

Provvedimento n. 2950 (A59) SNAI/UNIRE

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 aprile 1995;

SENTITO il Relatore Professor Franco Romani;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO in particolare l'articolo 3 della legge citata;

VISTO l'atto pervenuto in data 6 agosto 1993, con il quale il Sindacato Nazionale Agenzie Ippiche (d'ora in poi SNAI) e la società SNAI Servizi Srl segnalavano alcuni comportamenti dell'Unione Nazionale per l'Incremento delle Razze Equine (d'ora in poi UNIRE) consistenti nell'imporre alle agenzie ippiche delegate all'accettazione e raccolta di determinate scommesse ippiche condizioni ingiustificatamente gravose, nonché nell'aver impedito alla SNAI Servizi Srl l'accesso al mercato delle scommesse a riversamento;

RITENUTA la propria competenza;

VISTA la propria delibera del 5 ottobre 1994, con la quale ha disposto, ai sensi degli artt. 3 e 14 della legge n. 287/90, l'avvio dell'istruttoria volta ad accertare eventuali infrazioni al predetto articolo 3 da parte dell'UNIRE;

VISTA la propria delibera del 12 ottobre 1994, con la quale ha disposto di richiedere l'esibizione di atti presso la sede dell'UNIRE;

VISTA la documentazione raccolta nel corso dell'istruttoria;

SENTITI in data 18 novembre 1994 i rappresentanti legali dello SNAI e della SNAI Servizi Srl;

SENTITI in data 22 novembre 1994 e 21 marzo 1995 i rappresentanti legali dell'UNIRE;

SENTITI in data 2 dicembre 1994 i rappresentanti legali della SOCIETA' PUBBLICITA' AFFARI TOTALIZZATORI INFORMAZIONI Srl (d'ora in poi SPATI Srl) ed in data 17 febbraio 1995 i rappresentanti del Ministero delle Risorse Agricole, Alimentari e Forestali;

CONSIDERANDO i seguenti elementi:

I. OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

a) La denuncia

1. In data 6 agosto 1993 lo SNAI e la società SNAI Servizi Srl denunciavano all'Autorità alcuni comportamenti posti in essere dall'UNIRE, ritenuti lesivi della concorrenza.

I presunti abusi riguardavano:

a) l'imposizione da parte dell'UNIRE alle Agenzie Ippiche, delegate allo svolgimento dell'attività di accettazione e raccolta di determinate tipologie di scommesse, di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose contenute nell'atto di concessione e nel disciplinare tipo, approvati con deliberazione del Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE del 15 febbraio 1993, n. 206, e successivamente modificati con delibera del 24 maggio 1993, n. 222;

b) l'avere l'UNIRE impedito alla società SNAI Servizi Srl, costituita dalle Agenzie Ippiche, l'accesso al mercato delle scommesse a riversamento.

b) Le parti

Le agenzie ippiche

2. Le agenzie ippiche svolgono attività di accettazione delle scommesse in riferimento alla quota del totalizzatore (scommesse a riferimento), a quota fissa, nonché delle scommesse complesse a totalizzazione nazionale al di fuori degli ippodromi (TRIS). Le agenzie ippiche possono esclusivamente rivestire la forma giuridica di impresa individuale o di società in nome collettivo.

Sul territorio nazionale operano circa 300 agenzie, due terzi delle quali aderiscono allo SNAI, mentre il restante terzo aderisce ad un altro organismo associativo del settore denominato UNAS. L'assegnazione della concessione ad un'agenzia ippica avviene sulla base di una procedura concorsuale gestita dall'UNIRE. Ottenuta la concessione, i rapporti con l'UNIRE sono regolati da un disciplinare tipo.

La SNAI Servizi Srl è una società costituita dalle agenzie ippiche, che attraverso un sistema telematico ed una rete distributiva e finanziaria provvede alla raccolta della scommessa TRIS accertata presso le agenzie ippiche.

L'UNIRE

3. Istituito con R.D. del 24 maggio 1932, n. 624, l'UNIRE, ai sensi dell'articolo 1 dello Statuto, "ha lo scopo di promuovere, secondo le direttive del Ministero dell'Agricoltura e delle Foreste, l'incremento e il miglioramento delle razze equine, con riferimento a qualsiasi impiego e utilizzazione". Con legge n. 315/1942 è stato attribuito all'ente l'esercizio delle scommesse al totalizzatore ed al libro, tanto negli ippodromi che al di fuori di essi, sia direttamente sia delegandone l'esercizio a persone fisiche o giuridiche operanti nel suo interesse ed iscritte in un apposito elenco. Per la formazione e la tenuta di tale elenco, l'articolo 2, comma 3, della legge citata prevede l'adozione di apposite norme, che avrebbero dovuto essere contenute nel decreto di attuazione della legge stessa, da emanarsi su proposta del Ministro dell'Agricoltura di concerto coi Ministri delle Finanze e dell'Interno. Attualmente, poiché dette norme non sono state emanate, trova applicazione la disposizione transitoria contenuta nella legge stessa, secondo cui "fino a che non siano entrate in vigore le norme di esecuzione di cui al comma precedente, l'UNIRE ha facoltà di adottare, in via provvisoria, i provvedimenti di urgenza occorrenti per assicurare la continuità del servizio dei totalizzatori e delle scommesse al libro."

L'UNIRE assolve il compito ad esso conferito dalla legge delegando a soggetti terzi il servizio di gestione delle scommesse. L'esercizio delle scommesse viene affidato dall'ente ad operatori esterni con provvedimento concessorio chiamato comunemente delega. Alla concessione si accompagna, per la regolamentazione del servizio e la disciplina del rapporto patrimoniale, un contratto o convenzione conforme al disciplinare tipo deliberato dal Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE ed approvato dal Ministero dell'Agricoltura e Foreste, il cui contenuto è determinato unilateralmente dallo stesso ente.

La legge 20 marzo 1975, n. 70, ha riconosciuto all'UNIRE la natura di ente pubblico, inserendolo tra quelli preposti ad attività sportive, turistiche e del tempo libero.

II. IL MERCATO RILEVANTE

a) Il mercato del prodotto

4. Il mercato rilevante oggetto del procedimento è quello delle scommesse ippiche, che deve essere distinto dal mercato dei concorsi pronostici.

Dal lato dell'offerta la distinzione tra le varie scommesse dipende essenzialmente dalle caratteristiche dei soggetti legittimati all'accettazione, dalle modalità di calcolo delle vincite, dall'estensione della rete dei punti di vendita, dal diverso rischio connesso con le scommesse e dalla dimensione minima delle giocate. Tutti questi fattori differenziano gli operatori nel mercato delle scommesse ippiche dai gestori dei concorsi pronostici.

Dal lato della domanda, infatti, le scommesse ippiche vengono effettuate da un pubblico prevalentemente interessato all'ippica e che dispone delle informazioni necessarie per effettuare le giocate; i concorsi pronostici, invece, si rivolgono prevalentemente ad un pubblico indifferenziato che sceglie tra numerosi tipi di concorsi, come ad esempio il Totocalcio, l'Enalotto, il Totip e le altre lotterie nazionali.

Nell'ambito delle scommesse ippiche, la TRIS è quella che, sia perché effettuabile anche in tutte le ricevitorie Totip, sia per il limitato livello di informazioni richiesto e la dimensione minima della giocata, presenta una maggiore somiglianza con i concorsi pronostici.

5. La legge n. 315/1942, che disciplina l'attività di raccolta delle scommesse sulle corse dei cavalli, distingue due modalità di raccolta delle scommesse: a totalizzatore e a libro.

Nelle scommesse al totalizzatore l'ammontare complessivo delle puntate per una determinata scommessa, sottratta la quota per l'UNIRE, costituisce la somma disponibile per le vincite; tale somma viene suddivisa per il numero delle scommesse vincenti, determinando così la quota del totalizzatore. Le scommesse al totalizzatore non comportano alcun rischio per il gestore, che in ogni caso non deve pagare più delle somme disponibili e riceve un corrispettivo per l'espletamento del servizio reso.

Nell'ambito delle scommesse al totalizzatore si distinguono:

- a) le scommesse effettuate al totalizzatore di ciascun ippodromo;
- b) le scommesse effettuate al Totalizzatore Interurbano UNIRE (d'ora in poi TIU), simili alle scommesse effettuate al totalizzatore di ciascun ippodromo, ad eccezione del fatto che vengono raccolte in ricevitorie della SPATI Srl, unica società abilitata, per poi essere riversate al totalizzatore dell'ippodromo a cui si riferisce la scommessa;
- c) le scommesse effettuate al totalizzatore nazionale (TRIS), collegate alle giocate sui cavalli classificati ai primi tre posti in una corsa designata in precedenza.

6. Le scommesse al libro sono raccolte e riportate sul libro dell'agenzia ippica o dell'allibratore, con preventiva indicazione della quota di vincita per ciascuna giocata, che viene concordata con lo scommettitore indipendentemente dall'ammontare delle scommesse complessivamente raccolte sulla corsa. Nelle scommesse a libro il rischio consiste nel fatto che l'agenzia ippica o l'allibratore sono tenuti a pagare ai vincitori un ammontare che può anche superare il monte premi incassato sulla corsa.

All'interno delle scommesse a libro si distingue tra:

- a) scommesse a riferimento;
- b) scommesse a quota fissa.

Nelle scommesse a riferimento l'entità della vincita è stabilita a posteriori con riferimento alla quota che sarà determinata dall'insieme delle scommesse raccolte sulla corsa attraverso la quota fissata al totalizzatore, mentre in quelle a quota fissa l'entità della vincita è stabilita all'atto della raccolta della scommessa.

7. Il valore del mercato italiano delle scommesse sulle corse dei cavalli, nel 1993, è stato stimato in circa 3.582 miliardi di lire. Il 66% del fatturato totale derivante dalla raccolta delle scommesse è realizzato dalle agenzie ippiche con le scommesse a riferimento, il 18% dalle società di corse che hanno in gestione gli ippodromi con le scommesse al totalizzatore, il 12% dalla scommessa TRIS alla cui raccolta sono abilitate le agenzie ippiche, le società di corse, la SISAL SPORT ITALIA Spa, la SPATI Srl, mentre il rimanente 4% dalla SPATI Srl con le scommesse al TIU.

b) Il mercato geografico

8. Per loro natura le scommesse ippiche hanno un mercato geografico limitato, in ragione della limitata mobilità dei consumatori, i quali normalmente si rivolgono ai punti vendita più vicini. Tuttavia, l'omogeneità dell'offerta, la diffusione degli operatori sull'intero territorio nazionale ed il ruolo svolto dall'UNIRE nell'organizzazione del mercato determinano sui mercati locali identiche condizioni di concorrenza. Pertanto, ai fini del presente procedimento, l'analisi di eventuali restrizioni della concorrenza può avere riguardo ad una pluralità di mercati locali corrispondenti all'intero territorio nazionale.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

9. Con deliberazione del 12 giugno 1990, n. 62, il Comitato Esecutivo dell'UNIRE dava disdetta anticipata a tutte le deleghe conferite alle agenzie ippiche la cui scadenza era originariamente prevista per il 31 dicembre 1992.

A seguito di tale disdetta le agenzie ippiche presentavano istanza di rinnovo della concessione ai sensi dell'articolo 24, primo comma, del disciplinare del 1984 e proseguivano la loro attività essendo a ciò tenute dal disposto del terzo comma dello stesso articolo.

Con delibera del 15 febbraio 1993, n. 206, il Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE approvava un nuovo schema di concessione a cui si accompagnava un disciplinare tipo. Successivamente, a seguito della richiesta di precisazioni avanzata dal Ministero dell'Agricoltura e Foreste, il Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE, con delibera del 24 maggio 1993, n. 222, apportava alcune modifiche all'atto di concessione ed al disciplinare.

Nel corso dell'istruttoria sono state esaminate le clausole contenute nell'atto di concessione e nel disciplinare approvati con delibera del Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE del 15 febbraio 1993, n. 206, modificati con successiva delibera del 24 maggio 1993, n. 222, che disciplina il rapporto tra l'UNIRE e le agenzie ippiche che, con una quota di circa il 70% del mercato delle scommesse, rappresentano il principale soggetto delegato.

Relativamente alla concessione assumono rilevanza per il procedimento:

a) l'indeterminatezza del suddetto atto nella parte in cui prevede l'affidamento alle agenzie ippiche della raccolta delle scommesse e/o con riferimento a quote stabilite dall'UNIRE.

Con riguardo al disciplinare appaiono rilevare:

a) la mancata individuazione dell'ambito territoriale di operatività di ciascuna agenzia (articolo 1, secondo comma);

b) la mancata individuazione degli ippodromi per i quali l'agenzia è abilitata ad accettare scommesse (articolo 5).

10. Con ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, le agenzie ippiche hanno chiesto l'annullamento, previa sospensiva, della delibera dell'UNIRE n. 222 del 24 maggio 1993, con la quale era stato approvato il disciplinare e l'atto di concessione per la raccolta delle scommesse sui cavalli al di fuori degli ippodromi. Il TAR del Lazio, in accoglimento dell'istanza di sospensione avanzata, riservandosi ogni decisione in merito, in data 11 ottobre 1993 provvedeva alla sospensione degli artt. 1 e 5 del disciplinare suindicato.

Attualmente le agenzie operano in regime di *prorogatio* ed il rapporto con l'UNIRE è ancora regolamentato dal disciplinare del 1984.

11. Per reperire le risorse necessarie allo sviluppo dell'ippica il Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE, con delibera del 15 giugno 1992, n. 165, approvava un piano commerciale che prevedeva un incremento progressivo della rete commerciale fino a raggiungere nel primo quinquennio 1.500 punti vendita esterni agli ippodromi, di cui 500 per le scommesse a riferimento e 1.000 per quelle a riversamento. Il piano commerciale comportava pertanto un incremento di circa 200 nuove agenzie e di circa 970 nuovi punti vendita a riversamento.

La scelta dell'UNIRE di un maggiore potenziamento delle scommesse a riversamento rispetto a quelle a riferimento faceva sì che le agenzie ippiche chiedessero anche la concessione per l'accettazione delle scommesse a riversamento.

12. In data 3 marzo 1993, la società SNAI Servizi Srl presentava istanza all'UNIRE per essere invitata alla gara che l'ente avrebbe dovuto bandire per l'affidamento della raccolta delle scommesse a riversamento fino ad allora gestite in concessione dalla SPATI. Rigettando sommariamente tale proposta, il Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE, con delibera del 1° aprile 1993, n. 208, rinnovava a trattativa privata la concessione per l'accettazione delle scommesse al totalizzatore fuori dagli ippodromi fino al 2001. La scelta dell'UNIRE di rinnovare la concessione alla suddetta società veniva giustificata unicamente con "l'opportunità di utilizzare ancora il collaudato sistema di accettazione e riversamento e tutte le relative apparecchiature di proprietà della SPATI Srl, in attesa dell'entrata in esercizio del Totalizzatore Nazionale UNIRE prevista dal piano commerciale, oltre all'esigenza di giovare della professionalità acquisita dalla società nella raccolta, al fine di garantire quanto meno l'attuale gettito".

La delibera tuttavia non veniva approvata dal Ministero dell'Agricoltura e delle Foreste il quale, nel provvedimento di diniego, rilevava la mancanza di elementi sufficienti a giustificare la trattativa privata che potessero superare le argomentazioni formulate in un parere del Consiglio di Stato del 14 dicembre 1988. Quest'ultimo, interpellato dall'UNIRE, in merito alle modalità da seguire per l'affidamento del servizio di raccolta delle scommesse al TIU, individuava nella licitazione privata con partecipazione alla gara dei soli soggetti invitati, la procedura preferibile per la scelta del contraente. Il Ministero dell'Agricoltura rilevava inoltre che non poteva escludersi in assoluto l'esistenza di altri soggetti giuridici anche oltre l'ambito nazionale che, in possesso degli idonei requisiti, potessero essere interessati a gestire le scommesse a riversamento ed a partecipare di conseguenza alla licitazione privata, invitando pertanto l'UNIRE ad effettuare un'adeguata analisi di mercato.

Dopo la mancata autorizzazione da parte del Ministero dell'Agricoltura, l'UNIRE, con delibera del 30 giugno 1993, prorogava la concessione con la SPATI Srl per l'accettazione delle scommesse al TIU fino al 31 dicembre 1993 e poi ancora per successivi periodi semestrali.

13. L'esclusione della SNAI Servizi Srl e quindi delle agenzie ippiche dal mercato delle scommesse a riversamento sarebbe stata determinata, ad avviso dell'UNIRE, dalla necessità di evitare che in uno stesso punto vendita si potesse scommettere contemporaneamente sia a "riferimento" che a "riversamento", con rischio di aggrottaggio sia da parte degli scommettitori che delle stesse agenzie ippiche e con pregiudizio della trasparenza e della moralità delle scommesse.

La prima ipotesi di aggrottaggio si verificherebbe nel caso in cui uno scommettitore, prevedendo la vincita di un determinato cavallo, scommetta su di esso "a riferimento" e contestualmente scommetta a "riversamento" su uno o più degli altri cavalli. In seguito alla scommessa su altri cavalli, aumenta la quota al totalizzatore per il cavallo ritenuto vincente nella scommessa "a riferimento", cosicché in caso di una sua vittoria lo scommettitore incasserebbe una somma superiore a quella che avrebbe ottenuto se non avesse alterato la quota mediante le scommesse riversate al totalizzatore.

L'aggrottaggio da parte delle agenzie ippiche, invece, si verificherebbe nel caso in cui, prima della chiusura delle scommesse su una determinata corsa, l'agente ippico, rendendosi conto che su un dato cavallo è stata scommessa una elevata somma "a riferimento", per pagare una minore vincita, provoca una diminuzione della quota derivante dal "riferimento" al totalizzatore attraverso una scommessa a riversamento sulla stessa corsa.

Secondo l'UNIRE l'aggrottaggio, in qualche misura, appare sussistere anche nella situazione attuale, ma per la sua realizzazione è necessaria un'accurata organizzazione, che non sarebbe invece necessaria se in uno stesso luogo si potesse giocare tanto a riferimento che a riversamento.

Al fine di evitare il rischio di aggrottaggio, le agenzie ippiche avevano costituito per la gestione delle scommesse a riversamento una società, la SNAI Servizi Srl, che, pur essendo una loro emanazione, era un soggetto con una propria autonomia giuridica, patrimoniale e gestionale. Inoltre, la SNAI Servizi Srl aveva organizzato, nelle zone dove già operava il TIU, appositi locali che non avevano alcuna relazione gestionale e di ubicazione con quelli dove si poteva scommettere con il sistema del riferimento. L'UNIRE peraltro, a parere delle agenzie ippiche, era a conoscenza del fatto che la gestione delle due tipologie di scommesse in uno stesso luogo non era conveniente per le stesse agenzie, in quanto avrebbe comportato minori ricavi. Infatti, tra l'ottobre 1981 ed il marzo 1982, l'UNIRE aveva promosso un esperimento presso tutte le agenzie ippiche di Milano, permettendo loro la contemporanea gestione di scommesse a riferimento ed a riversamento, ma la sperimentazione era stata abbandonata in quanto si era rivelata insoddisfacente per i ricavi delle agenzie.

14. Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, con decisione n. 841 del 12 novembre 1993, in riforma della sentenza del TAR del Lazio n. 3292 del 6 novembre 1986, ha annullato il disciplinare regolante i rapporti con le agenzie ippiche, approvato dal Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE con delibere del 26 aprile 1984, n. 72, 23 maggio 1984, n. 82, 11 ottobre 1984, n. 115.

Il Consiglio di Stato, in particolare, ha ritenuto l'illegittimità della disciplina di remunerazione del servizio prestato dalle agenzie ippiche, in quanto inclusivo di elementi di aleatorietà quali la remunerazione del rischio di impresa, ritenendola di per sé incompatibile con la disciplina legislativa di natura pubblicistica del settore.

Le convenzioni con le agenzie ippiche, infatti, attribuivano a queste a titolo di remunerazione del servizio la differenza tra l'importo delle scommesse accettate e quello delle vincite pagate più il prelievo percentuale spettante all'UNIRE ed all'Amministrazione finanziaria. Nel rapporto economico tra UNIRE ed agenzie ippiche sarebbe stata, quindi, riconosciuta a queste ultime la percezione di guadagni non determinabili a priori, mentre al delegante si sarebbe assicurata una percentuale fissa sull'ammontare delle

scommesse fatte. Il trattamento economico riservato alle agenzie ippiche sarebbe stato in contrasto con quanto previsto dalla disciplina legislativa che regolava il settore, il cui scopo non era soltanto quello di assicurare l'intangibilità del prelievo a favore dell'UNIRE, ma anche quello di garantire la serietà e moralità dell'attività di gestione delle scommesse. La differenza tra le scommesse ricevute ed i premi pagati agli scommettitori non poteva rimanere nella disponibilità dei delegati ma doveva concorrere, invece, alla formazione della quota a destinazione vincolata istituzionalmente devoluta all'ente pubblico delegante. Diversamente, i soggetti delegati non avrebbero agito più per conto e nell'interesse altrui, ma avrebbero gestito in proprio un'attività di impresa, traendone il relativo lucro e sopportandone le eventuali perdite.

La dichiarazione di illegittimità del sistema di remunerazione del servizio svolto dalle agenzie ippiche, con riferimento al rischio di impresa, faceva quindi venir meno l'elemento fondamentale delle scommesse a riferimento.

La decisione del Consiglio di Stato n. 841 del 12 novembre 1993 è stata impugnata con ricorso per revocazione dalla società di corse GAIOS- Gestione Ostiense Snc. Tale ricorso è stato dichiarato inammissibile dal Consiglio di Stato con decisione n. 304/95, confermando così la declaratoria di illegittimità delle delibere dell'UNIRE che avevano approvato il disciplinare delle agenzie ippiche nel 1984.

15. In attuazione della decisione del Consiglio di Stato n. 841/1993, con delibera n. 131 del 27 ottobre 1994, intervenuta dopo l'avvio del presente procedimento, il Commissario pro-tempore dell'UNIRE stabiliva che, a decorrere dal 1° gennaio 1996, non sarebbe più stato consentito scommettere con il sistema a riferimento, ma sarebbe stato attuato su tutto il territorio nazionale il sistema a riversamento, che avrebbe dovuto garantire una maggiore trasparenza ed assicurare un'uniformità di trattamento dei delegati UNIRE e degli scommettitori.

Nell'ambito di tale scelta l'UNIRE avrebbe apportato modifiche al piano commerciale, realizzando in una prima fase un numero complessivo di 800-900 punti vendita. Gli attuali punti vendita sarebbero stati mantenuti ed avrebbero goduto di un diritto di opzione per il rinnovo della convenzione.

16. A seguito di tale delibera, lo SNAI, con nota del 4 novembre 1994, rappresentava all'UNIRE la propria disponibilità ad un avviamento anticipato del riversamento al totalizzatore limitato alla scommessa TRIS in programma negli ippodromi nazionali. La proposta garantiva all'UNIRE oltre 135 miliardi per anno come risorse aggiuntive al netto dell'imposta erariale e delle spettanze ai delegati, nonché le necessarie strutture informatiche per la validazione e la totalizzazione centralizzata delle scommesse.

L'UNIRE, con nota del 9 febbraio 1995, offriva alle agenzie ippiche la possibilità di effettuare tutte le scommesse a riversamento in via sperimentale, limitatamente al 31 dicembre 1995 e solo per un ippodromo al giorno. Le agenzie ippiche, in data 16 febbraio 1995, chiedevano all'UNIRE ulteriori trattative per la definizione di uno specifico rapporto contrattuale, non giudicando conveniente l'accettazione delle scommesse a riversamento per un solo ippodromo.

17. Il Ministero delle Risorse Agricole, Alimentari e Forestali ha affermato di non aver approvato la delibera dell'UNIRE di rinnovo della concessione alla SPATI Srl per l'accettazione delle scommesse fuori degli ippodromi, perché l'ente non aveva effettuato alcuna gara ed indagine di mercato per l'assegnazione della stessa. Il Ministero ha ribadito di aver chiesto all'UNIRE di svolgere un'indagine di mercato per accertare l'esistenza di soggetti che, in possesso dei requisiti necessari, avessero interesse a partecipare ad un'eventuale licitazione privata, indagine peraltro mai pervenuta al Ministero. Dopo la mancata approvazione del rinnovo della concessione alla SPATI Srl fino al 2001, l'UNIRE ha provveduto a prorogare la suddetta concessione per successivi periodi semestrali. Recentemente l'UNIRE, con delibera del 23 dicembre 1994, n. 245, ha rinnovato, limitatamente al periodo 1° gennaio - 31 dicembre 1995, la concessione alla SPATI Srl per l'accettazione delle scommesse a riversamento. La delibera di rinnovo della concessione è stata approvata dal Ministero delle Risorse Agricole, Alimentari e Forestali a condizione che venisse precisato che tale concessione non era esclusiva, al fine di consentire all'ente di poter affidare la gestione di tali scommesse anche ad altri soggetti che ne avessero i requisiti (Verbale di audizione del Ministero delle Risorse Agricole, Alimentari e Forestali del 17 febbraio 1995).

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

18. Relativamente all'ipotesi prospettata dall'UNIRE, che se un abuso è stato compiuto dall'ente questo avrebbe prodotto effetti nei confronti degli scommettitori, le agenzie osservavano che un danno indiretto per i consumatori sussisterebbe comunque a seguito dei comportamenti dell'ente, in quanto

l'imposizione di condizioni eccessivamente gravose, avendo riflessi sui bilanci e sulle prospettive economico-reddittuali delle agenzie, comporterebbe un minor livello di investimenti da parte di queste a svantaggio dei servizi offerti al consumatore finale.

Con riguardo alle motivazioni addotte dall'UNIRE che, a giustificazione della mancata determinazione dell'ambito territoriale in cui operano le agenzie, sosteneva che ciò era determinato dall'esigenza di garantire l'inserimento di nuove agenzie ippiche, quest'ultime replicavano di non contestare la facoltà dell'ente di poter aumentare i punti vendita in base a proprie politiche commerciali, ma che la determinazione dell'ambito territoriale di ciascuna agenzia potesse essere fatta nel corso di svolgimento del rapporto. La mancata preventiva individuazione della zona assegnata farebbe sì che l'agenzia ippica non possa valutare il numero potenziale degli scommettitori e conseguentemente l'economicità dell'attività affidata. Così, se nel corso del rapporto vengono modificati i parametri delle aree assegnate, perché ad esempio l'UNIRE vuole creare nuovi punti vendita, secondo le agenzie ippiche, la diminuzione della clientela potenziale dovrebbe essere compensata da una modifica dei rapporti economici con l'ente (Memorie dello SNAI e della SNAI Servizi Srl del 6 febbraio 1995 e del 27 marzo 1995).

19. Relativamente all'esclusione della società SNAI Servizi Srl dal mercato delle scommesse a riversamento, le agenzie osservano che detta società aveva la capacità tecnologica e le risorse economico-finanziarie per gestire tali scommesse. A riprova della capacità tecnica della società SNAI Servizi Srl di prestare servizi nell'ambito della gestione di scommesse al totalizzatore, questa ha prodotto una perizia giurata da cui risulta che la società dispone di un collaudato sistema telematico in grado di gestire un elevato numero di terminali di accettazione scommesse attivi presso le agenzie ippiche e conseguentemente i rapporti contabili, nonché di cassa, che le consentono di pagare le vincite con la massima tempestività (perizia allegata alla memoria dello SNAI e della SNAI Servizi Srl del 27 marzo 1995).

La costituzione di un'autonoma società di capitali, la SNAI Servizi Srl, il fatto di utilizzare appositi locali per la raccolta delle scommesse a riversamento separati da quelli dove si scommetteva a "riferimento", apparivano elementi idonei ad evitare ogni rischio di aggrottaggio. Inoltre, eventuali movimenti anomali nella gestione delle scommesse si sarebbero potuti rilevare in qualsiasi momento, laddove l'UNIRE avesse chiesto il collegamento al sistema informatico delle agenzie in modo da avere tutte le informazioni necessarie per verificare movimenti sospetti (Memoria dello SNAI e della SNAI Servizi Srl del 6 febbraio 1995).

20. Con riguardo alla delibera dell'UNIRE n. 245 del 23 dicembre 1994, con la quale è stata rinnovata limitatamente al periodo 1° gennaio- 31 dicembre 1995 la concessione alla SPATI Srl, le agenzie ippiche osservano che non si tratterebbe di un rinnovo, ma di una nuova concessione che attribuirebbe alla società una piena e totale esclusiva, in quanto, come si legge nella delibera, "la SPATI Srl costituisce allo stato l'unica struttura operante al di fuori degli ippodromi per l'accettazione delle scommesse a riversamento". Tale delibera richiama inoltre lo specifico ed esclusivo *know-how* della SPATI Srl senza dar conto dell'esistenza di altri soggetti dotati di idonei requisiti interessati a gestire le scommesse a riversamento ed in particolare della SNAI Servizi Srl. Pertanto, la società SNAI Servizi Srl ha presentato ricorso al TAR del Lazio per l'annullamento della delibera dell'UNIRE n. 245 del 23 dicembre 1994, deducendo la contraddittorietà della motivazione ed il difetto d'istruttoria, nonché la violazione delle regole dell'evidenza pubblica previste nella direttiva del Consiglio CE n. 50 del 18 giugno 1992 che troverebbe applicazione anche per l'affidamento della gestione delle scommesse (Memoria dello SNAI e della SNAI Servizi Srl del 27 marzo 1995).

21. Relativamente alle clausole del disciplinare, l'UNIRE obietta che la mancata determinazione degli ambiti territoriali delle agenzie ippiche sarebbe giustificata dall'esigenza di adeguare i campi di operatività delle agenzie stesse alle nuove realtà economiche, nell'interesse dell'incremento e del miglioramento della rete di vendita delle scommesse ippiche. La materia del contendere sarebbe comunque cessata a seguito dell'ordinanza del TAR del Lazio n. 744 dell'11 ottobre 1993, con cui è stata sospesa l'efficacia degli artt. 1 e 5 del disciplinare "nella parte in cui non definiscono l'ambito territoriale ed il campo di accettazione di ciascuna agenzia ippica" (Memoria dell'UNIRE del 22 novembre 1994).

22. L'UNIRE osserva che la mancata ammissione della SNAI Servizi Srl all'esercizio delle scommesse a riversamento non sarebbe stata determinata dall'intenzione di favorire o danneggiare un soggetto delegato in luogo di un altro, ma dalla necessità di evitare che in uno stesso punto vendita si scommettesse contemporaneamente sia a riferimento che a riversamento, con possibilità di aggrottaggio sia da parte delle agenzie che degli scommettitori.

La licitazione privata, secondo l'UNIRE, avrebbe potuto trovare applicazione nel caso in cui si fosse realizzato, come unico sistema nazionale di scommesse, quello del riversamento sul totalizzatore nazionale (Memoria dell'UNIRE del 4 novembre 1994).

23. L'UNIRE ha altresì fatto presente che la decisione di rinnovare la concessione alla SPATI Srl era stata determinata dall'intenzione dell'ente di seguire la politica di rinnovo delle precedenti concessioni, da cui l'ente traeva vantaggio per il perseguimento dei propri fini istituzionali in termini di maggiore conoscibilità e controllabilità dei soggetti delegati e di distribuzione equa delle deleghe, poiché da tale politica traevano vantaggio non solo la SPATI Srl per il settore a "riversamento", ma anche le agenzie per il settore a "riferimento". Pertanto, la proposta della SNAI Servizi Srl costituiva un tentativo di alterare questo equilibrio per instaurare una situazione di monopolio delle agenzie ippiche. La richiesta della SNAI Servizi Srl sarebbe stata comunque valutata nel corso del Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE del 1° aprile 1994 e sarebbe stata giudicata inidonea, in quanto non conveniente per l'ente in relazione ai proventi assicurati, e generica, in quanto non corredata da dati specifici sui modi di esercizio della concessione e sulla disponibilità e precisa ubicazione dei locali ove il riversamento sarebbe stato utilizzato. La previsione nella richiesta della SNAI Servizi Srl di locali siti nelle stesse città e zone ove già operava il TIU non sarebbe stata giudicata conveniente dall'UNIRE, in quanto questo avrebbe avuto interesse all'apertura di punti di accettazione a riversamento in altre città e zone non coperte dal TIU (Memorie dell'UNIRE del 3 e 27 marzo 1995).

V. LA VALUTAZIONE GIURIDICA

a) L'applicabilità nei confronti dell'UNIRE della legge n. 287/90

24. Le norme della legge n. 287/90 in materia di tutela della concorrenza devono ritenersi applicabili all'UNIRE, in quanto la gestione delle scommesse costituisce un'attività di impresa. In merito alla natura economica di tale attività, il Consiglio di Stato ha rilevato che si tratta di attività economica, anche se non esclusiva e prevalente dell'UNIRE. Detta attività sarebbe infatti preordinata al perseguimento delle finalità pubbliche istituzionali dell'Ente poiché le scommesse rappresentano la sua principale fonte di finanziamento (Consiglio di Stato, Ad. Plen. , 27 agosto 1971, n. 5, e 19 marzo 1993, n. 841).

Pertanto, secondo i principi comunitari, costituisce un'attività di natura economica qualsiasi attività tesa alla realizzazione di un interesse economico, anche qualora essa non comporti alcuna remunerazione (in tal senso Corte di Giustizia 20 marzo 1985, causa 41/83, Italia/Commissione; sentenza 19 gennaio 1994, causa C-364/92, *Eurocontrol*).

25. La natura giuridica di ente pubblico dell'UNIRE non può costituire elemento pregiudiziale all'applicazione della normativa in materia di concorrenza. Per consolidati principi comunitari, ai fini dell'applicazione della disciplina della concorrenza deve qualificarsi come impresa "qualsiasi entità che eserciti un'attività economica a prescindere dal suo stato giuridico e dalle sue modalità di finanziamento" (in tal senso Corte di Giustizia, 23 aprile 1991, causa 41/90, *Klaus Hofner e Fritz Elser c. Macroton GmbH*).

26. Poiché i comportamenti dell'UNIRE oggetto della denuncia delle agenzie ippiche potrebbero apparire strettamente connessi all'adempimento degli specifici compiti affidati per legge all'ente, occorre valutare se rientrano nell'ambito di esenzione di cui all'articolo 8, secondo comma, della legge n. 287/90.

L'articolo 8, comma 2, prevede infatti che le disposizioni di cui al Titolo I della legge n. 287/90 non si applicano alle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale, ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati.

27. L'articolo 8, comma 2, ha natura eccezionale e deve essere interpretato alla luce di quanto disposto dal comma 1 dello stesso articolo, secondo il quale le norme in materia di concorrenza si applicano sia alle imprese private che a quelle pubbliche che a quelle a prevalente partecipazione statale.

Tale disposizione costituisce la trasposizione sul piano nazionale di quanto prevede in ambito comunitario l'articolo 90, comma 2, del Trattato CEE, secondo il quale le regole di concorrenza vanno applicate a tutte le imprese incaricate della gestione dei servizi di carattere economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale, a meno che tale applicazione impedisca l'adempimento della specifica missione affidata a queste imprese.

Un'impresa incaricata per legge di servizi di interesse economico generale è esentata dal rispetto delle norme nazionali a tutela della concorrenza e del mercato solo qualora il comportamento in corso di valutazione, nella sua specifica manifestazione ed in rapporto alla concreta fattispecie di volta in volta esaminata, risulti l'unico comprovato e possibile mezzo per conseguire le finalità istituzionali dell'ente (tra le altre, sentenze del 23 aprile 1991, *Hofner*, causa C-41/90, cit.; del 19 maggio 1991, *ERT*, causa C-260/89, Racc. p. I-2995; del 13 dicembre 1991, *GM-INNO-BM*, causa C-18/88, Racc. p. I-5941; del 10 dicembre 1991, *Porto di Genova*, causa C-179/90, Racc. p. I-5889; ordinanza della Corte d'Appello di Milano, 15 luglio 1992, *AVIR-ENEL*).

28. L'articolo 8, comma 2, non trova applicazione al caso di specie, in quanto i comportamenti tenuti dall'UNIRE nei confronti delle agenzie ippiche non erano indispensabili per raggiungere le finalità istituzionali dell'ente, né appaiono funzionalmente connessi all'esercizio della pubblica funzione attribuita dalla legge all'ente.

Da un lato, l'imposizione di condizioni eccessivamente gravose alle agenzie ippiche non solo non costituisce l'unico possibile comportamento per perseguire il fine istituzionale dell'ente, ma al contrario rende particolarmente onerosa l'attività di gestione delle scommesse ippiche alle stesse agenzie delegata.

Ugualmente, il ricorso alla trattativa privata per l'affidamento delle scommesse a riversamento, non appare necessario in presenza di soggetti che avrebbero la capacità tecnica ed economica per svolgere tale attività, mentre risulta idoneo ad alterare la concorrenza per la partecipazione al mercato.

b) L'applicazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90

29. Nel mercato delle scommesse sulle corse dei cavalli, l'UNIRE si trova in posizione di monopolio legale in virtù del disposto dell'articolo 2 della legge n. 315/1942, che attribuisce all'ente la "facoltà di esercitare in esclusiva totalizzatori e scommesse a libro per le corse dei cavalli, tanto negli ippodromi quanto fuori di essi, sia direttamente, sia mediante concessione ad enti, società ed allibratori". Attualmente l'ente si avvale per la gestione delle scommesse di soggetti delegati, i quali commercializzano tale prodotto sulla base delle direttive e delle condizioni imposte dall'UNIRE stesso, che incassa una parte dei loro ricavi.

In virtù dell'esclusiva *ex lege*, l'ente detiene una posizione dominante sul mercato nazionale della gestione delle scommesse ippiche e può tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei possibili soggetti esercenti l'attività di gestione delle scommesse ippiche e dei consumatori.

30. L'atto di concessione, nella parte in cui prevede l'affidamento alle agenzie ippiche della raccolta di scommesse "e/o con riferimento a quote stabilite dall'UNIRE", allo stato non conosciute ed a condizioni economiche non precisate, e gli artt. 1 e 5 del disciplinare, nella parte in cui non definiscono l'ambito territoriale e gli ippodromi per i quali le agenzie ippiche sono abilitate a raccogliere le scommesse, comportano per le agenzie l'assunzione di un rischio di impresa connesso all'espletamento della propria attività imprenditoriale. In altri termini, l'indeterminatezza in merito all'ambito territoriale ed agli ippodromi è riportabile ad un'alea normale che caratterizza l'attività delle agenzie ippiche.

D'altro canto, la concessione è un atto unilaterale con il quale l'UNIRE delega a terzi l'esercizio di un'attività attribuitagli dalla legge in via esclusiva. Pertanto, l'ente ha un'ampia discrezionalità nel definire il contenuto di tale atto e nello stabilire quelle clausole che gli consentono di meglio realizzare le proprie finalità istituzionali. Eventuali illegittimità della concessione e del disciplinare potranno essere fatte valere, come peraltro è già avvenuto, davanti al giudice amministrativo.

31. Il comportamento dell'UNIRE non risulta quindi abusivo ai sensi dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90.

32. Relativamente al rinnovo della concessione alla SPATI Srl mediante trattativa privata, si osserva che questa modalità di scelta del contraente, anche nei casi e nelle circostanze in cui è strumento legittimo sotto il profilo amministrativo, non può essere utilizzata in modo abusivo con l'effetto di impedire, limitare o distorcere la concorrenza. Nel caso in esame la trattativa privata è stata usata strumentalmente dall'UNIRE per non prendere in considerazione l'offerta della SNAI Servizi Srl, che avrebbe potuto risultare la più vantaggiosa.

33. In merito alla mancata valutazione della proposta della società SNAI Servizi Srl, il verbale del Consiglio di Amministrazione dell'UNIRE del 1° aprile 1993 evidenzia che della proposta fu informato il Consiglio. Non risulta tuttavia che fu effettuata alcuna valutazione della proposta stessa, in particolare

relativamente a quei punti che lo stesso Consiglio di Amministrazione riteneva meritevoli di approfondimento, come l'effettiva disponibilità di locali nelle zone e città dove già operava il TIU e la garanzia della continuità dell'accettazione delle scommesse senza interruzione del servizio. Contrariamente a quanto affermato dall'UNIRE, quindi, il Consiglio di Amministrazione non avrebbe valutato l'offerta della SNAI Servizi Srl né sotto il profilo della tecnologia utilizzata né sotto il profilo dei vantaggi economici che avrebbe assicurato all'ente.

34. L'inidoneità della SNAI Servizi Srl a partecipare ad un'eventuale licitazione privata per l'affidamento dell'accettazione delle scommesse a riversamento, ad avviso dell'UNIRE, sarebbe stata giustificata dalla necessità di evitare che in uno stesso punto vendita si scommettesse sia a "riferimento" che a "riversamento", con rischio di aggrottaggio e con pregiudizio della trasparenza e moralità delle scommesse.

Tali considerazioni non sembrano tener conto che uno dei punti qualificanti dell'offerta della suddetta società era rappresentato dal fatto che questa, oltre a garantire l'immediata operatività nel caso di concessione, avrebbe utilizzato per il "riversamento" appositi locali siti nella città e nelle zone dove già operava il TIU, che sarebbero stati separati da quelli in cui le agenzie ippiche raccoglievano le scommesse a riferimento. Pertanto, il rischio di aggrottaggio da parte degli scommettitori non sarebbe stato superiore a quello oggi esistente. Va infine sottolineato come le preoccupazioni dell'UNIRE in merito ai rischi di aggrottaggio risultino incoerenti con la recente disponibilità dell'ente ad un avviamento anticipato da parte delle agenzie ippiche del riversamento al totalizzatore, senza per questo richiedere alle agenzie l'utilizzo di locali separati da quelli in cui si gioca a riferimento. I rischi di aggrottaggio, in questo caso, non sembrerebbero più costituire un ostacolo.

35. L'effetto del comportamento dell'UNIRE è stato quello di eliminare la concorrenza su una parte sostanziale del mercato rilevante, rappresentata dalle scommesse a riversamento. Infatti l'ente, rivolgendosi esclusivamente ad un solo fornitore, ha impedito alla SNAI Servizi Srl e ad ogni altro possibile concorrente in grado di soddisfare le condizioni richieste di presentare e far valutare le proprie offerte.

36. Anche se l'UNIRE, in base alla legge n. 315/1942, potrebbe svolgere direttamente l'attività di gestione delle scommesse, tuttavia, nel momento in cui ha deciso di rinunciare a tale possibilità delegandola a terzi, e quindi rivolgendosi al mercato, non può venir meno all'obbligo di non discriminazione che attiene ad un soggetto in posizione dominante. La qualificazione dell'UNIRE come soggetto in posizione dominante richiede la verifica della legittimità del suo comportamento sotto il profilo dell'arbitraria discriminazione, anche se la disparità riguarda i potenziali soggetti delegati. L'esclusione di un concorrente, che aveva presentato una effettiva e tempestiva offerta, mai esaminata, nonché l'uso della trattativa privata al fine di favorire un determinato soggetto, costituiscono una fattispecie abusiva ai sensi dell'articolo 3, lettera b), della legge n. 287/90.

37. Le sostanziali modifiche che investiranno la struttura del mercato delle scommesse ippiche a partire dal 1° gennaio 1996, nonché la profonda riorganizzazione del mercato stesso che coinvolgerà inevitabilmente tutti i soggetti delegati e i loro rapporti con l'UNIRE, circoscrivono la rilevanza degli effetti dei comportamenti passati dell'ente.

L'Autorità è consapevole del fatto che il pieno esercizio della libertà d'iniziativa economica, con riferimento ad un mercato particolare quale è quello delle scommesse, incontra il limite dato dalla necessità di garantire l'ordine pubblico e la regolarità del servizio a tutela del consumatore. Tuttavia ritiene necessario ribadire che gli eventuali vincoli agli operatori economici non possono estendersi oltre quanto strettamente necessario per la tutela di tali interessi.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

che il comportamento tenuto dall'UNIRE, consistente nell'aver escluso potenziali offerte alternative per l'organizzazione del mercato delle scommesse a riversamento, ha comportato una violazione dell'articolo 3, lettera b), della legge n. 287/90.

DIFFIDA

l'UNIRE dal tenere in futuro il comportamento abusivo accertato.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Pera

IL PRESIDENTE
Giuliano Amato

* * *