV Urbano Mestre di collegamento Venezia Corsia 1 - Aeroporto effettua 9 fermate su Via Orlanda²³ e da qui porta all’Aeroporto in 8 fermate²⁴; nella tratta di ritorno, la

²¹ In base a quanto riportato sui siti internet di ACTV e ATVO emerge che i biglietti per i viaggi aventi origine e/o destinazione l’Aeroporto Marco Polo hanno una tariffa pari a 8/15 euro a tratta/andata e ritorno.

²² La linea è organizzata con partenze ogni 2,5 ore, dalle 7,00 alle 19,30 Quarto d’Altino – Venezia e dalle 8,15 alle 21,00 da Venezia a Quarto d’Altino.

²³ Dal Capolinea Venezia Corsia A1 le fermate su Via Orlanda sono la 4° (incrocio Via Appia), la 5° (Incrocio Via porto di Cavergnago e la 6° (Incrocio Via Sabbadino) e poi la 11° (Incr. Via Casilina), la 12° (Caserma) e 13° (Centro Ippico).

linea porta dall'Aeroporto Marco Polo a Via Orlanda (dove effettua 9 fermate) e da qui a Venezia Corsia A1 in 12 fermate²⁵;

iii. la linea 15 ACTV Urbano Mestre di collegamento Aeroporto Marco Polo - Venezia Torino Università effettua su Via Orlanda 11 fermate²⁶ e da qui porta a Venezia Torino Università in 21 fermate²⁷; nella tratta di ritorno la linea porta da Venezia Torino Università in Via Orlanda, dove effettua 11 fermate e da qui all'Aeroporto Marco Polo in 9 fermate²⁸.

La sola circostanza per cui la linea commerciale “*preveda relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali [Venezia – Aeroporto marco Polo]*” non appare certo giustificare le asserzioni del Comune in merito alla “sovrapposizione /interferenza” dei collegamenti ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea in assenza di motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall'amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell'iter amministrativo un difetto di istruttoria.

ii.b. La linea di TPL 35 operata da ATVO

In relazione all'asserita “sovrapposizione/interferenza” del servizio commerciale proposto dalla società Torquato con la linea 35 extraurbana operata da ATVO, c.d. *Airport Shuttle*, che svolge un collegamento diretto tra Venezia (capolinea P.Le Roma) e l'Aeroporto “Marco Polo”, senza fermate intermedie (tempo di percorrenza 20 min. circa) e con una tariffa pari a 8/15 euro per unica tratta/andata e ritorno, l'Autorità ritiene contestabile nel merito il provvedimento di rigetto in quanto:

1. non tiene conto della circostanza che la linea commerciale proposta e la linea 35 extraurbana differiscono, comunque, sia per il percorso svolto (la linea commerciale prevede un collegamento tra Quarto d'Altino e Venezia, passando anche dall'Aeroporto, mentre la linea 35 effettua un collegamento diretto tra l'Aeroporto e Venezia) che per il loro capolinea a Venezia (la linea commerciale proposta ha il proprio capolinea a Isola Nova del Tronchetto, mentre la linea 35 a P.Le Roma, che dista circa 1,5 Km - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 19 min. - rispetto a Isola del Tronchetto e dista circa 800 metri - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 10 min. - dalla fermata della linea commerciale Porto marittimo);

2. il diniego appare totalmente privo di motivazione in ordine al pregiudizio economico che la nuova linea commerciale proposta da Torquato determinerebbe al corretto svolgimento del servizio di trasporto pubblico locale. Il Comune di Venezia si limita, infatti, a rilevare, senza peraltro fornire alcun dato a supporto, che “*l'interferenza/sovrapposizione di un servizio con altri si concreta anche nei casi, come quello in esame, in cui preveda relazioni di traffico [Venezia*

²⁴ Il numero delle fermate è stato calcolato dalla fermata Via Orlanda – Incr. Via Casilina.

²⁵ Il numero delle fermate è stato calcolato dalla fermata Via Orlanda – Incr. Via Casilina. La linea prevede partenze ogni 15/20 min. nei giorni feriali, dalle 4.08 all' 1,10 da Aeroporto a Venezia e dalle 4,35 a 00,40 da Venezia all' Aeroporto.

²⁶ Dal Capolinea Aeroporto Marco Polo le fermate su Via Orlanda sono dalla seconda (Civico 249) alla dodicesima (Incr. Via Appia).

²⁷ Il numero delle fermate è stato calcolato dalla fermata Via Orlanda Campalto Chiesa.

²⁸ Il numero delle fermate è stato calcolato dalla fermata Via Orlanda Campalto Chiesa. La linea prevede partenze ogni mezz'ora circa, dalle 5,45 alle 20,15 da Aeroporto a Venezia e dalle 6,26 alle 19,56 da Venezia all' Aeroporto.

Aeroporto Marco Polo[*comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi*”. Nello specifico l’Amministrazione afferma, in modo del tutto apodittico e generico, che *“Il servizio richiesto [...] prevede, per parte della percorrenza, i due punti di partenza/arrivo (l’autostazione Tronchetto e l’area in sedime aeroportuale) che, se non coincidenti topograficamente, sono comunque prossimi, in ragione della relazione servita (Venezia – Aeroporto Marco Polo), a quelli dei servizi minimi esistenti quindi tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi e non verrebbero quindi rispettate le previsioni di cui all’art. 2 del regolamento CE 1370/2007 ed all’art. 23 comma 2 della LR 25/1998”*, ma non fornisce alcun elemento né alcun dato economico che dimostri la compromissione della sostenibilità del servizio programmato esistente.

Infine, l’Autorità rileva come un’adeguata motivazione risulti tanto più necessaria in quei casi, come quello di specie, in cui il servizio pubblico è stato affidato senza gara. Nel proprio precedente parere *AS1251 Affidamento della gestione dei servizi di TPL nel bacino territoriale ottimale di Venezia*, del 22 dicembre 2015, reso ai sensi degli artt. 21 e 22 della legge n. 287/1990, l’Autorità ha rilevato le criticità concorrenziali insite nella decisione di affidare direttamente alla società AVM S.p.A., in regime di *in house providing*, i servizi relativi al Veneto Centro Meridionale (tranne il 10% dei servizi da affidare con gara ai sensi dell’art. 4 bis del D.L. 78/2009)²⁹ e alla società ATVO S.p.A. i servizi relativi al Veneto Orientale³⁰, attraverso una procedura denominata impropriamente “a doppio oggetto” (volta all’individuazione di un socio di ATVO mediante sottoscrizione e aumento di capitale sociale e al contestuale affidamento alla medesima ATVO dei servizi di TPL nel Veneto orientale)³¹. L’assenza di una procedura di gara ad evidenza pubblica e realmente aperta alla concorrenza non consente di escludere, nel caso in esame, che tali società possano beneficiare di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per effetto del diniego opposto al potenziale concorrente su servizi “commerciali”, esse possano essere destinatarie non già di una giustificata protezione del loro efficiente equilibrio economico nella

²⁹ Tale società, infatti, *“è una holding in relazione alla quale la natura e l’ampiezza delle attività ricomprese nell’oggetto sociale della stessa potrebbero pregiudicare il rapporto di controllo tra l’Amministrazione affidante e l’impresa in esame, lasciando presumere l’esistenza di una (anche potenziale) vocazione commerciale basata sul rischio di impresa, suscettibile di condizionare le scelte strategiche della società stessa, distogliendola dalla cura primaria dell’interesse pubblico di riferimento”*.

³⁰ Tale società *“in base allo Statuto, ha un oggetto sociale molto più ampio di quello proprio delle aziende in house, che si estende anche a servizi al di fuori del territorio di competenza e/o di mercato; tra l’altro, nel capitale sociale di ATVO sono già presenti soci privati. In assenza dei requisiti per l’affidamento in house per ATVO, nel caso dei servizi TPL del Veneto-orientale si è fatto ricorso ad una peculiare procedura di gara, denominata dall’amministrazione “a doppio oggetto”, che presenta diverse criticità concorrenziali”*.

³¹ Per quanto riguarda la c.d. gara “a doppio oggetto” per il Veneto-orientale, l’Autorità ha segnalato *“l’anomala architettura della procedura predisposta dall’Ente di governo. Infatti, i requisiti di partecipazione, oltre a risultare di importo eccessivamente elevato se rapportati al valore della procedura, risultano del tutto estranei rispetto al tipo di attività che il nuovo partner privato dovrà svolgere (la gestione dell’area tecnica-officina), così come lo sono i criteri di valutazione dell’offerta tecnica, per la gran parte tesi a valorizzare fattori quali gli spazi pubblicitari, l’incremento passeggeri, lo sviluppo dei ricavi e della qualità dei servizi, vale a dire elementi tipici della gestione dei servizi di TPL. Inoltre, anche nell’ambito di questa procedura, viene assegnato un peso decisamente troppo ridotto all’offerta economica (20%), circostanza particolarmente anomala ove si consideri che nel caso in questione la base d’asta è rappresentata dal valore delle azioni. Il ricorso ad una procedura dalle caratteristiche così peculiari appare in sostanza volto a preservare l’affidamento diretto in capo ad ATVO Spa, sottraendo così ulteriormente al processo di liberalizzazione i servizi di TPL rientranti nell’area di competenza, senza alcun effetto utile ai fini del miglioramento del servizio né in termini di risparmio di risorse pubbliche.”*

produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli artt. 106 e 107 TFUE³².

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 dovrebbe ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare con gli articoli 49, 106 e 107 TFUE, ed in quanto tale dovrebbe essere disapplicata da parte dell’Amministrazione procedente³³. In conclusione, l’Autorità ritiene che il provvedimento di diniego n. 18 (prot. 32420/2017) dell’11 aprile 2017 disposto dall’Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. in data 17 febbraio 2017 (prot. 14188/2017), determini, in assenza di adeguata istruttoria e motivazione, una restrizione non proporzionata della concorrenza, da un lato, limitando ingiustificatamente l’ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e dall’altro, estendendo impropriamente all’offerta di servizi di natura commerciale il monopolio riconosciuto alle società AVM, ATVO e MOM sul mercato del trasporto pubblico locale, e così integri una violazione degli articoli 49, 106 e 107 TFUE.

³² Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell’impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall’adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata “sulla base di un’analisi dei costi che un’impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare”.

³³ Cfr. AS1214 *Regione Liguria-avviso per l’individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale*, del 24 giugno 2015, AS1199 *Disposizioni in materia di autotrasporto* del 15 aprile 2015 e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l’aeroporto Marco Polo*, entrambi dell’11 maggio 2016.

L'Autorità invita, pertanto, codesta Amministrazione a procedere ad una nuova valutazione della fattispecie, con contestuale revoca del provvedimento oggetto del presente parere.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta. Laddove, entro il suddetto termine, tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento n. 18 (prot. 32420/2017) dell'11 aprile 2017, con cui è stata negata l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra la Città di Venezia e Quarto d'Altino (VE), richiesta dalla società Torquato Tasso s.c.a.r.l. in data 17 febbraio 2017 (prot. 14188/2017)

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 ottobre 2017, ha deciso di impugnare davanti al Tar competente il provvedimento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia n. 18 (prot. 32420/2017) dell'11 aprile 2017, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra la Città di Venezia e Quarto d'Altino (VE).

In particolare, nel parere motivato, deliberato nella riunione del 12 luglio 2017, ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del provvedimento di rigetto al suo esame, in quanto, da un lato, limitava ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, comportava un'impropria estensione all'offerta di servizi di natura commerciale del monopolio riconosciuto alle società AVM, ATVO e MOM sul mercato del trasporto pubblico locale.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 22 settembre 2017, detto Ente ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento dell'Ente di Governo in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha disposto l'impugnazione del provvedimento davanti al Tar Veneto.

AS1438 - SERVIZIO DI TRASPORTO COMMERCIALE JESOLO LIDO - VENEZIA - JESOLO LIDO

Roma, 25 luglio 2017

Ente di Governo del Trasporto Pubblico
Locale del Bacino territoriale ottimale e
omogeneo di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 12 luglio 2017, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento n. 20 (prot. 32923/2017) del 12 aprile 2017 - inviato dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. (in seguito anche Torquato) con comunicazione pervenuta in data 31 maggio 2017 - con cui l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia ha disposto il diniego dell'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Jesolo Lido (VE) e Venezia, richiesta dalla medesima società Torquato in data 21 febbraio 2017 (prot. 15362/2017)¹.

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione del servizio commerciale proposto dalla società Torquato² principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza previsto dall'art. 23, comma 2, della Legge regionale n. 25/1998 "*E' vietata l'effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati ai sensi della presente legge*". In particolare l'Ente in indirizzo opera una distinzione tra:
i. il collegamento Aeroporto "Marco Polo" - Venezia, in relazione al quale il servizio Torquato si porrebbe in "sovrapposizione/interferenza" con linee 25³ e 35⁴, affidate ad ATVO, e le linee 5⁵ e 15⁶ affidate ad AVM S.p.A.⁷, nella tratta Aeroporto Marco Polo - Venezia.

¹ Ai sensi dell'art. 4 della L.R. del 30/10/1998 n. 25: "*I servizi autorizzati si suddividono in: [...] c) servizi commerciali svolti a totale rischio economico del richiedente, che non risultino integrati in una unità di rete in relazione al livello di servizi minimi e nel rispetto del divieto di sovrapposizione o interferenza di cui all'articolo 23, comma 2.*".

² Le fermate dal Capolinea di Jesolo sono: 1) Jesolo S.P. 42; 2) Jesolo, via Piave Vecchio; 3) Tessera Aeroporto; 4) Venezia Porto Marittimo, 5) Venezia Isola Nova del Tronchetto. Le corse sono organizzate ogni ora e mezza, tutti i giorni, sia feriali che festivi, dalle 7:00 (Jesolo - Venezia, Venezia - Jesolo) alle 20:30 (Jesolo - Venezia, Venezia - Jesolo). Il tempo di percorrenza dell'intero tragitto è pari a circa 55 minuti.

³ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 25** si suddivide in **linea 25/a** e **linea 25/b**. La prima copre la tratta San Donà di Piave - Aeroporto Marco Polo - Mestre - Venezia (P.Le Roma), con un percorso di 14 fermate, di cui una presso l'Aeroporto, con cadenza circa ogni mezz'ora e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 5 min..

ii. il collegamento Jesolo Lido – Venezia, in relazione al quale il servizio commerciale proposto si porrebbe in “sovrapposizione/interferenza”⁸ con la linea 10⁹ affidata ad ATVO S.p.A.¹⁰;

L’Autorità, in merito, intende svolgere le seguenti considerazioni.

Innanzitutto, si rileva che tale provvedimento appare basato su un’interpretazione e conseguente applicazione, da parte di codesta Amministrazione, dei concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - eccessivamente lata, in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l’interpretazione di una disposizione interna limitativa dell’accesso a un’attività economica liberalizzata¹¹. A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale – quale la normativa di cui trattasi – che richiede l’ottenimento di un’autorizzazione ai fini dell’esercizio di un tale servizio “*rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell’art. 49 TFUE*,”

⁴ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 35** si suddivide nelle **linee 35/a, 35/b e 35/c**. La **linea 35a** offre il servizio di *Airport Shuttle*, effettua la tratta Venezia (P.Le Roma) – Aeroporto Marco Polo e viceversa, senza fermate intermedie, con cadenza ogni 20/30 min, tra le 4.20 di mattina e le 23.30 di sera (Venezia Aeroporto) e le 5.20 di mattina e l’1.20 di notte (Aeroporto Venezia). Il tempo di percorrenza è di circa 20 min. La linea 35/b collega la stazione ferroviaria di Mestre con l’Aeroporto Marco Polo, con sette fermate, mentre la linea 35/c collega Treviso con l’Aeroporto Marco Polo, con otto fermate.

⁵ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 5 Urbano Mestre** copre la tratta Venezia (capolinea P.Le Roma) – Aeroporto “Marco Polo” e viceversa, con 19 fermate (tra cui 11 in Via Orlanda a Campalto). La frequenza è di circa ogni quarto d’ora/venti minuti dalle 4.08 della mattina all’1.10 di notte (giorni feriali tratta Aeroporto – Venezia) e dalle 4.35 della mattina alle 00.40 di notte (giorni feriali tratta Venezia - Aeroporto). La durata del viaggio è pari a circa 20/25 min..

⁶ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ACTV, la **linea 15 Urbano Mestre**, invece, copre la tratta Venezia – Aeroporto “Marco Polo”, svolgendo due percorsi (feriale e festivo) a/r con 29/41 fermate. La frequenza è di circa ogni mezz’ora (feriale) e un’ora (festivo), dalle 6,26 della mattina alle 19,56 della sera (giorni feriali Venezia Torino Università – Aeroporto) e dalle 5,45 della mattina alle 20,15 della sera (giorni feriali Aeroporto – Venezia Torino Università), e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Dei Salici -Villabona – Aeroporto) e dalle 6.50 della mattina alle 19.50 della sera (festivo Aeroporto – Dei Salici -Villabona). Il tempo di percorrenza è pari a circa 28 min. (feriale) e circa 40 min. (festivo).

⁷ La società **Azienda Veneziana della Mobilità S.p.A.** appartiene al 100% al Comune di Venezia. Le linee di TPL sono esercitate da AVM, in regime di *in house providing*, tramite la controllata ACTV S.p.A. (società a capitale totalmente pubblico: per il 76,99% circa di proprietà di AVM, per il 13,49% della Provincia di Venezia e per la restante percentuale di numerosi Comuni veneti).

⁸ Secondo l’Ente TPL Venezia le seguenti fermate del servizio commerciale si sovrapporrebbero con quelle sei servizi minimi: “Jesolo Lido, Autostazione, Capolinea”, “Jesolo, via Roma Destra” e “Jesolo, via Piave Vecchio”.

⁹ Sulla base di quanto riportato sul sito internet di ATVO, la **linea 10** ricomprende la **linea 10/a** e la **linea 10/b**. La prima effettua, sia nei giorni feriali che in quelli festivi, la tratta Lido di Jesolo - Aeroporto Marco Polo - Mestre – Venezia (capolinea P.Le Roma), con un percorso di 8 fermate (che vengono elencate nella tabella relativa alla linea 10a tra cui : “Lido di Jesolo, Autostazione”, “Jesolo Borgo San Giovanni”, “Jesolo Municipio” e Aeroporto), con cadenza circa ogni mezz’ora e tempo di percorrenza pari a circa 1 ora e 10 min. Occorre peraltro sottolineare che nel medesimo sito internet ATVO, laddove si utilizza un diverso motore di ricerca (inserendo luogo di partenza e destinazione) viene indicato la Linea 10 a svolge un percorso di 42 fermate. La **linea 10/b**, attiva **solo di domenica e nei giorni festivi**, con una sola corsa all’andata ed una sola al ritorno, è attiva sempre sulla tratta Lido di Jesolo – Mestre – Venezia a/r, ma effettua una deviazione per i Comuni di Mogliano e Marcon.

¹⁰ **ATVO S.p.A.** è una società a prevalente capitale pubblico. Tra i soci pubblici di ATVO figurano la Città Metropolitana di Venezia (44,18% circa) e 20 Comuni dell’area del Veneto Orientale, mentre i soci privati sono rappresentati da Linea 80 S.c. a r.l. (15%), Dolomiti Bus S.p.A. (6,8%), ATAP S.p.A. (4,46%), e altri.

¹¹ Cfr. nel medesimo senso AS1138 *Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile* dell’11 febbraio 2014.

*in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (...)*¹²; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione. In ossequio a tali principi, nell'applicare una disposizione legislativa, quale l'art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull'iniziativa economica privata di un'impresa, l'Ente di governo TPL Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un'interpretazione restrittiva, alla luce dell'impostazione tipica dell'ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all'esplicitarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", preveda la possibilità di negare l'autorizzazione all'effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell'Amministrazione procedente di uno stringente test di proporzionalità, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell'obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

In altre parole, il rigetto dell'istanza dovrebbe costituire l'*extrema ratio*, cui ricorrere solo laddove il servizio non possa essere autorizzato neanche a seguito di modifiche, e dovrebbe essere puntualmente motivato con la dimostrazione del fatto che il servizio pubblico verrebbe seriamente pregiudicato.

Al contrario, il diniego di autorizzazione in esame appare del tutto privo di adeguata motivazione sia in ordine all'asserita sussistenza di una "*sovrapposizione/interferenza*" tra i collegamenti presi in esame, sia al conseguente pregiudizio economico che la linea proposta dalla società Torquato sarebbe idonea ad arrecare alle linee di TPL facenti capo ad AVM S.p.A. e ATVO S.p.A. Nello specifico, l'Amministrazione procedente ha ritenuto sufficiente, per integrare i requisiti ostativi della sovrapposizione/interferenza, la sola circostanza per cui il servizio proposto preveda "*relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi*" e nello specifico "*per gran parte della percorrenza i tre punti capisaldi di partenza/arrivo (l'autostazione Tronchetto, l'area in sedime aeroportuale e l'autostazione di Jesolo Lido) che, se non coincidente topograficamente, sono comunque prossimi, in ragione delle relazioni servite (Venezia – Aeroporto Marco Polo e Jesolo Lido), a quelli dei servizi minimi esistenti, quindi tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi*", senza effettuare alcuna istruttoria, né sviluppare alcuna ulteriore valutazione in merito al concreto svolgersi dell'attività di fornitura di servizi sulle linee e al *target* di utenza dalle stesse servite.

Si rileva, a tal proposito, che il servizio per il quale è stata chiesta l'autorizzazione collega in 55 min. circa Jesolo Lido (con capolinea presso l'Autostazione) a Venezia (capolinea Isola Nova del Tronchetto), senza dover effettuare alcun cambio di linea e con cinque fermate totali (la linea passa dall'Aeroporto come terza fermata). Tale servizio appare orientato verso un *target* specifico di utenza, composto prevalentemente da turisti, i quali prediligono servizi dedicati, che consentano

¹² Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, Yellow Cab, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. In senso analogo, cfr. TAR veneto, sent. 932/2015.

collegamenti il più possibile veloci (privi di fermate intermedie che non siano di loro interesse) e che garantiscano un maggior *confort* nel viaggio (autobus granturismo con sedili *confort*, aria condizionata e TV con video con informazioni turistiche multilingue), e che, per questo, sono disposti a spendere per l'acquisto del biglietto 7,00 euro per la sola tratta di andata o ritorno e 12,00 euro a/r.

i. Circa l'asserita interferenza in relazione al collegamento Venezia - Aeroporto

i.a le linee di TPL 5 e 15 operate da AVM e 25 operata da ATVO

Con riferimento al collegamento Venezia – Aeroporto, l'Autorità ritiene che, a differenza di quanto sostenuto dall'Amministrazione veneziana, la linea commerciale proposta dalla società Torquato e le linee di TPL operate da AVM (linea 5 urbano Mestre e linea 15 urbano Mestre) e da ATVO S.p.A. (linea 25) appaiano organizzate in modo differente, nonché indirizzate a *target* di utenza diversi tra di loro e, pertanto, non sovrapponibili.

Infatti, la linea commerciale per la quale è stata chiesta l'autorizzazione appare inadatta ad intercettare la domanda di mobilità degli attuali utenti delle linee di TPL facenti capo ad AVM (linee 5 e 15) e ATVO (linea e 25), tenuto conto tenuto conto della notevole diversità del percorso svolto e del numero di fermate (collegamento Jesolo Lido - Venezia Tronchetto in 5 fermate vs. linea 5, che collega Venezia P. Le Roma all'Aeroporto, con 19 fermate, linea 15, che collega Venezia Torino Università all'Aeroporto con 29 fermate e la linea 25 di collegamento tra San Donà di Piave e Venezia P. Le Roma, rispetto al quale l'Aeroporto dista 5 fermate).

La sola circostanza per cui la linea commerciale “*preveda relazioni di traffico comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali [Venezia – Aeroporto marco Polo]*” non appare certo giustificare le asserzioni del Comune in merito alla “sovrapposizione /interferenza” dei collegamenti ed alla conseguente concorrenzialità del servizio commerciale proposto, che viene ritenuto idoneo a sottrarre clientela al servizio pubblico di linea in assenza di motivazione a conforto. Il preteso pregiudizio (attraverso la sottrazione di clientela) ai servizi pubblici, fatto valere dall'amministrazione comunale, viene affermato in modo del tutto apodittico, evidenziando nell'iter amministrativo un difetto di istruttoria.

ii.b. La linea di TPL 35 operata da ATVO

In relazione all'asserita “sovrapposizione/interferenza” del servizio commerciale proposto dalla società Torquato con la linea 35 extraurbana operata da ATVO, c.d. *Airport Shuttle*, che svolge un collegamento diretto tra Venezia (capolinea P.Le Roma) e l'Aeroporto “Marco Polo”, senza fermate intermedie (tempo di percorrenza 20 min. circa) e con una tariffa pari a 8/15 euro per unica tratta/andata e ritorno, l'Autorità ritiene contestabile nel merito il provvedimento di rigetto in quanto:

1. non tiene conto della circostanza che la linea commerciale proposta e la linea 35 extraurbana differiscono, comunque, sia per il percorso svolto (la linea commerciale prevede un collegamento tra Lido di Jesolo e Venezia, passando anche dall'Aeroporto, mentre la linea 35 effettua un collegamento diretto tra l'Aeroporto e Venezia), che per il loro capolinea a Venezia (la linea commerciale proposta ha il proprio capolinea a Isola Nova del Tronchetto mentre la linea 35 a P.Le Roma, che dista circa 1,5 Km - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 19 min. -

rispetto a Isola del Tronchetto e dista circa 800 metri - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 10 min. - dalla fermata della linea commerciale Porto marittimo);

2. il diniego appare totalmente privo di motivazione in ordine al pregiudizio economico che la nuova linea commerciale proposta da Torquato determinerebbe al corretto svolgimento del servizio di trasporto pubblico locale. Il Comune di Venezia si limita, infatti, a rilevare, senza peraltro fornire alcun dato a supporto, che *“l’interferenza/sovrapposizione di un servizio con altri si concreta anche nei casi, come quello in esame, in cui preveda relazioni di traffico [Venezia Aeroporto Marco Polo] comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi”*. Nello specifico l’Amministrazione afferma, in modo del tutto apodittico e generico, che *“Il servizio richiesto [...] prevede, per parte della percorrenza, i tre punti capisaldi di partenza/arrivo (l’autostazione Tronchetto, l’area in sedime aeroportuale l’autostazione di Jesolo Lido) che, se non coincidenti topograficamente, sono comunque prossimi, in ragione della relazione servita (Venezia – Aeroporto Marco Polo e Jesolo Lido), a quelli dei servizi minimi esistenti quindi tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi [...]”*, ma non fornisce alcun elemento né alcun dato economico che dimostri la compromissione della sostenibilità del servizio programmato esistente.

ii. Circa l’asserita interferenza in relazione al collegamento Jesolo Lido – Venezia

Con riferimento al collegamento Jesolo Lido – Venezia, il servizio commerciale proposto dalla società Torquato avrebbe in comune con la linea di TPL n. 10 affidata ad ATVO le fermate: “Jesolo Lido, Autostazione, Capolinea”, “Jesolo, via Roma Destra”, “Jesolo, via Piave Vecchio” e Aeroporto.

In ogni caso, anche con riferimento a tale collegamento, l’Autorità ritiene contestabile il provvedimento in esame in quanto:

1. non tiene conto della circostanza che la linea commerciale proposta e la linea 10a extraurbana differiscono, comunque, per il loro capolinea a Venezia (la linea commerciale proposta ha il proprio capolinea a Isola Nova del Tronchetto mentre la linea 10a a P.Le Roma, che dista circa 1,5 Km -per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 19 min. - rispetto a Isola del Tronchetto e dista circa 800 metri - per un tempo di percorrenza a piedi pari a circa 10 min. - dalla seconda fermata della linea commerciale Porto marittimo) e per il prezzo del biglietto (linea commerciale: 7,00/12,00 euro per la sola tratta di andata o ritorno e a/r vs. linea 10a: tariffa differenziata a seconda del numero delle fermate fino ad un massimo di 4,50 euro, per l’intero percorso Venezia- Lido di Jesolo¹³);

2. il diniego appare totalmente privo di motivazione in ordine al pregiudizio economico che la nuova linea commerciale proposta da Torquato determinerebbe al corretto svolgimento del servizio di trasporto pubblico locale. Il Comune di Venezia si limita, infatti, a rilevare, senza peraltro fornire alcun dato a supporto, che *“l’interferenza/sovrapposizione di un servizio con altri si concreta anche nei casi, come quello in esame, in cui preveda relazioni di traffico [Venezia - Aeroporto Marco Polo] comprese nei programmi di esercizio dei servizi minimi essenziali, tali da sottrarre utenza a questi ultimi”*. Nello specifico l’Amministrazione afferma, in modo del tutto apodittico e generico, che *“Il servizio richiesto [...] prevede, per parte della percorrenza, i tre*

¹³ La tariffa della linee di TPL 10a è stata ricavata dal motore di ricerca presente sul sito internet di ATVO.

punti capisaldi di partenza/arrivo (l'autostazione Tronchetto, l'area in sedime aeroportuale l'autostazione di Jesolo Lido) che, se non coincidenti topograficamente, sono comunque prossimi, in ragione della relazione servita (Venezia – Aeroporto Marco Polo e Jesolo Lido), a quelli dei servizi minimi esistenti quindi tali da poter sottrarre utenza a questi ultimi [...]”, ma non fornisce alcun elemento né alcun dato economico che dimostri la compromissione della sostenibilità del servizio programmato esistente.

Infine, l'Autorità rileva come un'adeguata motivazione risulti tanto più necessaria in quei casi, come quello di specie, in cui il servizio pubblico è stato affidato senza gara. Nel proprio precedente parere *AS1251 Affidamento della gestione dei servizi di TPL nel bacino territoriale ottimale di Venezia*, del 22 dicembre 2015, reso ai sensi degli artt. 21 e 22 della Legge 287/1990, l'Autorità ha rilevato le criticità concorrenziali insite nella decisione di affidare direttamente alla società AVM S.p.A., in regime di *in house providing*, i servizi relativi al Veneto Centro Meridionale (tranne il 10% dei servizi da affidare con gara ai sensi dell'art. 4 bis del D.L. 78/2009)¹⁴ e alla società ATVO S.p.A. i servizi relativi al Veneto Orientale¹⁵, attraverso una procedura denominata impropriamente “a doppio oggetto” (volta all'individuazione di un socio di ATVO mediante sottoscrizione e aumento di capitale sociale e al contestuale affidamento alla medesima ATVO dei servizi di TPL nel Veneto orientale)¹⁶. L'assenza di una procedura di gara ad evidenza pubblica e realmente aperta alla concorrenza non consente di escludere, nel caso in esame, che tali società possano beneficiare di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per effetto del diniego opposto al potenziale concorrente su servizi “commerciali”, esse possano essere destinatarie non già di una giustificata protezione del loro efficiente equilibrio economico nella produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli artt. 106 e 107 TFUE¹⁷.

¹⁴ Tale società, infatti, “è una holding in relazione alla quale la natura e l'ampiezza delle attività ricomprese nell'oggetto sociale della stessa potrebbero pregiudicare il rapporto di controllo tra l'Amministrazione affidante e l'impresa in esame, lasciando presumere l'esistenza di una (anche potenziale) vocazione commerciale basata sul rischio di impresa, suscettibile di condizionare le scelte strategiche della società stessa, distogliendola dalla cura primaria dell'interesse pubblico di riferimento”.

¹⁵ Tale società “in base allo Statuto, ha un oggetto sociale molto più ampio di quello proprio delle aziende in house, che si estende anche a servizi al di fuori del territorio di competenza e/o di mercato; tra l'altro, nel capitale sociale di ATVO sono già presenti soci privati. In assenza dei requisiti per l'affidamento in house per ATVO, nel caso dei servizi TPL del Veneto-orientale si è fatto ricorso ad una peculiare procedura di gara, denominata dall'amministrazione “a doppio oggetto”, che presenta diverse criticità concorrenziali”.

¹⁶ Per quanto riguarda la c.d. gara “a doppio oggetto” per il Veneto-orientale, l'Autorità ha segnalato “l'anomala architettura della procedura predisposta dall'Ente di governo. Infatti, i requisiti di partecipazione, oltre a risultare di importo eccessivamente elevato se rapportati al valore della procedura, risultano del tutto estranei rispetto al tipo di attività che il nuovo partner privato dovrà svolgere (la gestione dell'area tecnica-officina), così come lo sono i criteri di valutazione dell'offerta tecnica, per la gran parte tesi a valorizzare fattori quali gli spazi pubblicitari, l'incremento passeggeri, lo sviluppo dei ricavi e della qualità dei servizi, vale a dire elementi tipici della gestione dei servizi di TPL. Inoltre, anche nell'ambito di questa procedura, viene assegnato un peso decisamente troppo ridotto all'offerta economica (20%), circostanza particolarmente anomala ove si consideri che nel caso in questione la base d'asta è rappresentata dal valore delle azioni. Il ricorso ad una procedura dalle caratteristiche così peculiari appare in sostanza volto a preservare l'affidamento diretto in capo ad ATVO Spa, sottraendo così ulteriormente al processo di liberalizzazione i servizi di TPL rientranti nell'area di competenza, senza alcun effetto utile ai fini del miglioramento del servizio né in termini di risparmio di risorse pubbliche.”.

¹⁷ Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell'impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di “sovrapposizione/interferenza” - considerati preclusivi ai fini del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale - non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 dovrebbe ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare, con gli articoli 49, 106 e 107 TFUE, ed in quanto tale dovrebbe essere disapplicata da parte dell’Amministrazione procedente¹⁸. In conclusione, l’Autorità ritiene che il provvedimento di diniego n. 20 (prot. 32923/2017) del 12 aprile 2017 disposto dall’Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Torquato Tasso S.c. a r.l. in data 21 febbraio 2017 (prot. 15362/2017), determini, in assenza di adeguata istruttoria e motivazione, una restrizione non proporzionata della concorrenza, da un lato, limitando ingiustificatamente l’ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall’altro, estendendo impropriamente all’offerta di servizi di natura commerciale il monopolio riconosciuto alle società AVM e ATVO sul mercato del trasporto pubblico locale, e così integri una violazione degli articoli 49 , 106 e 107 TFUE.

compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall’adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata “sulla base di un’analisi dei costi che un’impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare”.

¹⁸ Cfr. AS1214 *Regione Liguria-avviso per l’individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale*, del 24 giugno 2015, AS1199 *Disposizioni in materia di autotrasporto* del 15 aprile 2015 e AS1295 *Servizio di trasporto commerciale tra la stazione di Venezia Marittima e l’aeroporto Marco Polo*, entrambi dell’11 maggio 2016.

L'Autorità invita, pertanto, codesta Amministrazione a procedere ad una nuova valutazione della fattispecie, con contestuale revoca del provvedimento oggetto del presente parere.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, l'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza sopra esposta. Laddove, entro il suddetto termine, tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento n. 20 (prot. 32923/2017) del 12 aprile 2017, con cui è stata negata l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Jesolo Lido (VE) e Venezia, richiesta dalla società Torquato Tasso s.c.a.r.l. in data 21 febbraio 2017 (prot. 15362/2017)

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 ottobre 2017, ha deciso di impugnare davanti al Tar competente il provvedimento dell'Ente di Governo del trasporto pubblico locale del bacino territoriale ottimale e omogeneo di Venezia n. 20 (prot. 32923/2017) del 12 aprile 2017, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di collegamento tra Jesolo Lido (VE) e Venezia (Isola Nova del Tronchetto).

In particolare, nel parere motivato, deliberato nella riunione del 12 luglio 2017, ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del provvedimento di rigetto al suo esame, in quanto, da un lato, limitava ingiustificatamente l'ingresso sul mercato di un nuovo operatore, e, dall'altro, comportava un'impropria estensione all'offerta di servizi di natura commerciale del monopolio riconosciuto alle società AVM e ATVO sul mercato del trasporto pubblico locale.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 22 settembre 2017, detto Ente ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento dell'Ente di Governo in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità ha disposto l'impugnazione del provvedimento davanti al Tar Veneto.

AS1439 – CITTÀ METROPOLITANA DI VENEZIA-REGOLAMENTO PER LA DISCIPLINA DELL'ATTIVITÀ DI CONSULENZA PER LA CIRCOLAZIONE DEI MEZZI DI TRASPORTO

Roma, 26 ottobre 2017

Città metropolitana di Venezia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio del potere di cui all'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, nella sua adunanza del 18 ottobre 2017 ha ritenuto opportuno svolgere le seguenti considerazioni in merito alle disposizioni contenute nel Regolamento della città metropolitana di Venezia, adottato con deliberazione del Consiglio provinciale n. 61497/III del 01/02/1996 e successivamente modificato, in materia di attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto (di seguito il Regolamento).

In particolare, il Regolamento, volto a disciplinare l'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto nella città metropolitana di Venezia, contiene alcune previsioni che sollevano preoccupazioni di natura concorrenziale. Si tratta, in particolare, degli articoli riguardanti: i) la programmazione numerica delle autorizzazioni (art.3); ii) i requisiti per ottenere le autorizzazioni (art.5); i locali (art.13); iii) e le tariffe minime e massime applicabili (art.15).

Tali previsioni riproducono sostanzialmente le norme contenute nella legge n. 264/91 e le disposizioni del decreto del Ministro dei Trasporti del 9 novembre 1992, la cui portata restrittiva è stata più volte oggetto di intervento, ai sensi degli art. 21 e 22 della legge 287/90, da parte dell'Autorità¹.

Infatti, con riguardo all'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto, così come regolamentata dalla citata normativa nazionale, l'Autorità, al fine di favorire un funzionamento del settore maggiormente ispirato ai principi della concorrenza, ha più volte auspicato l'espressa eliminazione delle disposizioni della legge n. 264/91 e del relativo decreto del Ministro dei Trasporti del 9 novembre 1992, volte a determinare il numero massimo di operatori del settore e a realizzare una determinazione amministrativa delle tariffe da questi applicate; ha altresì evidenziato che le modalità di accesso all'attività di consulenza di cui si tratta non dovessero prevedere ingiustificati vincoli autorizzatori, quale ad es. (all'art. 5 della legge cit.) il superamento di un esame di idoneità dinanzi a commissioni istituite su base regionale nelle quali hanno un peso rilevante i *“rappresentanti designati dalle associazioni di categoria maggiormente rappresentative”*.

¹ Cfr., in proposito, le segnalazioni AS17 del 4 ottobre 1993, in Bollettino AGCM n. 29/1993, AS104 del 30 ottobre 1997, in Bollettino AGCM n. 43/1997 e, da ultimo, AS552 del 1° luglio 2009, in Bollettino AGCM n. 28/09.

In generale, infatti, è stato osservato che le disposizioni di cui alla legge n. 264/91, in materia di attività di consulenza automobilistica, devono essere valutate alla luce dei principi di liberalizzazione e di promozione della concorrenza contenuti nel decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, attuativo della Direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, e poi confermati dal D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito in legge, con modificazioni, dall' art. 1, comma 1, della legge 24 marzo 2012, n. 27. In particolare, l'art. 14 d.lgs. cit. prevede che *“l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi costituiscono espressione della libertà di iniziativa economica e non possono essere sottoposti a limitazioni non giustificate o discriminatorie”* e che *“regimi autorizzatori possono essere istituiti o mantenuti solo se giustificati da motivi imperativi di interesse generale”*, comunque nel rispetto dei principi di non discriminazione e di proporzionalità. Per quanto concerne, dunque, la programmazione numerica delle autorizzazioni (art. 3 del Reg. cit.), i requisiti previsti per ottenere l'autorizzazione (art. 5 del Reg. cit.) e la previsione di tariffe minime e massime (art. 15 Reg. cit.) di cui al Regolamento, l'Autorità intende ribadire quanto più volte rilevato con riguardo alle norme nazionali di identico contenuto sopra citate, rinviando espressamente a tal fine agli interventi effettuati dall'Autorità in materia².

In merito, infine, alle disposizioni in base alle quali i locali degli studi di consulenza debbano possedere gli specifici requisiti di cui all'art. 13 del citato regolamento (*“Locali”*),³ si evidenzia che i limiti all'esercizio nei locali autorizzati di attività diverse da quella in esame nonché le precise caratteristiche dimensionali previste per gli ambienti in cui deve essere svolta l'attività citata, introducono ingiustificati ostacoli all'esercizio dell'attività citata; nessuna delle previsioni in parola, infatti, appare di per sé idonea a garantire che lo svolgimento dell'attività di consulenza, effettuato nel rispetto di tali limiti, consenta l'offerta di servizi qualitativamente adeguati.

L'Autorità, pertanto, nel ribadire quanto già evidenziato nelle proprie precedenti segnalazioni in materia, intende sottolineare, in particolare, che le norme contenute nella legge n. 264/91 e nel relativo Decreto Ministeriale 9 dicembre 1992, appaiono disapplicabili alla luce dei principi dettati dalla Direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno.

² Si tratta delle segnalazioni: AS017/Agenzie di pratiche automobilistiche del 4 ottobre 1993, in Boll. n. 29/1993; AS104/Consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto del 30 ottobre 1997, in Boll. n. 43/1997; AS552/Disciplina dell'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto del 1° luglio 2009, in Boll. n. 28/09; AS762/Disciplina dell'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto del 23 settembre 2010, in Boll. n. 37/2010; AS1026/Provincia di Napoli - bando per l'assegnazione di 58 autorizzazioni per l'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto anno 2012, del 14 novembre 2012, in Boll. n. 9/2013 e del parere AS1042/Provincia di Napoli - regolamentazione dell'attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto nella provincia di Napoli del 17 aprile 2013, in Boll. n. 17/2013.

³ L'art.13 del Regolamento riproduce in parte quanto disposto all'art.1 del decreto del Ministro dei Trasporti del 9 novembre 1992 recante *“Definizione dei criteri relativi all'idoneità dei locali degli studi di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto ed all'adeguatezza della capacità finanziaria per l'esercizio della medesima attività”*.

L'Autorità auspica che le considerazioni sopra svolte favoriscano la modifica in senso pro-concorrenziale della regolamentazione citata.

Si invita a comunicare, entro un termine di sessanta giorni dalla ricezione della presente segnalazione, le determinazioni assunte con riguardo alle criticità concorrenziali evidenziate.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

AS1440 - COMUNE DI SAN COLOMBANO AL LAMBRO (MI) - GESTIONE IMPIANTI DI ILLUMINAZIONE PUBBLICA

Roma, 26 ottobre 2017

Comune di San Colombano al Lambro

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio del potere di cui all'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, nella sua adunanza del 18 ottobre 2017, ha ritenuto opportuno svolgere le seguenti considerazioni in merito alle determinazioni con cui il Comune di San Colombano al Lambro ha deliberato di approvare la proposta di riqualificazione degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà dell'attuale gestore Enel Sole S.r.l. con passaggio, al termine dei lavori stessi, della proprietà degli impianti interessati al comune.

In particolare, con riguardo alla Delibera di Giunta Comunale n. 81/2017 e alla successiva Determinazione dirigenziale n. 294/217, l'Autorità, in linea con quanto già ampiamente rilevato nei precedenti pareri ai sensi dell'art. 21 e dell'art. 21-bis della legge n. 287/90 sulla materia (AS1194 e AS1224 - *Comune di Seveso (MB) - Impianti di illuminazione pubblica di proprietà Enel Sole Srl*, e AS1240 - *Modalità di affidamento del servizio di illuminazione pubblica comunale*), intende invitare il Comune di San Colombano al Lambro a uniformare le proprie decisioni ai principi che governano la corretta gestione del servizio di illuminazione comunale¹ e che appaiono contraddetti dalle richiamate determinazioni.

Premessa la consapevolezza che, al fine dell'affidamento della gestione e manutenzione del servizio di illuminazione pubblica nei modi consentiti dall'ordinamento, sia preliminarmente necessario che l'Amministrazione comunale abbia la proprietà della totalità dei relativi impianti, l'Autorità ricorda nuovamente che l'iter da seguire per l'acquisto dei punti luce eventualmente di proprietà di terzi sia, così come previsto dalla normativa vigente, o il cd. acquisto bonario o il loro riscatto. Di conseguenza, deve ritenersi illegittimo il ricorso a procedure alternative quali, segnatamente, l'affidamento a trattativa privata dei lavori di ammodernamento/riqualificazione illuminotecnica in favore del proprietario dei punti luce, all'esito dei quali subordinare il passaggio di proprietà degli impianti in favore dell'Amministrazione comunale.

Del resto e come già valutato nei richiamati precedenti, tale procedura acquisitiva non solo non rientra tra quelle contemplate dall'ordinamento ma, nel caso di specie, neppure ricorre alcuno dei presupposti legali di applicazione dell'istituto della procedura negoziata senza previa

¹ Il servizio di illuminazione delle strade comunali, per consolidata giurisprudenza amministrativa, rientra tra i servizi pubblici locali (cfr. Consiglio di Stato, sent. n. 8232/2010).

pubblicazione del bando di gara², di cui all'art. 63 d.lgs. n. 50/2016 (o al previgente art. 57 d.lgs. n. 163/06).

Nel caso in esame, nessuno dei tassativi requisiti previsti dalla legge appare essere soddisfatto, perché, diversamente da quanto ritenuto dai contestati atti del Comune di San Colombano al Lambro, non ricorrono ragioni attinenti alla “*tutela di diritti esclusivi*”. Infatti, la tecnologia che utilizza la società affidataria per la realizzazione dei lavori non è la sola presente sul mercato. In senso contrario, non appare, rilevante neppure la circostanza per cui gli impianti oggetto dei lavori di efficientamento siano di proprietà dell'affidataria dei lavori stessi: sebbene, infatti, tale circostanza rappresenti effettivamente una difficoltà organizzativa e gestionale che l'amministrazione comunale deve affrontare, essa non può e non deve costituire un impedimento tecnico ostativo all'applicazione delle regole che presiedono agli affidamenti di servizi e lavori pubblici e all'affidamento dei servizi pubblici locali.

Neppure, peraltro, potrebbe eventualmente ritenersi elemento idoneo a giustificare il ricorso all'istituto in questione la circostanza per cui molti degli impianti di proprietà siano caratterizzati dal loro c.d. utilizzo promiscuo, in quanto parte anche della rete di distribuzione dell'elettricità. Questo aspetto tecnico, infatti, deve trovare necessaria regolamentazione in un'apposita convenzione tra il soggetto proprietario della rete di distribuzione elettrica e quello proprietario dei punti luce dove si verifica la promiscuità meccanica o elettrica. Il Comune, infatti, acquistando o riscattando la proprietà degli impianti interessati, subentrerà nella relativa convenzione con il soggetto distributore elettrico locale o ne sottoscriverà una *ad hoc* a cui subentrerà, a sua volta, l'affidatario del servizio di gestione e manutenzione dell'illuminazione pubblica comunale, selezionato in conformità alle modalità consentite dall'ordinamento³.

Si ricorda, altresì, che non potrebbero rientrare tra i criteri applicativi della procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, neppure valutazioni comparative in ordine alla convenienza tra il ricorso a questo istituto, al fine di acquisire la proprietà degli impianti di terzi, piuttosto che alla procedura di riscatto, considerate le difficoltà di pervenire, in tempi ragionevolmente brevi, a un accordo con la controparte in merito allo stato di consistenza degli impianti e all'indennizzo da corrispondere ai sensi dell'art. 24, R.D. n. 2578/1925.⁴ Quanto rappresentato, infatti, è parte della riscontrata difficoltà organizzativa e gestionale che il Comune deve affrontare ogni qualvolta parte degli impianti di illuminazione pubblica sia di proprietà terza, e, quindi, di per sé non è ragione che possa impedire l'applicazione delle regole a presidio della concorrenza.⁵ Valutazioni in merito alla pretesa convenienza economica dell'offerta per

² AS1194 e AS1224 - *Comune di Seveso (MB) - Impianti di illuminazione pubblica di proprietà Enel Sole Srl*, in Bollettino n. 21/2015.

³ Del resto, il soggetto proprietario della rete di distribuzione non potrebbe, senza incorrere nella violazione delle norme a tutela della concorrenza, rifiutarsi di dare accesso all'infrastruttura stessa impedendo, al gestore e manutentore del servizio di illuminazione pubblica, il corretto e sicuro funzionamento del sistema di illuminazione pubblica.

⁴ Regio Decreto 15 ottobre 1925, n. 2578, recante “*Approvazione del testo unico della legge sull'assunzione diretta dei pubblici servizi da parte dei comuni e delle provincie*”. Si rammenta, altresì, che i Comuni vantano nei confronti del gestore uscente del servizio di illuminazione pubblica precisi obblighi informativi sia quando questi intendano procedere al riscatto degli impianti eventualmente di proprietà del gestore sia quando intendano mettere a gara il servizio stesso (art. 25, comma 6, D.L. n. 1/2012).

⁵ A questo proposito, la Giustizia amministrativa ha, peraltro, chiarito che: “*l'esercizio del riscatto non è in alcun modo subordinato al previo raggiungimento di un accordo tra le parti sullo stato di consistenza o sulla quantificazione*”

l'ammodernamento/riqualificazione degli impianti di proprietà privata potranno, comunque, manifestarsi in sede di gara per l'affidamento del servizio e la riqualificazione degli impianti stessi.

Non rientra, infine, tra le cause che legittimano il ricorso all'aggiudicazione mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, neppure il fatto che tra il Comune e Enel Sole s.r.l. sia ancora in vigore una Convenzione per la gestione del servizio di illuminazione pubblica e manutenzione dei relativi impianti. Questa circostanza non osta affatto né all'acquisto bonario né al riscatto degli impianti ma soltanto, qualora la Convenzione sia legittimamente in vigore (vd. *supra*), alla possibilità per il comune di procedere all'affidamento della gestione e manutenzione del servizio prima della scadenza della Convenzione stessa.

In conclusione, la scelta di acquistare gli impianti di illuminazione pubblica attualmente di proprietà privata subordinatamente all'affidamento diretto, allo stesso soggetto proprietario, dei lavori per il loro ammodernamento/riqualificazione illuminotecnico, mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando non può rappresentare una modalità alternativa a quelle previste dall'ordinamento.

Inoltre e come del pari rilevato nei richiamati precedenti pareri dell'Autorità, questa scelta appare suscettibile di determinare importanti ostacoli allo sviluppo di una effettiva concorrenza per il mercato nella gestione dei servizi di illuminazione pubblica, in quanto non solo *“sottrae una parte dell'offerta al confronto competitivo e conferisce all'operatore che ne beneficia una posizione di vantaggio competitivo anche negli altri mercati di commesse pubbliche e private per la vendita di sistemi di riqualificazione ed efficientamento energetico, alterando la par condicio tra gli operatori”*⁶ ma appare, altresì, idonea ad avvantaggiare ingiustamente l'impresa precedentemente affidataria diretta nelle successive gare per l'assegnazione del servizio di gestione e manutenzione degli impianti di illuminazione pubblica, compresa l'aggiudicazione dei lotti della relativa gara Consip “Luce”.

L'Autorità auspica che le osservazioni svolte siano tenute in considerazione dal Comune di San Colombano e invita lo stesso a comunicare, nel termine di quarantacinque giorni dalla ricezione del presente parere, le determinazioni assunte con riguardo alle criticità concorrenziali evidenziate. La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

dell'indennizzo, dovendo sia altrimenti giungere alla irragionevole conclusione che la parte privata avrebbe la possibilità di impedire in fatto il riscatto non accordandosi con l'amministrazione (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 3607/2011).

⁶ AS1194 - Comune di Seveso (MB) - Impianti di illuminazione pubblica di proprietà Enel Sole Srl, cit..

AS1441 - PROCEDURE PER L'AFFIDAMENTO DIRETTO DEI SERVIZI DI TRASPORTO FERROVIARIO REGIONALE

Roma, 31 ottobre 2017

Regioni
Provincia Autonoma di Trento
Provincia Autonoma di Bolzano - Alto Adige
Conferenza Unificata Stato Regioni
Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
Ministero dell'Economia e delle Finanze

Oggetto: procedure per l'affidamento diretto dei servizi di trasporto ferroviario regionale

Nello svolgimento delle attività istituzionali dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) e dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART), è emersa l'opportunità di fornire indicazioni congiunte in tema di procedure per l'affidamento diretto del servizio di trasporto pubblico regionale ferroviario da parte degli Enti territoriali competenti (di seguito, "autorità competenti" o "enti affidanti").

Visti gli artt. 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, 2, comma 6, della legge 14 novembre 1995, n. 481, 213, commi 2 e 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50, e 37, comma 3, lettera *a*), del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, l'AGCM, l'ANAC e l'ART, ciascuna per i profili di propria competenza, intendono pertanto formulare le seguenti considerazioni sull'interpretazione e la definizione della disciplina applicabile alle procedure di affidamento diretto del servizio di trasporto pubblico regionale ferroviario.

1. La disciplina applicabile agli affidamenti del servizio di trasporto pubblico regionale ferroviario

Ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *a*), del citato d.lgs. n. 50/2016 (di seguito, "Codice dei contratti pubblici") sono esclusi dall'applicazione dello stesso le concessioni di servizi di trasporto pubblico di passeggeri ai sensi del Regolamento (CE) n. 1370/2007 del 23 ottobre 2007 (di seguito, "Regolamento"). Ciò è peraltro ribadito anche dall'art. 17, comma 1, lettera *i*), del medesimo Codice, che esclude i servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia o metropolitana.

L'affidamento dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia è, pertanto, disciplinato dagli artt. 5 e 7 del Regolamento.

In particolare, l'art. 5, par. 3, prevede che il servizio sia affidato tramite procedure ad evidenza pubblica: *“La procedura di gara è equa, aperta a tutti gli operatori e rispetta i principi di trasparenza e di non discriminazione. Dopo la presentazione delle offerte e un'eventuale preselezione, il procedimento può dar luogo a negoziati, nel rispetto dei suddetti principi, allo scopo di determinare il modo migliore per soddisfare requisiti elementari o complessi”*.

Nonostante il *favor* per il ricorso alle procedure ad evidenza pubblica che caratterizza l'intero impianto del Regolamento¹, la gestione diretta, l'affidamento *in-house* del servizio (v. l'art. 5, par. 2), e l'affidamento diretto (v. l'art. 5, par. 6) costituiscono ulteriori modalità organizzative che, in deroga alle procedure di gara, le autorità competenti possono liberamente scegliere per affidare il servizio di trasporto pubblico tramite ferrovia².

La scelta di derogare al principio dell'evidenza pubblica e, in particolare, di procedere ad affidamento diretto è, cionondimeno, presidiata da alcuni specifici obblighi di legge di natura informativa e motivazionale³.

L'art. 7, par. 2, del Regolamento prevede, infatti, che almeno un anno prima di procedere all'affidamento del servizio, indipendentemente dalla procedura di aggiudicazione scelta, l'autorità competente deve pubblicare un avviso di pre-informazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea, nel quale sono indicati il nome e l'indirizzo dell'autorità, il tipo di aggiudicazione previsto e i servizi e territori potenzialmente interessati dall'aggiudicazione.

Inoltre, ai sensi dell'art. 7, par. 3, del Regolamento, la medesima autorità competente in caso di aggiudicazione diretta del servizio rende pubbliche le seguenti informazioni entro un anno dalla concessione: il nome dell'ente aggiudicatore, il suo assetto proprietario, la durata del contratto, la descrizione dei servizi e dei parametri per la compensazione finanziaria, gli obiettivi di qualità e le condizioni relative ai beni essenziali.

Infine, l'art. 7, par. 4, del Regolamento stabilisce che, quando è richiesto da una parte interessata, l'autorità competente trasmette alla stessa la motivazione della sua decisione in merito all'aggiudicazione diretta del contratto di servizio.

Proprio con lo scopo di assicurare il rispetto della disciplina europea, l'art. 34, comma 20, del d.l. n. 179/2012, ha stabilito che l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, in cui sono illustrate le ragioni e la sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento comunitario per la forma di affidamento prescelta.

In caso di affidamento diretto (e valutazioni identiche possono essere formulate nel caso di affidamento *in-house*), la pubblicazione dell'avviso di pre-informazione e delle informazioni relative all'avvenuta concessione e la motivazione della scelta dell'affidamento diretto in luogo

¹ Tale *favor* si rinviene anche nel Regolamento (UE) n. 2338/2016 del 14 dicembre 2016 che modifica il Regolamento (CE) n. 1370/2007 relativamente all'apertura del mercato dei servizi di trasporto ferroviario nazionale di passeggeri, la cui entrata in vigore è stata fissata il 24 dicembre 2017, e in specie nel Considerando 19 afferma che “[i] contratti di servizio pubblico inerenti ai servizi di trasporto pubblico ferroviario di passeggeri dovrebbero essere aggiudicati mediante una procedura di gara, ad eccezione dei casi previsti dal presente regolamento”.

² Si ritiene, infatti, che anche per le concessioni di trasporto pubblico locale valga il principio, di applicazione generale, di libera amministrazione delle autorità pubbliche di cui all'art. 166 del Codice dei contratti pubblici. Pertanto, le amministrazioni sono libere di scegliere la procedura che ritengono più opportuna per l'affidamento del servizio.

³ Tale orientamento è rinvenibile, in forma anche più marcata, nel citato Regolamento (UE) n. 2338/2016, che all'art. 1, comma 5, con esclusivo riferimento al trasporto pubblico ferroviario di passeggeri, indica i casi in cui, in via eccezionale, l'autorità competente ha la facoltà di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico, qualora non sia vietato dalla legislazione nazionale (v. meglio *infra*).

della gara non esauriscono gli obblighi gravanti in capo agli enti affidanti; su di essi, infatti, grava anche l'obbligo di operare un confronto competitivo tra le offerte giunte da altri operatori interessati e quella del soggetto al quale si intende affidare il servizio per via diretta (o comunque di effettuare un confronto con *benchmark* appropriati in caso di affidamento *in-house*).

Si ritiene, infatti, che le disposizioni del Regolamento debbano essere lette alla luce dei principi generali in tema di trasparenza, non discriminazione e parità di trattamento posti a fondamento del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, e ripresi dall'art. 4 del Codice dei contratti pubblici, il quale rappresenta una norma di applicazione generale, valida anche per i servizi di trasporto pubblico di passeggeri per ferrovia, che dispone che: "L'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, dei contratti attivi, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica". I principi sopra richiamati possono essere così declinati:

- *economicità*: impone alle autorità competenti un uso efficiente delle risorse da impiegare nello svolgimento della selezione ovvero nell'esecuzione del contratto, in virtù del quale le stesse, prima dell'affidamento dell'incarico, sono tenute ad accertare la congruità del corrispettivo. In considerazione della natura dei servizi in questione e dell'importanza della qualità delle relative prestazioni, il risparmio di spesa non è l'unico criterio di guida nella scelta che deve compiere l'ente affidante;
- *efficacia*: richiede la congruità degli atti posti in essere dagli enti affidanti rispetto al conseguimento dello scopo e dell'interesse pubblico cui sono preordinati. In questo caso l'ente dovrà privilegiare quel progetto che meglio garantisce gli obiettivi di trasporto fissati preventivamente;
- *imparzialità*: richiede una valutazione equa ed imparziale dei concorrenti e, quindi, l'assoluto divieto di favoritismi e di discriminazione; pertanto, tale principio impone che il contratto sia affidato conformemente alle regole procedurali fissate all'inizio e che l'ente affidante maturi la sua decisione finale da una posizione di terzietà rispetto a tutti i soggetti interessati;
- *parità di trattamento*: richiede che gli operatori economici si trovino in una situazione di "eguaglianza formale", ossia di reciproca parità rispetto al modulo procedimentale seguito dall'ente affidante;
- *trasparenza*: consiste nel garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di conoscibilità delle procedure di gara, ivi comprese le ragioni che sono alla base delle scelte compiute dall'ente affidante, anche al fine di consentire il controllo sull'imparzialità della selezione;
- *proporzionalità*: richiede l'adeguatezza e l'idoneità dell'azione amministrativa rispetto alle finalità e all'importo dell'affidamento;
- *pubblicità*: impone all'ente affidante di pubblicare, comunicare o rendere accessibili i propri documenti, atti e procedure; nell'ambito del trasporto pubblico regionale ferroviario, lo stesso Regolamento definisce stringenti criteri di pubblicità cui le amministrazioni devono attenersi (v. meglio *infra*).

Tali principi sono, peraltro, richiamati anche dal Regolamento, ai Considerando 29 e 30. In particolare: il Considerando 30 afferma che "[i] contratti di servizio pubblico aggiudicati

direttamente dovrebbero essere soggetti a una maggiore trasparenza"; il Considerando 29 recita che *"Ai fini dell'aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico, ad eccezione delle misure di emergenza e dei contratti relativi a distanze limitate, le autorità competenti dovrebbero adottare le necessarie misure per pubblicizzare, con almeno un anno di anticipo, il fatto che intendono aggiudicare tali contratti così da consentire ai potenziali operatori del servizio pubblico di attivarsi"*.

2. Gli obblighi informativi posti in capo agli enti affidanti

Sotto il profilo degli obblighi informativi, si ricorda che il Considerando 29 è stato interpretato dalla Commissione europea nella Comunicazione 2014/C92/01 in materia di affidamento diretto dei servizi di trasporto pubblico su strada e per ferrovia (di seguito, la "Comunicazione") nel senso che l'avviso di pre-informazione deve *"permettere ai potenziali operatori del servizio pubblico di parteciparvi"*, ovvero che questo deve conferire alle parti interessate la possibilità di formulare domande molto tempo prima dell'aggiudicazione dell'appalto⁴. La Commissione europea, pertanto, proprio in attuazione dei principi generali sopra menzionati di imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e pubblicità, configura l'avviso di pre-informazione, non come un mero atto di pubblicità fine a se stesso, ma lo rende funzionale alla partecipazione procedimentale di soggetti terzi potenzialmente interessati alla procedura di aggiudicazione.

In tal senso può leggersi la disposizione di cui all'art. 5, paragrafo 7, del Regolamento (CE) n. 1370/2007, in base alla quale *"Gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che le decisioni adottate a norma dei paragrafi da 2 a 6 possano essere verificate con efficacia e rapidità, su richiesta di qualsiasi persona che sia o fosse interessata a ottenere un contratto particolare e che sia stata o rischi di essere danneggiata da una presunta infrazione, motivata dal fatto che tali decisioni hanno violato il diritto comunitario o le leggi nazionali che applicano tale diritto"*.

Tale partecipazione procedimentale, tuttavia, non si limita alla mera possibilità di richiedere e ottenere dall'autorità competente informazioni sulle caratteristiche del servizio; il possesso delle informazioni di natura tecnica ed economica da parte dell'ente affidante a beneficio di soggetti terzi non può, infatti, essere considerato fine a se stesso: è evidente che esiste un legame di funzionalità tra la conoscenza di detti dati e la volontà dei soggetti terzi di presentare delle offerte. L'interesse dei soggetti terzi si estende, dunque, necessariamente anche alla facoltà di presentare offerte alternative a quelle dell'operatore storico (o inizialmente prescelto dall'ente) ed è soddisfatto con la tempestiva, nonché completa ed esaustiva messa a disposizione delle informazioni utili a tal fine (su cui v. meglio *infra*).

3. Gli obblighi motivazionali posti in capo agli enti affidanti

Quando le autorità competenti decidono di procedere con un affidamento diretto sono soggette ad un più stringente obbligo di motivazione, rispetto al caso in cui scelgono di adottare una procedura di affidamento conforme a quelle previste dal Codice dei contratti pubblici (procedura aperta, ristretta, competitiva con negoziazione o di dialogo competitivo), la quale richiede un minore

⁴ V. par. 2.5.3 della Comunicazione.

sforzo di motivazione, in quanto si tratta di modalità che, essendo regolate in sede eurounitaria e nazionale, sono già rispettose dei criteri di cui all'art. 4 del Codice (in questo senso, potrebbe essere opportuno che gli enti affidanti si "autovincolino" al rispetto di tali procedure, proprio per ridurre il rischio di contenzioso sulle procedure di aggiudicazione).

Il maggiore obbligo motivazionale in caso di affidamento diretto concerne sia la scelta della procedura da seguire, sia la scelta del concessionario. In particolare, esso risulta particolarmente rigoroso quando, a seguito della pubblicazione dell'avviso di cui all'art. 7, par. 2, del Regolamento, siano pervenute due o più manifestazioni di interesse. In questo caso, l'ente affidante deve, non solo adeguatamente giustificare perché ritiene che gli obiettivi di servizio pubblico siano garantiti meglio, in termini di efficacia ed efficienza, da un affidamento diretto rispetto ad una procedura aperta, e perché ciò superi il test di proporzionalità, ma nella scelta dell'affidatario dovrà anche chiarire in che modo sono rispettati i principi di imparzialità e parità di trattamento. Ciò implica che nel caso in cui siano state presentate manifestazioni di interesse alternative, l'obbligo motivazionale, di cui all'art. 7, par. 4, del Regolamento e dell'art. 34 del d.l. n. 179/2012, deve obbligatoriamente includere anche le ragioni che sono alla base della scelta stessa di un soggetto in luogo di un altro. Il che a sua volta presuppone necessariamente che questa sia supportata da un'analisi comparativa delle offerte presentate. D'altronde, se così non fosse e se l'ente affidante non considerasse le offerte ulteriori eventualmente pervenute, questi non potrebbe dar conto, come è obbligato a fare, della correttezza della propria scelta dal punto di vista dell'efficienza, dell'economicità e della qualità del servizio⁵, nonché dell'ottimale impiego delle risorse pubbliche⁶. Esso, infatti, non potrebbe dimostrare – ovvero lo farebbe senza essere supportato da adeguata motivazione – la preferibilità dell'offerta del soggetto inizialmente prescelto agli altri. In ogni caso, per il principio di economicità prima richiamato, in nessun caso l'ente affidante può considerarsi esentato dall'effettuare un'analisi di congruità rispetto ad appropriati *benchmark*/termini di riferimento, rappresentati da studi e valutazioni *ex ante*. Tanto più ove tali evidenze non siano disponibili, in alternativa alle stesse, è opportuno utilizzare i dati di offerta di altri potenziali concorrenti.

⁵ Precisi obblighi di motivazione basati su un criterio di maggiore efficienza della scelta dell'affidamento diretto si rinvencono, ad esempio, all'interno del Regolamento (UE) n. 2338/2016 in relazione ad una specifica ipotesi di affidamento diretto del servizio di trasporto pubblico locale. Cfr. il Considerando 25, il quale recita: "*Qualora siano soddisfatte talune condizioni connesse alla natura e alla struttura del mercato ferroviario o della rete ferroviaria, le autorità competenti dovrebbero poter aggiudicare direttamente contratti di servizio pubblico inerenti al trasporto pubblico ferroviario di passeggeri se tali contratti si traducono in un miglioramento della qualità dei servizi o dell'efficienza in termini di costi, o di entrambe le fattispecie*". V., inoltre, l'art. 5, par. 4-bis, il quale prevede che "*A meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale, l'autorità competente ha facoltà di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico inerenti a servizi di trasporto pubblico ferroviario di passeggeri: a) qualora consideri l'aggiudicazione diretta giustificata dalle pertinenti caratteristiche strutturali e geografiche del mercato e della rete interessati, e in particolare la loro dimensione, le caratteristiche della domanda, la complessità della rete, l'isolamento dal punto di vista tecnico e geografico e i servizi che rientrano nel contratto; e b) qualora tale contratto si traduca in un miglioramento della qualità dei servizi o dell'efficienza, o di entrambi, in termini di costi rispetto al contratto di servizio pubblico aggiudicato in precedenza. [...]*".

⁶ Cfr. sul punto anche il Considerando 27, il quale recita: "*Qualora preveda di aggiudicare un contratto di servizio pubblico senza ricorrere a procedura di gara, l'autorità competente dovrebbe altresì osservare modalità di applicazione dettagliate idonee a garantire che l'importo delle compensazioni risulti adeguato e miri a conseguire un servizio efficiente e di qualità*".

4. Il confronto competitivo delle offerte e la procedura applicabile

Alla luce di questo quadro interpretativo delle norme applicabili all'affidamento diretto del servizio di trasporto pubblico regionale ferroviario si ritiene, in definitiva, che nel caso in cui siano presenti più manifestazioni di interesse all'affidamento, gli enti affidanti debbano mettere a disposizione dei soggetti terzi eventualmente interessati le informazioni necessarie per formulare un'offerta commerciale e procedere ad una valutazione comparativa tra le varie offerte ricevute.

La disciplina vigente non statuisce una specifica metodologia con cui questo confronto competitivo debba avvenire. Indicazioni in tal senso, tuttavia, possono venire dalle *best practices* adottate da alcune autorità competenti (enti territoriali in occasione di procedure di affidamento), i quali, sposando chiaramente l'interpretazione sostanziale del Regolamento sopra riportata, hanno adottato i riferimenti normativi di applicazione generale contenuti nel Codice dei contratti pubblici.

In particolare, alcuni enti affidanti hanno inteso procedere all'affidamento diretto dei servizi ferroviari regionali di propria competenza facendolo precedere da forme di confronto competitivo tra i soggetti che hanno mostrato interesse, ricalcando la procedura competitiva con negoziazione o il dialogo competitivo di cui, rispettivamente, agli art. 62 e 64 del Codice dei contratti pubblici.

Viceversa, risulta che altri enti starebbero ipotizzando di utilizzare una procedura mutuata dal *project financing* di cui all'art. 182 del Codice, considerando come promotore l'attuale *incumbent*.

Al riguardo si osserva che la procedura del *project financing* non appare compatibile con i criteri enunciati all'art. 4 del Codice dei contratti pubblici. Infatti, a differenza di quanto avviene per il caso del *project financing*, nel quale il promotore è scelto a seguito di una prima procedura di gara, nel caso di affidamento diretto il promotore si identifica necessariamente con l'attuale gestore, al quale sarebbe in tal modo attribuito un ulteriore vantaggio competitivo, dato che egli ha accesso a tutte le informazioni necessarie per predisporre l'offerta, conosce già le caratteristiche del contesto e del servizio e può limitarsi a pareggiare l'offerta degli altri concorrenti. Con l'attribuzione di un diritto di prelazione all'*incumbent*, pertanto, si violerebbero i principi di imparzialità e di parità di trattamento e si ridurrebbero gli incentivi dei nuovi entranti a predisporre un'offerta alternativa, in quanto essi sarebbero consapevoli del fatto che l'*incumbent* potrebbe avvantaggiarsene.

Al contrario, le procedure di cui agli artt. 62 e 64 del Codice dei contratti pubblici avrebbero il vantaggio di permettere agli enti affidanti di migliorare la qualità del servizio pubblico potendo conoscere nuove soluzioni offerte dal mercato. Tuttavia, per procedere all'aggiudicazione mediante procedure di confronto competitivo, occorre che siano rispettati i principi di trasparenza e non discriminazione, prevedendo adeguate misure di salvaguardia, tra cui l'indicazione preventiva dei requisiti minimi di affidamento, che non possono essere modificati nel corso delle negoziazioni/consultazioni, e i criteri di aggiudicazione e la loro ponderazione.

5. Le informazioni accessibili da parte dei soggetti terzi nell'ambito della procedura di confronto competitivo

Sempre nel solco interpretativo pro-concorrenziale delle norme applicabili all'affidamento del servizio di trasporto pubblico regionale ferroviario qui adottato, si ritiene che, a fronte dell'eventuale richiesta da parte di un soggetto interessato di poter essere messo nelle condizioni per formulare un'offerta vincolante al pari dell'impresa individuata come potenziale affidataria

per via diretta, gli enti affidanti non si possano limitare a mettere a disposizione solo gli elementi informativi esplicitamente richiesti dell'art. 7, comma 2, del Regolamento, ma debbano attivarsi per rendere disponibili ed accessibili, in ossequio all'obbligo di trasparenza di cui al richiamato Considerando 30 del Regolamento, i dati e le informazioni relative alla configurazione del servizio, almeno in termini di livelli e dinamica della domanda, beni strumentali per l'effettuazione del servizio, materiale rotabile e personale direttamente allocato al servizio.

Al riguardo possono essere considerati, nel loro grado di dettaglio, i dati e le informazioni di cui alla delibera ART n. 49/2015⁷ (v. Prospetto 1), da considerarsi già nella piena titolarità dei predetti enti, anche secondo opportune previsioni all'interno dei Contratti di Servizio. Laddove emergano esigenze di riservatezza rispetto a dati e informazioni commercialmente sensibili riferibili all'operatore storico, non già compresi nel citato Prospetto, l'ente affidante contempera tali esigenze con il diritto dei soggetti terzi potenzialmente interessati all'affidamento di accedere alle informazioni necessarie per presentare un'offerta alternativa, definendo le specifiche modalità di accesso ai dati disponibili, quali: condizioni di ammissione, gestione dei quesiti, modalità di acquisizione delle informazioni riservate, impegni e riservatezza, ecc.

Le Autorità auspicano che le considerazioni qui svolte possano offrire uno stimolo all'attuazione delle disposizioni normative e regolamentari contenute nel Regolamento in materia di affidamento diretto dei servizi di trasporto pubblico regionale ferroviario, in maniera maggiormente conforme ai principi concorrenziali, specie laddove le autorità competenti ricevano manifestazioni di interesse da parte di soggetti diversi rispetto al potenziale affidatario inizialmente prescelto.

AGCM
IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

ANAC
IL PRESIDENTE
Raffaele Cantone

ART
IL PRESIDENTE
Andrea Camanzi

⁷ V. <http://www.autorita-trasporti.it/wp-content/uploads/2015/06/TPL-All-A-Finale.pdf>.

Il citato Prospetto 1 comprende le seguenti categorie di informazioni:

- corrispettivi, compensazioni e struttura tariffaria;
- caratteristiche del bacino territoriale interessato (infrastrutturali, socio-demografiche, reddito, ecc.) e dei servizi programmati;
- indicatori di *performance* e della qualità erogata dei servizi;
- domanda effettiva di mobilità per modalità di trasporto (dati di frequentazione);
- informazioni sulle reti, i beni immobili e il materiale rotabile utilizzato;
- elenco del personale da trasferire al nuovo gestore.

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXVII- N. 42 - 2017

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Sandro Cini, Valerio Ruocco, Simonetta Schettini,
Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistica e Applicazioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
