

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 dicembre 2013;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento del Consiglio n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTA la Comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza, del 27 aprile 2004;

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

VISTA la segnalazione della società Cedikor Sociedad Anonima, pervenuta in data 7 ottobre 2013, successivamente integrata in data 5, 9 e 12 dicembre 2013;

VISTA la documentazione in proprio possesso;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con segnalazione pervenuta in data 7 ottobre 2013, successivamente integrata in data 5, 9 e 12 dicembre 2013, Cedikor Sociedad Anonima (di seguito anche Cedikor), ha denunciato all'Autorità un abuso di posizione dominante posto in essere da SEA – Società per azioni Esercizi Aeroportuali (nel seguito anche SEA) nell'ambito della procedura di concordato preventivo della Società dell'Acqua Pia Antica Marcia S.p.A. in liquidazione (nel seguito anche SAPAM o il venditore).

Tale abuso si sarebbe realizzato nella gestione delle infrastrutture aeroportuali (sia centralizzate che ad uso comune o esclusivo), con effetti

anche nell'offerta dei servizi di *handling* nell'aviazione generale, allo scopo di estromettere la società nuova entrante Cedikor.

II. LE PARTI

2. SEA, società al vertice dell'omonimo gruppo, gestisce gli scali aeroportuali di Milano Linate e Milano Malpensa e svolge, direttamente ed indirettamente le seguenti attività: *a)* gestione, sviluppo e manutenzione delle infrastrutture e degli impianti; *b)* servizi commerciali destinati ai passeggeri ed attività di *real estate*; *c)* prestazioni di servizi di assistenza a terra ad aeromobili, passeggeri, bagagli, merci e posta; *d)* produzione, attraverso la controllata SEA Energia, di energia elettrica e termica da destinare agli aeroporti gestiti dal gruppo, nonché alla gestione sul mercato delle eccedenze elettriche e termiche.

3. Cedikor è una *holding* di diritto uruguayano, il cui controllo è riconducibile alla famiglia Eurnekian.

Cedikor detiene il 75,5% delle azioni della società argentina Corporacion America S.A., a capo di un gruppo di società attive in numerosi settori tra cui quello aeroportuale¹.

III. LA CONDOTTA DENUNCIATA

4. Cedikor denuncia che, nell'ambito della procedura di concordato preventivo di SAPAM, SEA, sfruttando la posizione dominante nella gestione delle infrastrutture aeroportuali, avrebbe strumentalmente invocato la risoluzione della Convenzione stipulata con ATA, al fine di impedirle di aggiudicarsi l'acquisto della medesima ed ostacolare così l'accesso al mercato di un potenziale concorrente nella gestione delle infrastrutture e nell'offerta di servizi di *handling* per l'aviazione generale.

5. Ai fini della comprensione della condotta segnalata, si ritiene opportuno illustrare, da un lato, il ruolo di SAPAM e, dall'altro, la Convenzione in essere tra SEA e ATA.

¹ In particolare, il gruppo è presente in 49 aeroporti e svolge attività di gestione operativa e commerciale degli aeroporti, *fuelling*, cargo ed altri servizi associati. In Italia, il gruppo detiene una partecipazione di minoranza in Airgest, società che gestisce l'aeroporto di Trapani.

a) Il venditore

6. SAPAM è una società al vertice di un gruppo che, nel mese di settembre 2012, unitamente ad altre 25 società controllate, ha depositato presso il Tribunale di Roma domanda per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo ai sensi dell'art. 161, sesto comma, R.D. n. 267/42 e s.m.i..

Tra le società controllate da SAPAM figura ATA Ali Trasporti Aerei S.p.A. (nel seguito anche ATA), di cui SAPAM ha una partecipazione pari al 98,3%.

ATA a sua volta detiene il controllo di ATA Ali Servizi, che svolge attività di *handling* per l'aviazione generale a Milano Linate, e di ATA Handling, che svolge attività di *handling* per l'aviazione commerciale.

In forza di una Convenzione stipulata con SEA a far data dal 1961 e più volte prorogata², ATA gestisce in esclusiva alcune aree, infrastrutture e servizi relativi all'aviazione generale³ nell'aeroporto di Milano Linate e svolge, non in esclusiva, alcuni servizi di assistenza a terra per il tramite della propria controllata ATA Ali servizi.

Nel 2012, il fatturato realizzato da ATA e ATA Ali Servizi per le rispettive attività, è stato pari a circa 19 milioni di euro.

b) La Convenzione SEA/ATA

7. Secondo quanto previsto dalla Convenzione ATA gestisce in esclusiva infrastrutture centralizzate quali: *a)* il sistema di smistamento bagagli dell'aerostazione ATA; *b)* i sistemi informatici centralizzati presenti nell'aerostazione ATA e il relativo servizio di informativa al pubblico; *c)* il cd. servizio terminal, comprensivo dei servizi di guardiania e sorveglianza; *d)* l'impianto di erogazione di carburanti; *e)* le attività di movimentazione sul piazzale, quali il *marshalling*, il *follow me* ed il servizio di traino aeromobili; *f)* l'assegnazione delle aree di sosta e l'attività di coordinamento del piazzale⁴; inoltre, svolge, non in esclusiva, servizi di assistenza a terra (*handling*).

² Da ultimo, in data 2008, è stato stabilito di prorogare la Convenzione dal 2021 fino al 30 aprile 2041, a fronte di taluni interventi di ammodernamento delle aree che ATA si era impegnata a realizzare.

³ Per aviazione Generale si intendono tutti gli aeromobili e gli elicotteri destinati ad attività turistica, aviazione d'affari, aerotaxi, lavoro aereo e aviazione ad uso privato e associativo in genere, e cioè, sostanzialmente, l'attività aeronautica che non prevede l'emissione di un regolare titolo di viaggio (così la lettera U della Convenzione)

⁴ Così l'art. 2 della Convenzione. Secondo quanto emerso nel corso dell'audizione con i rappresentanti di SEA, poi, ATA era proprietaria di una serie di edifici all'interno del sedime destinato all'aviazione generale che ha gestito in esclusiva nel corso del tempo.

ATA gestisce inoltre una serie di altre infrastrutture, dedicate prevalentemente ad attività commerciali, di cui la stessa ha l'uso esclusivo e su cui ha investito direttamente.

8. Ai sensi dell'art. 5 della Convenzione, ATA deve corrispondere a SEA un canone annuo di subconcessione e provvedere alla riscossione, per conto di SEA, dei diritti aeroportuali e di sicurezza dei prestatori di servizi di assistenza a terra presenti nell'area dedicata all'aviazione generale (art. 6).

9. In qualità di sub-gestore delegato di determinati beni, infrastrutture e servizi centralizzati, ATA deve garantirne l'accesso ai prestatori di assistenza a terra richiedenti secondo criteri trasparenti, obiettivi e non discriminatori (art. 3.4 della Convenzione e punto T della medesima).

10. Gli artt. 2.9 e 13 della Convenzione, infine, prevedono tra le cause di risoluzione della stessa il mancato adempimento di obblighi contrattuali - nel caso di specie la mancata esecuzione nei termini degli investimenti - e la cessazione dell'esercizio dell'attività⁵.

c) Il comportamento assunto da SEA

11. Nel mese di settembre 2012, SAPAM - ed in particolare il Collegio dei liquidatori - ha depositato domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo presso il Tribunale di Roma; tuttavia, avendo i liquidatori, nelle settimane precedenti, già posto in essere una procedura competitiva - gestita dall'*advisor* Rothschild - finalizzata alla dismissione delle quote detenute dal venditore in ATA, subito dopo l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, hanno chiesto al Giudice Delegato un'autorizzazione alla vendita delle azioni al soggetto che fosse risultato vincitore.

Pertanto, nel mese di febbraio 2003, Rothschild ed il venditore hanno invitato circa una ventina di soggetti a partecipare alla procedura per selezionare il potenziale compratore del 98,3% del capitale sociale di ATA. Tra questi figuravano sia Cedicolor, il denunciante, che la società SEA.

12. Dai documenti esaminati in *due diligence*, era emersa l'esistenza di una controversia tra SEA e ATA, avente ad oggetto presunti ritardi da parte di ATA nella realizzazione di talune opere previste in sede di rinnovo della

⁵ In particolare, in caso di cessazione dell'attività e/o di liquidazione di ATA, la Convenzione si risolve automaticamente di diritto; in caso di fallimento di ATA, la stessa si risolverà all'atto della sentenza dichiarativa di fallimento, così come la medesima si risolverà in caso di procedure concorsuali o di delibere di messa in liquidazione.

Dalla lettura della Convenzione non è chiaro se in caso di inadempimento agli obblighi contrattuali assunti da parte di ATA, SEA possa risolvere di diritto la stessa ovvero se operi invece la risoluzione giudiziale.

Convenzione, che tuttavia non aveva mai fatto sorgere dubbi sulla validità ed efficacia della Convenzione. Pertanto, Cedikor, in data 19 giugno 2013 aveva presentato un'offerta dell'importo di [omissis]* euro, sottoposta alla sola condizione del *material adverse effect*, consistente in “*change event, state of facts, or effect that is materially adverse to the Business*”; l'offerta era corredata da un dettagliato Piano di Investimenti per la realizzazione delle opere cui sarebbe stata tenuta ATA per Convenzione, oggetto della controversia con SEA.

13. La società SEA ha partecipato alla procedura relativa alla dismissione di ATA formulando un'offerta di [omissis] euro e senza contestare in alcun modo la validità ed efficacia della Convenzione.

Tuttavia, in data 3 luglio 2013 - il giorno prima che venisse comunicato a Cedikor che la sua offerta era la migliore e contestualmente all'ammissione del venditore alla procedura di concordato preventivo da parte del Tribunale di Roma - SEA ha prima inviato ad ATA e Rothschild una comunicazione nella quale veniva preannunciato l'avvio delle “*iniziative giudiziarie volte ad ottenere la risoluzione della Convenzione*” e poi, in data 13 agosto 2013, ha comunicato ad ATA l'intervenuta risoluzione della Convenzione, con l'invito alla restituzione delle aree e dei locali sub-concessi nel termine di 90 giorni (dunque entro la metà del mese di novembre).

IV. GLI ACCERTAMENTI PREISTRUTTORI CONDOTTI

14. In data 16 ottobre, 28 ottobre, 30 ottobre 2013 e 3 dicembre 2013, sono stati sentiti in audizione i rappresentanti di SAPAM, l'ENAC, Cedikor e SEA.

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

a) La posizione di SAPAM

15. Nel corso dell'incontro, SAPAM ha affermato che la società ATA ha un significativo valore commerciale, rappresentato dall'area dell'aeroporto di Milano Linate destinata all'Aviazione Generale, di cui la società è titolare in forza della Convenzione stipulata con la società SEA.

16. Inoltre, è emerso che già da prima che venisse indetta la procedura di vendita delle azioni di ATA, SEA aveva contestato la mancata esecuzione da parte della società di taluni interventi infrastrutturali nelle aree sub-concesse - interventi che avrebbero dovuto essere completati entro il 2011 e costituivano la *conditio sine qua non* per la proroga della concessione, avvenuta nel 2008, dall'iniziale data del 2021 fino al 2041 - ritenendo che vi fossero le condizioni per una risoluzione del contratto e che tale elemento dovesse essere portato a conoscenza dei soggetti invitati a partecipare alla procedura di dismissione⁶.

Tuttavia, la circostanza che SEA avesse partecipato alla procedura di dismissione faceva ritenere che la Convenzione fosse valida ed efficace.

17. Avendo SEA manifestato l'intenzione di volersi aggiudicare l'acquisto di ATA, impegnandosi a procedere direttamente allo svolgimento delle attività di Aviazione generale precedentemente operate da ATA, ed essendo interesse di SAPAM di vendere rapidamente tale *asset* al fine di soddisfare i creditori privilegiati e quelli chirografari, il venditore ha chiesto a Cedikor di prendere posizione in merito alla cessione di ATA⁷.

b) La posizione di ENAC

18. In via preliminare l'ENAC ha ricordato che, nell'aeroporto di Milano Linate, ATA gestisce, sulla base di una sub-concessione stipulata con SEA nel 1961, le infrastrutture centralizzate dedicate allo svolgimento dei servizi di aviazione generale e offre contemporaneamente servizi di *handling* attraverso la propria controllata ATA Servizi.

19. Nel merito della vicenda, l'ENAC ha rappresentato di non essere mai

⁶ Sul punto, il commissario liquidatore ha affermato che effettivamente la società risultava inadempiente; tuttavia, tale contestazione era stata ritenuta superabile, anche a seguito di accurato parere legale, sulla base del fatto che la Convenzione si presterebbe ad essere interpretata nel senso che la data di completamento degli investimenti non era il 2011 ma il 2015. In ogni caso, da un lato, nell'ambito della procedura di dismissione di ATA, era stata resa disponibile la documentazione relativa alla contestazione mossa da SEA, e, dall'altro, la dismissione aveva previsto un piano di investimenti a carico del soggetto assegnatario volto a sanare la questione.

⁷ In particolare, è stato chiesto a Cedikor di esplicitare se intendesse confermare la propria offerta o rinunciare alla stessa invocando i presupposti per il "material adverse effect".

stato coinvolto da SEA, né di essersi mai espresso in merito al presunto inadempimento da parte di ATA relativamente alla realizzazione di taluni interventi infrastrutturali previsti nell'aeroporto ed indicati in Convenzione.

La decisione di SEA di procedere alla risoluzione del contratto di sub-concessione con ATA, anche in considerazione del pluridecennale contratto esistente tra le due società, ha sorpreso l'ente che, in qualità di garante della sicurezza e della gestione delle attività aeroportuali, ha inviato in data 2 ottobre 2013 a SEA una lettera, con cui:

a) ha evidenziato come la decisione di risoluzione della Convenzione da parte della società fosse assolutamente sproporzionata;

b) ha chiesto di comprendere le iniziative che il gestore aeroportuale intendeva porre in essere per garantire la continuità in sicurezza nell'esercizio dei servizi di Aviazione Generale nell'aeroporto di Milano Linate, convocando a tal fine una riunione⁸.

20. Sotto un diverso profilo, l'ENAC ha ricordato che, secondo la normativa attualmente vigente, sono liberalizzati i servizi di assistenza a terra negli aeroporti che superino determinati volumi di traffico (2 milioni di passeggeri).

Questa è proprio la situazione che si registra a Milano Linate sia per l'aviazione commerciale che generale. I servizi di assistenza per l'aviazione commerciale vedono la presenza, oltre a SEA Handling, anche di altri operatori, tra i quali ATA con la società ATA Handling, che così può sfruttare le sinergie derivanti dalla contestuale presenza di ATA Ali nei servizi di aviazione generale.

Anche i servizi di assistenza per l'aviazione generale sono liberalizzati e operano nell'offerta di servizi di *handling*, oltre ad ATA ALI Servizi (con una quota superiore al 70%), altri operatori (Sky Service, con il 22%, e altri due operatori minori, con quote inferiori al 5%).

In ogni caso, secondo la normativa vigente, talune limitazioni all'operatività dei prestatori di assistenza a terra possono essere previste per motivazioni di sicurezza. In tali circostanze, in particolare, è il gestore aeroportuale a specificare l'esigenza all'ENAC che dispone la limitazione con proprio provvedimento. Solo in caso di limitazioni, l'assegnazione delle autorizzazioni richiede l'espletamento di gare.

21. Tanto premesso, l'ENAC ha rappresentato che a Milano Linate non sono previste limitazioni, poiché allo stato gli spazi risultano in grado di

⁸ Nell'ambito della riunione con il gestore aeroportuale, ENAC avrebbe appreso che SEA intendeva rilanciare la propria offerta al fine di aggiudicarsi la dismissione di ATA.

accogliere tutte le richieste di autorizzazione per lo svolgimento delle attività di *handling*; tuttavia, la particolare situazione che si registra nello scalo milanese, dove SEA opera nello svolgimento delle attività di *handling* commerciale con propria società (la SEA Handling) e con una quota di mercato significativa, probabilmente ha scoraggiato negli anni l'ingresso degli operatori privati, a differenza di quanto si registra nello scalo romano di Fiumicino (dove sono presenti 6 operatori di *handling*, contro i 3 presenti a Milano Linate).

c) La posizione di Cedikor

22. In sede di audizione Cedikor ha ribadito la sussistenza di un comportamento abusivo da parte di SEA, intenzionata a vanificare del tutto gli esiti di una gara che aveva visto come aggiudicatario la segnalante ed ha illustrato l'evoluzione della vicenda negli ultimi mesi.

23. In particolare, in data 11 ottobre 2013, SAPAM ha inviato a Cedikor una lettera, depositata in atti, con cui il venditore ha sostanzialmente chiesto alla società *“un impegno irrevocabile e garantito all'acquisto di ATA....a prescindere da eventuali azioni che possano essere intraprese da Sea”*, entro il 16 ottobre 2013⁹.

A tale lettera, Cedikor ha risposto con due missive, l'una, del 16 ottobre 2013, e l'altra, del 18 ottobre 2013, sollecitando *“con la massima urgenza un incontro congiunto al giudice delegato della procedura concordataria pendente presso il Tribunale di Roma”* al fine di salvaguardare il buon esito della procedura concorsuale.

Da ultimo, in data 23 ottobre 2013, SAPAM ha rinnovato, con lettera, l'invito a Cedikor di conoscere la posizione che intendeva assumere nell'ambito della procedura di dismissione di ATA.

A tale richiesta Cedikor ha risposto in data 25 novembre 2013, confermando *“l'immutato interesse della società all'acquisto di ATA alle medesime condizioni già concordate”*, ferma restando la legittimazione di Cedikor *“a denunciare l'esistenza di un Material Adverse Effect, rimanendo così liberata dal suo impegno irrevocabile di procedere all'acquisto, fino alla data del closing”*¹⁰.

⁹ In difetto di offerta entro la data indicata, l'offerta di Cedikor, secondo SAPAM, avrebbe dovuto considerarsi decaduta.

¹⁰ Anche nel mese di dicembre, Cedikor ha continuato a manifestare al venditore il proprio interesse all'acquisto di ATA.

d) La posizione di SEA

24. In sede di audizione, SEA ha espresso alcune considerazioni sui seguenti punti:

- a) sul se la risoluzione della Convenzione debba intendersi come risoluzione di diritto o giudiziale;
- b) sulle motivazioni per le quali sarebbe intenzionata a presentare un'offerta per l'acquisto di ATA, sostenendo un congruo esborso per l'acquisizione di una sub-concessione su infrastrutture che, ad esito della risoluzione della Convenzione, rientrerebbero nella sua disponibilità a costo zero;
- c) sulle modalità attraverso le quali intende gestire *pro futuro* il settore dell'aviazione generale;
- d) sull'evoluzione della vicenda segnalata.

25. Quanto al punto sub a), SEA ha rappresentato che, a suo modo di vedere, l'inadempimento di ATA nella realizzazione degli interventi infrastrutturali pattuiti ha determinato una risoluzione di diritto della Convenzione, dunque immediatamente operativa¹¹.

26. Quanto al punto sub b), SEA ha dichiarato di voler presentare un'offerta per l'acquisto di ATA, lievemente superiore all'offerta di Cedikor, perché ritiene che il settore dell'aviazione generale sia un settore decisamente profittevole: non solo la gestione delle infrastrutture centralizzate, ma anche e soprattutto delle infrastrutture ad uso esclusivo, sarà in grado, se ben attuata, di dare utili elevati.

27. Sebbene SEA ritenga la Convenzione risolta di diritto, l'offerta al rialzo rifletterebbe non solo le potenzialità di sviluppo del settore, ma consentirebbe di evitare possibili futuri contenziosi legati alla risoluzione della Convenzione con SEA.

28. In particolare, secondo SEA, sebbene un piano di investimenti completo e articolato, anche alla luce del rilancio dell'offerta presentata, non sia stato ancora predisposto dalla società, il CdA avrebbe approvato il consistente

¹¹ In sede di audizione SEA ha dichiarato che nella Convenzione del 2008 siglata con ATA, costituivano elemento fondante una serie di interventi che il concessionario avrebbe dovuto realizzare, unitamente ad una tempistica per la loro realizzazione. Si trattava in particolare di miglioramenti di carattere qualitativo delle infrastrutture e di interventi "in sicurezza" per evitare esondazioni del fiume Lambro. Tali interventi in base alla Convenzione avrebbero dovuto essere realizzati entro il 2011, mentre secondo ATA, alla luce del piano di investimenti presentato ad ENAC - che prevedeva la scadenza del 2015 e rispetto al quale vi era stata una presa d'atto da parte dello stesso Ente -, quest'ultima poteva considerarsi la scadenza definitiva, pur in assenza di una esplicita richiesta di modifica della Convenzione.

A prescindere dalla data di scadenza, 2011 o 2015, è risultato comunque chiaro che ATA non avrebbe mai realizzato nei termini questi interventi; pertanto, ad agosto del 2013, SEA ha inviato una lettera ad ATA in cui ha invocato la risoluzione della Convenzione ed ha chiesto la riconsegna - entro il mese di novembre 2013 - delle infrastrutture centralizzate.

investimento in ATA sulla base delle elevate potenzialità di sviluppo dell'Aviazione Generale, cogliendo l'opportunità di una riqualificazione dell'area e dello sfruttamento di sinergie con l'aviazione commerciale¹². Della redditività attesa dell'investimento sarebbe prova proprio l'offerta presentata da Cedikor - società con grande esperienza nel settore - che ha deciso di partecipare alla gara indetta da SAPAM presentando un dettagliato piano di investimenti e formalizzando un'offerta di un certo rilievo.

29. Quanto al punto sub c), SEA ha chiarito che, ad esito della risoluzione della Convenzione, provvederà a gestire direttamente le infrastrutture centralizzate e quelle in uso esclusivo ad ATA e si impegnerà, in conformità alle previsioni di cui al Decreto Legislativo n. 18/99, a garantirne l'accesso in modo equo e non discriminatorio da parte degli operatori di *handling*, presenti nel settore dell'aviazione generale.

30. Quanto infine al punto sub d), SEA ha depositato in atti una lettera del 18 novembre 2013, nella quale i Commissari liquidatori, a seguito dei colloqui intercorsi, confermavano “*che nulla osta al ricevimento di eventuali nuove offerte*” per l'acquisto di ATA.

A fronte di tale lettera, SEA ha dichiarato che avrebbe provveduto quanto prima a formalizzare una nuova proposta di acquisto incondizionata, di importo lievemente superiore a quella formulata a suo tempo da Cedikor.

V. VALUTAZIONI

a) I mercati rilevanti e la posizione dominante

a.1) La gestione delle infrastrutture aeroportuali

31. All'interno del sedime aeroportuale è possibile identificare distinti gruppi di infrastrutture.

In primo luogo rileva il complesso delle infrastrutture centralizzate, definite dall'articolo 9 del Decreto Legislativo n. 18/99 e gestite in via esclusiva dall'ente gestore dell'aeroporto, in quanto la loro complessità, il loro costo o impatto ambientale non appaiono consentirne la suddivisione o duplicazione. In questo senso si è espressa anche la Commissione Europea, che ha definito infrastrutture centralizzate quelle “*volte a fornire servizi di assistenza a terra*”

¹² E' convinzione di SEA che le infrastrutture realizzate nel corso del tempo da ATA e di cui quest'ultima è allo stato proprietaria, non siano state sufficientemente valorizzate e che sia necessario potenziare una serie di attività di natura commerciale e pubblicitaria.

e la cui complessità, costo o impatto ambientale non ne consentono la suddivisione o la duplicazione”¹³.

32. Un secondo gruppo di infrastrutture è identificato dai beni di uso comune e di uso esclusivo, che costituiscono un insieme composito di spazi ed infrastrutture che sono richiesti, a seconda delle effettive necessità di utilizzo, da tipologie diverse di soggetti che operano in ambito aeroportuale. In particolare, ai sensi del Decreto Legislativo n. 18/99, i beni ad uso comune ricomprendono spazi aeroportuali singolarmente non frazionabili - quali ad esempio le piazzole, la viabilità di piazzale, le aree di sosta breve per gli aeromobili, le *hall*, le aree di disimpegno e movimentazione dei passeggeri -, che sono gestiti centralmente dal gestore aeroportuale, il quale consente l'utilizzo e/o l'accesso a singoli beni o porzioni degli stessi ai diversi operatori aeroportuali che ne facciano richiesta, in relazione alle proprie necessità. I beni di uso esclusivo, come definiti dal Decreto Legislativo n. 18/99, sono invece locali ed aree ad utilizzo frazionabile - quali ad esempio, uffici, magazzini, spogliatoi, locali operativi, rimesse per mezzi di rampa, sale vip, nonché i beni strumentali per l'assistenza a terra quali i banchi *check-in*, i *gate*, e i banchi informazione al pubblico -, assegnati dal gestore in uso esclusivo ad operatori aeroportuali, sulla base delle specifiche esigenze.

33. SEA, quale concessionaria esclusiva della gestione degli aeroporti di Malpensa e Linate, è monopolista legale nella gestione e messa a disposizione di tutte le infrastrutture aeroportuali come sopra definite¹⁴.

Sulla base della Convenzione sopra richiamata, SEA ha concesso ad ATA la sub-concessione in esclusiva fino al 2041 di infrastrutture centralizzate e beni ad uso comune ed esclusivo per l'offerta di servizi di assistenza a terra e servizi commerciali per l'Aviazione generale.

a.2) I servizi di handling

34. I servizi aeroportuali di assistenza a terra sono costituiti dal complesso delle operazioni di assistenza necessarie ed accessorie alla partenza, all'atterraggio ed alla sosta dell'aeromobile e del suo carico. Una loro elencazione è contenuta nell'allegato alla Direttiva 96/67/CEE del Consiglio del 15 ottobre 1996, relativa all'accesso al mercato dei servizi di assistenza a

¹³ Relazione della Commissione sull'applicazione della direttiva 96/67/CE del Consiglio del 15 ottobre 1996, COM(2006) 821 definitivo, Bruxelles 24.1.2007.

¹⁴ La posizione dominante di SEA è stata affermata dall'Autorità in numerosi precedenti tra cui, *ex multis*, provvedimento AGCM n. 19189, caso A377, Sea-Tariffe aeroportuali, del 26 novembre 2008.

terra negli aeroporti della Comunità¹⁵.

35. La Società SEA detiene una posizione di tutto rilievo nell'offerta di servizi di *handling* nell'aviazione commerciale per il tramite della società SEA *handling* (con una quota pari a circa il 76%), mentre non è presente allo stato nell'offerta di servizi di *handling* per l'aviazione civile, dove il primo operatore è ATA, con oltre il 70%.

b) La condotta contestata

36. La condotta posta in essere dal gestore aeroportuale e segnalata da Cedikor appare costituire un abuso di posizione dominante, finalizzato ad ostacolare l'accesso di un potenziale concorrente nella gestione delle infrastrutture aeroportuali (sia centralizzate che ad uso comune o esclusivo), con effetti anche nell'offerta di servizi di *handling* (generale e commerciale).

37. SEA, in particolare - sfruttando la posizione dominante detenuta nella gestione delle infrastrutture aeroportuali - ha strumentalmente invocato la risoluzione della Convenzione in essere con ATA, per impedirne l'acquisizione da parte di Cedikor, un concorrente, per stessa ammissione di SEA in audizione, particolarmente esperto ed efficiente.

Il carattere abusivo del comportamento di SEA risulterebbe chiaro dalla tempistica e dalle modalità con le quali il gestore aeroportuale ha invocato il diritto alla risoluzione della Convenzione a fronte degli inadempimenti di ATA.

SEA, infatti, in un primo momento ha partecipato alla procedura di dismissione di ATA formulando un'offerta incondizionata e di valore elevato, implicitamente riconoscendo la piena validità della Convenzione in essere con ATA, salvo poi eccepire l'intervenuta risoluzione della Convenzione quando ha appreso dell'esito negativo della procedura competitiva.

La decisione di formulare una nuova e più alta offerta al Collegio dei liquidatori, di poco superiore a quella formulata da Cedikor, appare confermare l'ipotesi abusiva, nella misura in cui, ove operasse la risoluzione di diritto invocata da SEA, le infrastrutture attualmente gestite da ATA - *asset* principale della società - rientrerebbero nella sua disponibilità,

¹⁵ Cfr. GUCE del 25/10/1996, L. 272, p. 36. L'allegato citato raggruppa i servizi di assistenza a terra in undici distinte categorie: assistenza amministrativa a terra e supervisione, assistenza passeggeri, assistenza bagagli, assistenza merci e posta, assistenza operazioni in pista, assistenza pulizia e servizi di scalo, assistenza carburante e olio, assistenza manutenzione dell'aereo, assistenza operazioni aeree e gestione degli equipaggi, assistenza trasporto a terra e assistenza ristorazione "catering".

rendendo del tutto privo di senso il consistente esborso da parte di SEA per l'acquisizione di ATA. Tale esborso, tra l'altro, è stato approvato, secondo quanto dichiarato da SEA in audizione, in assenza di un dettagliato piano di investimenti, piano invece già predisposto da Cedicor all'atto della presentazione dell'offerta innanzi al Collegio dei liquidatori.

Si consideri peraltro che, laddove la risoluzione fosse effettiva, in base alle disposizioni che regolano la liberalizzazione dei servizi di *handling*, solo le infrastrutture centralizzate rientrerebbero nella disponibilità di SEA in qualità di concedente, ma non i servizi di *handling* né la gestione di eventuali aree commerciali¹⁶.

38. Il comportamento di SEA, in quanto preordinato a capovolgere l'esito della procedura di selezione competitiva, è suscettibile di impedire l'acquisizione di ATA da parte di Cedicor, con conseguente preclusione della gestione delle infrastrutture per l'aviazione generale da parte di un operatore nuovo entrante e con effetti a cascata anche nell'offerta dei servizi di *handling* per l'aviazione generale (e commerciale), dove SEA, già detentore di una posizione alquanto significativa nell'offerta di servizi di *handling* nel segmento dell'aviazione commerciale, andrà ad acquisire analoga posizione anche nell'offerta di tali servizi nel contiguo segmento dell'aviazione generale.

c) L'applicabilità del diritto comunitario

39. Sebbene le condotte oggetto di analisi impattino nell'ambito prettamente locale dei singolo aeroporto interessato, rileva tuttavia considerare, conformemente ai contenuti della comunicazione della Commissione relativa a "*Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*", che i soggetti pregiudicati dal comportamento posto in essere da SEA sono imprese di livello internazionale, quali la società segnalante Cedicor, nonché in generale vettori aerei ed *handler*, presenti su più mercati nazionali, la cui operatività nei diversi aeroporti potrebbe risentire di comportamenti abusivi posti in essere all'interno di un singolo Stato o di un ambito territoriale ancora più limitato. Rileva altresì la circostanza che Milano Linate rappresenta, sotto il profilo

¹⁶ Secondo la decisione n. 4257 del CdS del 5 luglio 2010, in particolare, può essere mantenuta la gestione centralizzata non solo delle "infrastrutture centralizzate" e dei servizi necessari per l'operatività di tali infrastrutture, mentre devono essere liberalizzati tutti i servizi indicati nell'allegato B del D. Lgs. n. 18/99, tra cui, ad esempio: i servizi di assistenza carburante e olio; la guida dell'aereo alla guida e alla partenza; l'assistenza al parcheggio.

dell'aviazione generale uno dei principali scali nazionali.

40. Pertanto, sulla base di quanto precede, si ritiene che il comportamento descritto, in quanto suscettibile di alterare il commercio tra Stati membri e di compartimentare i singoli mercati nazionali e/o locali, costituisce fattispecie di abuso ai sensi dell'articolo 102 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, che il comportamento posto in essere da SEA nella gestione delle infrastrutture per l'aviazione generale e nell'offerta dei servizi di *handling*, è suscettibile, per le ragioni suesposte, di ostacolare l'accesso a tali mercati da parte di un operatore nuovo entrante quale Cedikor e, come tale, appare configurare una violazione dell'articolo 102 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di SEA - Società per azioni Esercizi Aeroportuali, per accertare l'esistenza di una violazione dell'art. 102 del TFUE;

b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti, o da persona da essi delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Agroalimentare e Trasporti di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Claudia Caruso;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Agroalimentare e Trasporti di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti o da persona da essi delegata;

e) che il termine di chiusura dell'istruttoria è fissato al 30 marzo 2015.

Il presente provvedimento verrà 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