



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXVII - n. 29

**Publicato sul sito www.agcm.it
31 luglio 2017**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A487 - COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE-TRASPORTO MARITTIMO DELLE MERCI DA/PER LA SARDEGNA	
<i>Provvedimento n. 26679</i>	5
I814 - DIRITTI INTERNAZIONALI	
<i>Provvedimento n. 26683</i>	7
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	16
AS1398 - REGIONE EMILIA ROMAGNA-MODALITÀ DI AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE RIFIUTI	16
AS1399 - SERVIZI DI CABOTAGGIO MARITTIMO DA/PER LE ISOLE MINORI DELLA SICILIA E DELLA SARDEGNA	19

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A487 - COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE-TRASPORTO MARITTIMO DELLE MERCI DA/PER LA SARDEGNA

Provvedimento n. 26679

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 luglio 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTO il Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (oggi articoli 101 e 102 TFUE);

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

VISTO il proprio provvedimento n. 25951 del 6 aprile 2016, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, per presunta violazione dell'articolo 102 TFUE, nei confronti delle società Onorato Armatori S.p.A., Moby S.p.A., Compagnia Italiana di Navigazione S.p.A.;

VISTO il proprio provvedimento n. 26472 del 14 marzo 2017, con cui è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento al 31 luglio 2017;

VISTA la comunicazione delle risultanze istruttorie, inviata alle parti in data 15 giugno 2017;

VISTA la richiesta di Moby S.p.A., Compagnia Italiana di Navigazione S.p.A. e Onorato Amatori S.p.A. del 21 giugno 2017 di proroga del termine di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori e conseguente proroga del termine di conclusione del procedimento, per disporre di un periodo di tempo più ampio per poter svolgere un'attenta ed approfondita analisi economica ed esercitare pienamente il proprio diritto di difesa con l'invio di memorie scritte;

CONSIDERATA la complessità della fattispecie oggetto del procedimento e la necessità di garantire il pieno esercizio del diritto di difesa;

CONSIDERATO che la proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria rende necessaria anche una proroga del termine di conclusione del procedimento;

RITENUTA, quindi, la necessità di prorogare il termine di chiusura del procedimento, attualmente fissato al 31 luglio 2017;

DELIBERA

di prorogare al 30 novembre 2017 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

1814 - DIRITTI INTERNAZIONALI*Provvedimento n. 26683*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 19 luglio 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

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

VISTA la legge 6 febbraio 1996, n. 52, come modificata dalla legge 21 dicembre 1999, n. 526, e, in particolare, l'articolo 54;

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

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Sulla base di documentazione trasmessa in data 22 maggio 2017 dalla Procura della Repubblica di Milano¹, a partire dal 2009, è emerso che la commercializzazione all'estero dei diritti audiovisivi per la trasmissione delle partite di calcio delle competizioni organizzate dalla Lega Professionisti Serie A (di seguito anche "Lega Calcio" o "LNPA") e delle partite del campionato di Serie B in territori diversi dall'Italia (c.d. diritti internazionali) sarebbe stata oggetto di un'intesa restrittiva della concorrenza, posta in essere da alcuni operatori che hanno partecipato alle gare indette per la vendita di tali diritti audiovisivi agli intermediari indipendenti.

2. In particolare, Media Partners & Silva Limited, assegnatario dei diritti a partire dal 2009, IMG Media UK Limited e B4 Capital SA, altri due soggetti che hanno presentato offerte nelle medesime gare, avrebbero posto in essere, direttamente o attraverso società controllate o collegate, comportamenti idonei ad alterare l'esito finale, a ripartire i proventi e le aree di commercializzazione dei diritti ottenuti. Media Partners & Silva Limited è stato costante aggiudicatario dei diritti audiovisivi destinati al mercato estero in modo da essere in grado di commercializzare e produrre tali diritti per poi ripartire i ricavi con IMG Media UK Limited e B4 Capital SA.

II. LE PARTI

3. Media Partners & Silva Limited (di seguito anche "MP Silva Limited", con sede a Dublino, è una società del gruppo MP & Silva, attiva in diversi paesi europei ed extra-europei nella produzione, gestione, commercializzazione e distribuzione di diritti relativi alla trasmissione di

¹ Doc. Preistr. 1.

eventi sportivi per conto dei soggetti che ne sono titolari, quali federazioni sportive nazionali, leghe di squadre di calcio e singoli *club* sportivi².

4. MP Silva S.r.l. in liquidazione (di seguito anche “MP Silva Italia”) è una società con sede in Italia il cui oggetto sociale è rappresentato dalla gestione e commercializzazione di diritti e contenuti sportivi per *internet*, telefonia mobile e fissa, televisione e altri mezzi di comunicazione. Il capitale sociale di MP Silva Italia è interamente detenuto da MP & Silva Holding S.A.³.

5. MP & Silva Holding S.A. (di seguito anche “MPSH”) è una società con sede in Lussemburgo a capo del gruppo MP & Silva ed è attiva nella produzione e distribuzione televisiva di eventi sportivi⁴.

6. IMG Media UK Limited (di seguito anche “IMG Limited”, o “IMG”), società con sede a Londra, è attiva in diversi paesi europei ed extra-europei nella gestione e commercializzazione dei diritti di immagine legati ad eventi sportivi, anche con riferimento alla promozione dei diritti di ritrasmissione televisiva⁵.

7. IMG Worldwide LLC (di seguito anche “IMG Worldwide”), società di diritto statunitense con sede nel Delaware, è attiva a livello mondiale nella gestione e commercializzazione dei diritti di immagine legati ad eventi sportivi, anche con riferimento alla promozione dei diritti di ritrasmissione televisiva⁶.

8. B4 Capital SA, già BE4 Sarl (di seguito anche “B4”, o “B4 Capital”), è una società con sede in Lussemburgo, attiva in diversi paesi europei ed extra-europei nella distribuzione televisiva di eventi *live* relativi ad avvenimenti sportivi organizzati da Federazioni e Leghe sportive⁷. La precedente denominazione di B4 è BE4 s.a.r.l.

9. B4 Italia S.r.l. in liquidazione (di seguito anche “B4 Italia”) è una società con sede in Italia controllata da B4, il cui oggetto sociale è rappresentato dall’acquisizione e gestione, anche per conto di terzi di diritti di utilizzazione e sfruttamento di avvenimenti sportivi e in genere di qualunque attività connessa allo spettacolo⁸.

² Fonte <http://mpsilva.com/>.

³ Fonte Telemaco.

⁴ Fonte <https://www.bloomberg.com/profiles/companies/1408992D:SW-mp-&-silva-holding-sa>.

⁵ Fonte <http://img.com/offices/>.

⁶ Fonte <http://img.com/offices/>.

⁷ Fonte <http://b4capital.com/>.

⁸ Fonte Telemaco.

III. GLI ACCORDI FRA I SOGGETTI PARTECIPANTI ALLE GARE PER LA COMMERCIALIZZAZIONE ALL'ESTERO DEI DIRITTI PER LA VISIONE DELLE PARTITE DEGLI EVENTI DI SERIE A E SERIE B

10. Come accennato in premessa, in data 22 maggio 2017, la Procura della Repubblica di Milano ha trasmesso copia: 1) di una richiesta di applicazione di una misura cautelare formulata in data 13 marzo 2017 nei confronti di Marco Bogarelli e Giuseppe Ciocchetti, ex amministratori di Infront, e di Riccardo Silva, amministratore di MP Silva Limited; 2) dell'ordinanza di rigetto della richiesta, adottata dal Giudice delle Indagini Preliminari di Milano in data 4 aprile 2017.

11. Dalla lettura dell'ordinanza del 4 aprile 2017, vengono in rilievo alcuni comportamenti posti in essere da MP Silva Limited, IMG e B4 in occasione dell'assegnazione dei c.d. diritti internazionali. Tali comportamenti sono stati posti in essere sin dal 2009⁹ ed hanno ad oggetto la ripartizione degli utili derivanti dall'aggiudicazione fra alcuni soggetti partecipanti alle gare indette dalla Lega, concertando le offerte economiche presentate e realizzarne una ripartizione geografica nella distribuzione dei c.d. diritti internazionali.

La gara del 2009

12. In data 6 novembre 2009 i diritti audiovisivi internazionali (TV, internet e mobile) sono stati assegnati a MP Silva Limited. Alla gara risultano partecipare IMG e B4 Italia. Il capitale sociale di B4 Italia è detenuto al 100% da BE4 Sarl Luxembourg, a capo dell'omonimo gruppo specializzato nella gestione dei diritti sportivi¹⁰.

13. In ordine alla gara di assegnazione dei diritti esteri, pochi giorni prima della pubblicazione da parte della Lega Serie A dell'Invito a Offrire, MP Silva Limited ha stretto un accordo con BE4 Sarl Luxembourg (detentrica del 100% di B4 Italia, partecipante alla gara), per la condivisione del 50% del margine conseguito dalla negoziazione dei diritti audiovisivi sui mercati internazionali, in caso di vittoria da parte di MP Silva Limited.

14. Nell'accordo è espressamente convenuta la gestione congiunta dei c.d. diritti internazionali¹¹ e la previsione che gli accordi sulla ripartizione dei ricavi troveranno piena e integrale applicazione

⁹ Cfr. pagg. 37 e ss. dell'ordinanza.

¹⁰ Nella *voluntary disclosure* si afferma: "BE4 Sarl Luxembourg [è una] società capofila di un gruppo specializzato nella gestione di diritti sportivi, ora denominato B4 Capital, per maggiori informazioni vedere sito internet <http://www.b4capital.com/html/about.html>."

¹¹ In particolare, in data 29 settembre 2009, BE4 Sarl Luxembourg e MP & Silva Limited hanno sottoscritto un contratto con la premessa di "stabilire una collaborazione commerciale per l'acquisizione dei suddetti diritti nei confronti della Lega Nazionale Professionisti e la successiva loro commercializzazione nei confronti di agenzie e operatori media internazionali", con i seguenti obiettivi e condizioni:

"L'obiettivo che le parti intendono conseguire, ricorrendone le condizioni, è la gestione congiunta dell'Attività identificata in premessa, nei termini e alle condizioni previsti dalla presente intesa".

"Le parti concordano che MPSILVA parteciperà, direttamente o mediante società collegate o consociate, alla procedura competitiva indetta dalla Lega Calcio per l'assegnazione dei Diritti, rispondendo al relativo Invito, secondo i termini finanziari che saranno discussi e previamente concordati tra le parti [sottolineatura aggiunta]".

Nel testo dell'accordo si legge altresì che "Nel caso in cui i Diritti risulteranno effettivamente assegnati dalla Lega Calcio a MPSILVA, MPSILVA e BE4 gestiranno congiuntamente l'Attività [sottolineatura aggiunta], ripartendo tra di esse in misura paritaria relativi oneri e proventi. Conseguentemente:

(i) gli impegni finanziari necessari per l'acquisizione dei Diritti (...) e la successiva gestione dei Diritti saranno sostenuti da ciascuna parte in ragione del 50% (cinquantapercento); pertanto, in relazione a ciascun pagamento dovuto da MPSILVA, BE4 sarà tenuta a versare a MPSILVA (...) l'importo corrispondente al 50% dell'importo dovuto da MPSILVA; (ii) allo stesso modo, saranno sostenuti in misura paritaria da entrambe le parti altri impegni o obblighi conseguenti all'assegnazione dei Diritti (...) che siano ulteriori e diversi rispetto al versamento dei corrispettivi dovuti alla Lega

anche nel caso in cui B4 risultasse assegnataria dei diritti stessi anche attraverso società da essa controllate.

La gara del 2011

15. In relazione alla gara per la commercializzazione dei diritti TV internazionali della Lega Serie A del 2011, nell'ordinanza del Giudice per le Indagini Preliminari, viene rappresentato che interviene un accordo fra MP Silva Limited e IMG Limited. Alla gara partecipano, oltre ai predetti operatori, anche altri soggetti fra cui B4 Capital.

16. In particolare, MP Silva Limited e IMG hanno stipulato accordi commerciali riguardanti i diritti audiovisivi di Serie A, precedentemente all'invio dell'offerta alla LNPA da parte di MP Silva Limited. Sono stati individuati, in particolare, due accordi reciproci del 14 novembre 2011 tra IMG e MP Silva Limited¹² e un accordo del 18 novembre 2011 tra IMG e MP Silva Limited¹³, fra loro collegati dalla condizione che l'assegnazione avvenga alternativamente a favore o di IMG o di MP Silva Limited.

Calcio; a titolo esemplificativo, se MPSILVA sarà tenuta a consegnare una fideiussione alla Lega Calcio, BE4 sarà tenuta a consegnare a MPSILVA in tempo utile (...) fideiussione del medesimo tipo a garanzia di importo corrispondente al 50% dell'importo che dovrà essere garantito da MPSILVA;

(iii) le parti elaboreranno congiuntamente un piano di marketing tenendo conto delle specifiche competenze di ciascuna nei vari territori in cui avverrà la commercializzazione dei Diritti (...);

(v) al termine di ciascuna stagione, le parti effettueranno un rendiconto circa il risultato economico dell'Attività, in ragione delle commercializzazioni da esse rispettivamente effettuate, in vista della ripartizione dei ricavi (...)."

"Al termine di ciascuna stagione sportiva le parti ripartiranno in misura del 50% (cinquantapercento) i ricavi utili che deriveranno dall'Attività stessa, a prescindere dall'entità e dai risultati del contributo prestato da ciascuna parte (...). Per "ricavi utili" ai fini della presente clausola devono intendersi tutti i proventi effettivamente incassati in esito alla commercializzazione dei Diritti effettuata da alcuna delle parti, con riferimento alla stagione sportiva di riferimento, al netto dei costi di acquisizione degli stessi, nonché dei costi di gestione tecnica necessari per dare esecuzione ai contratti stipulati con terzi (ad es. spese per distribuzione segnali ecc.). Eventuali ulteriori costi sostenuti da alcuna delle parti (quali, a titolo esemplificativo, provvigioni ad agenti, compensi di distribuzione, ecc.), dovranno essere preventivamente concordati ai fini della loro detrazione dai ricavi."

"Allo stesso modo, in caso di mancati ricavi utili derivanti dall'Attività, ciascuna parte sarà tenuta a partecipare alle perdite risultanti in sede di rendiconto in misura paritaria del 50% (cinquantapercento)."

"I Diritti dovranno essere licenziati per il territorio del Medio Oriente all'operatore "Al Jazeera" a fronte del corrispettivo di Euro 48 milioni per le due stagioni di durata dell'accordo. Il corrispettivo relativo a tale accordo sarà rinegoziato nel caso in cui vengano reperite sul mercato offerte scritte per importo superiore alla suddetta somma."

"Le previsioni del presente accordo troveranno piena e integrale applicazione anche nel caso in cui fosse BE4 a partecipare, direttamente o mediante società collegate o consociate, alla procedura competitiva indetta dalla Lega Calcio per l'assegnazione dei Diritti e risultasse assegnataria dei diritti stessi. [sottolineatura aggiunta]"

¹² Nell'accordo citato si prevede che esso entri in vigore tra le parti a condizione che IMG (o sue controllate, collegate, affiliate o controllanti) acquisiscano i diritti di trasmissione e di distribuzione del Campionato di Serie A - esercitabili in tutto il mondo fuorché l'Italia, San Marino e Città del Vaticano - per le stagioni sportive 2012/2013, 2013/2014 e 2014/2015. In particolare IMG s'impegna irrevocabilmente a concedere in licenza a MP & Silva Limited i medesimi diritti, per un corrispettivo pari a € 93 milioni a stagione (cioè ad un corrispettivo appena più elevato di quello che IMG Limited avrebbe offerto alla Lega Professionisti Serie A di lì a pochi giorni, pari a € 92,5 milioni a stagione). L'art. 3 dell'accordo precisa che la concessione dei diritti da IMG Limited a favore di MP & Silva Limited sarebbe avvenuta alle medesime condizioni di licenza previste dal contratto che la LNPA avrebbe stipulato con l'assegnataria IMG. E che nessuno dei diritti inclusi nel pacchetto sarebbe stato trattenuto da IMG, dal momento che ognuno di essi, nella loro totalità, sarebbe stato assegnato a MP Silva Limited

¹³ Nell'accordo si prevede che esso entri in vigore tra le parti a condizione che MP & Silva acquisisca i diritti audiovisivi di Serie A per le stagioni sportive 2012/2013, 2013/2014 e 2014/2015; in tal caso MP & Silva Limited avrebbe nominato IMG quale consulente/rappresentante esclusivo per i servizi forniti nei territori di Olanda, Ex Jugoslavia (Bosnia, Croazia, Kosovo, Macedonia, Montenegro, Serbia e Slovenia) e Russia. I servizi offerti da IMG sarebbero stati definiti in un accordo da stipulare non appena la LNPA avrebbe assegnato a MP & Silva Limited i diritti audiovisivi di Serie A. A fronte della fornitura di tali servizi, MP & Silva Limited avrebbe pagato una commissione a IMG calcolata in percentuale a scaglioni sulla base del valore economico dei accordi di licenza sottoscritti dalla società irlandese in uno dei territori oggetto del contratto (clausola 7 del contratto).

17. Nell'ordinanza del Giudice per le Indagini Preliminari, viene osservato che IMG s'impegna irrevocabilmente a concedere in licenza a MP & Silva Limited i medesimi diritti, per un corrispettivo pari a € 93 milioni a stagione, ossia ad un corrispettivo appena più elevato di quello che IMG Limited avrebbe offerto alla Lega Professionisti Serie A di lì a pochi giorni, pari a € 92,5 milioni a stagione.

18. Nell'ordinanza del Giudice per le Indagini Preliminari, si fa riferimento ad alcuni messaggi di posta elettronica, rinvenuti nel PC in uso al rappresentante di MP Silva Limited, relativi alle modalità di distribuzione dei proventi fra quest'ultima e IMG¹⁴.

La gara del 2014

19. Infine, in data 10 ottobre 2014, nuovi accordi reciproci vengono stipulati fra MP Silva Limited e IMG, prima della conclusione della gara indetta dalla Lega Professionisti Serie A per la trasmissione degli eventi sportivi relativi al Campionato di calcio di Serie A in tutti i paesi del mondo diversi dall'Italia, inclusi alcuni eventi della Serie B, per il triennio 2015/2018¹⁵. In

¹⁴ In particolare si tratta di:

- email del 2 novembre 2011, con la quale Riccardo Silva ha illustrato a Ioris Francini (Presidente di IMG) il piano di distribuzione (l'oggetto riporta testualmente "distribution plan") tra MP 8s Silva Ltd e la medesima IMG. In buona sostanza, in base all'andamento del fatturato conseguito in passato sui tre territori Ex Jugoslavia ("Yugo"), Russia e Olanda, è stato ipotizzato che "Sopra Soft Guarantee (pari a € 4,5 milioni, n.d.r.): IMG si tiene Euro 2.000.000 a stagione, poi l'eventuale upside si divide 50-50". A questa email, Ioris Francini ha risposto il 2 novembre 2011: *"Ho condiviso con i miei - ti chiamo nel pomeriggio se sei libero."*

- Con la comunicazione del 30 novembre 2011, a poche ore dall'assegnazione dei diritti audiovisivi esteri alla MP & Silva Ltd, Riccardo Silva rispondendo a Ioris Francini ha scritto: *"Caro Ioris, per ovvi motivi non credo opportuno annunciare ufficialmente il nostro accordo in un periodo così ravvicinato dal tender [bando di gara, n.d.r.]: qualcuno tra Lega e squadre potrebbe avere qualche dubbio o qualche sospetto (peraltro infondato) su come si sono svolte le cose e non credo che sia il caso di alimentarlo. Tanto abbiamo davanti nove mesi per vendere, tutto il tempo necessario. Ritengo opportuno annunciare l'accordo più avanti, magari a gennaio, e andare sul mercato in quel momento."*

Inoltre formalmente bisogna aspettare 45 giorni dall'assegnazione per avere la ratifica dell'authority antitrust (ti mando domani lettera ufficiale con spiegazione "tecnica" in proposito) quindi i tempi devono per forza essere non prima di gennaio anche dal punto di vista procedurale e formale. Tuttavia penso che si possa preannunciare INFORMALMENTE in Olanda e in Russia il nostro accordo, in forma privata e confidenziale ai broadcasters di quei Paesi, a tal proposito parlerò con Roberto e lo farà lui per primo nei prossimi giorni. Poi per iniziare le vere e proprie trattative aspetteremo gennaio.

Ti chiedo invece una particolare cautela sulla ex-Yugoslavia: Vuk è in ritardo sull'ultima fattura Serie A scaduta il 1 novembre, preferisco prima farmi pagare da lui e poi comunicare al mercato la nostra partnership. Se viene a conoscenza o solo sospetta della nostra partnership, il nostro pagamento scaduto (Euro 1,3 milioni circa) sarebbe fortemente a rischio. Quindi prima porto a casa questo pagamento, poi annunciamo (prima informalmente, poi ufficialmente) la nostra partnership commerciale in ex-Yugo. Ti tengo informato. (...)"

¹⁵ In particolare, come indicato nell'ordinanza del Giudice delle Indagini Preliminari, MP Silva Limited e IMG hanno stipulato i seguenti accordi reciproci:

- il primo stabilisce che, qualora IMG si fosse aggiudicata la gara di assegnazione dei diritti audiovisivi internazionali relativi ai Campionati di calcio italiano di Serie A per le stagioni 2015/2016, 2016/2017 e 2017/2018, questa avrebbe concesso a MP & Silva Limited i medesimi diritti per lo sfruttamento in esclusiva, per i territori di Francia, MENA (Middle East and North Africa) e i Paesi dell'America Latina, ad un corrispettivo complessivamente pari a € 150 milioni, suddiviso in base alla tabella contenuta nell'Annex 1 al contratto;
- il secondo accordo stabilisce che, qualora i diritti audiovisivi internazionali per le stagioni sportive dalla 2015/2016 alla 2017/2018, fossero stati assegnati a MP & Silva Ltd, quest'ultima avrebbe designato IMG quale consulente esclusivo per i territori di Stati Uniti d'America, Canada, Russia e Comunità degli Stati Indipendenti⁴⁵, Africa subsahariana, sub-continente indiano e Giappone, i cui servizi sarebbero stati identificati nel dettaglio in un successivo accordo. In considerazione delle prestazioni fornite da IMG, MP & Silva Ltd si sarebbe impegnata a riconoscere una commissione pari complessivamente a € 12,5 milioni ripartita in tre tranches: € 3,5 milioni per la stagione 2015/2016, € 4 milioni per la stagione 2016/2017 e € 5 milioni per la stagione 2017/2018 (clausola 7 del contratto).

particolare, tali accordi sono fra loro collegati dalla condizione che l'assegnazione avvenga alternativamente a favore o di IMG o di MP Silva Limited.

20. Nell'ordinanza del Giudice delle Indagini Preliminari di Milano viene rilevato che, anche in questo caso, IMG ha offerto un corrispettivo non troppo superiore a quello che avrebbe poi offerto alla Lega (€ 140 milioni).

IV. I MERCATI RILEVANTI

21. Preliminarmente, si ricorda che, nei casi riguardanti intese, la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca il coordinamento fra imprese concorrenti. Ai fini della valutazione di un'intesa, infatti, l'individuazione del mercato rilevante, ancorché utile per circoscrivere con precisione e focalizzare l'analisi dei comportamenti delle imprese coinvolte, non appare decisiva come nei casi di valutazione di comportamenti abusivi. Tale definizione risulta funzionale all'individuazione dell'ambito merceologico e territoriale nel quale si manifesta un coordinamento fra imprese concorrenti e si realizzano gli effetti derivanti dall'illecito concorrenziale, essendo in particolare *"funzionale alla decifrazione del suo grado di offensività"*¹⁶.

22. I diritti televisivi relativi a eventi sportivi costituiscono tipicamente una delle principali componenti della programmazione televisiva in chiaro e a pagamento.

In tale ambito, i diritti di trasmissione TV degli eventi calcistici disputati regolarmente ogni anno per tutto l'anno, quali gli eventi delle serie A e B e gli eventi di coppa, nonché la UEFA Champions League e la Europa League, costituiscono mercati distinti¹⁷.

23. Per quanto concerne l'individuazione del soggetto intermediario per la vendita dei diritti calcistici all'estero, il soggetto titolare dei diritti per gli eventi calcistici disputati in un determinato

Nel materiale informatico analizzato nell'ambito dell'indagine condotta dalla Procura della Repubblica di Milano, è stato rinvenuto un accordo datato 13 ottobre 2014 stipulato tra la società monegasca del gruppo MP Silva - la MP & Silva Sarl - e la società americana Trans World International, LLC (appartenente al gruppo IMG, nel seguito anche Trans World), denominato *"Agreement for the Audio Visual Live-Streaming and Retail Rights for betting services to the Events 2015-2018"*. In estrema sintesi tale accordo prevedeva che MP & Silva Sarl concedesse in licenza esclusiva a Trans World lo sfruttamento dei diritti audiovisivi internazionali nell'ambito di siti web autorizzati e dedicati alle attività di scommessa sportiva, per tutti i territori e le competizioni calcistiche indicate nello *"Schedule 1"* dell'accordo, tra le quali sono incluse le partite del Campionato italiano di Serie A per le stagioni sportive dalla 2015/2016 alla 2017/2018, valutate ad un prezzo pari a € 5 milioni a stagione.

A fronte dell'accordo Trans Word avrebbe riconosciuto a MP & Silva Sarl un corrispettivo complessivo (relativo a tutte le competizioni licenziate), pari a € 60 milioni (€ 20 milioni per ciascuna delle tre stagioni).

Con riferimento ai cd. diritti *"betting streaming"* parrebbe, tuttavia, che la MP & Silva Sarl non avesse avuto titolo per procedere alla loro vendita a terzi, in quanto solo in data 4 novembre 2015 la LNPA ha pubblicato i termini e le condizioni per la presentazione delle offerte economiche relative al *"PACCHETTO ESCLUSIVO N - BETTING STREAMING" per le stagioni sportive 2015/2016, 2016/2017 e 2017/2018"*.

¹⁶ Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato 26 gennaio 2017, n. 740, *Gare Consip pulizia nelle scuole*, nonché Consiglio di Stato, 3 giugno 2014, nn. 2837, 3167 e 3168, *Logistica Internazionale*; Consiglio di Stato, 24 ottobre 2014, nn. 4230, 5274, 5276, 5278, *Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici*.

¹⁷ Cfr. decisioni COMP/C-2/37.214 *Joint selling of the media rights to the German Bundesliga*, del 19 gennaio 2005 e COMP/C.2-37398 *Joint selling of the commercial rights of the UEFA Champions League*, del 23 luglio 2003 e provv. 7340 nonché provv. AGCM n. 24206 del 6 febbraio 2013, A418C – *Procedure selettive Lega Calcio 2010/2011 e 2011/2012*, in Boll. 7/2013.

ambito territoriale si rivolge al mercato, indicando procedure competitive aperte ad operatori internazionali dotati di specifiche competenze. Essi devono essere in grado di distribuire i diritti delle competizioni calcistiche ad operatori televisivi attivi, a loro volta, in ambiti geografici diversi da quelli ove vengono disputati gli eventi calcistici, potenzialmente interessati per ragioni di lingua, fattori culturali o più in generale per l'appel che la presenza della visione delle partite in un palinsesto può ingenerare nel pubblico.

24. Nel caso di specie, vengono in rilievo le procedure di gara indette dalla Lega Professionisti Serie A per l'individuazione dell'intermediario indipendente incaricato della vendita dei diritti audiovisivi per le competizioni dei campionati nazionali di calcio di serie A e di Serie B, nonché delle altre competizioni organizzate dalla Lega Professionisti Serie A (torneo di Coppa Italia, gara della Supercoppa di Lega, nonché di alcuni campionati a carattere giovanile e della squadra di calcio rappresentativa della stessa Lega Professionisti Serie A). Nel caso in esame, pertanto, il mercato può circoscriversi all'ambito geografico e merceologico delle procedure condizionate mediante l'ipotizzata intesa.

VI. VALUTAZIONI

25. Gli accordi indicati nell'ordinanza del Giudice delle Indagini Preliminari di Milano del 4 aprile 2017, antecedenti all'espletamento delle gare per le stagioni 2010/2011 e 2011/2012, per il triennio 2012/2015 e per il triennio 2015/2018, hanno avuto come obiettivo l'alterazione dell'esito finale delle procedure indette dalla Lega Professionisti Serie A per l'assegnazione dei diritti TV per la visione delle competizioni di calcio nei territori diversi dall'Italia, la ripartizione dei proventi e delle aree geografiche di distribuzione. Tali accordi sono parte di un più complesso rapporto di cooperazione finanziaria fra i soggetti partecipanti alle gare indette per la loro assegnazione, MP Silva Limited, IMG e B4. L'assegnazione dei predetti diritti pertanto non sembra discendere da un confronto competitivo fra gli operatori interessati, ma è piuttosto il risultato di una condotta concordata fra i partecipanti alle gare posti in essere nell'ambito di un'intesa più ampia e complessa.

26. In particolare, MP Silva Limited, IMG e B4 avrebbero coordinato le proprie offerte economiche in vista dell'assegnazione finale operata dalla Lega Professionisti Serie A. A seguito dell'assegnazione a MP Silva Limited, i tre soggetti, anche in virtù degli articolati rapporti contrattuali di collegamento societario e finanziari fra essi intercorrenti, stipulati prima dell'indizione delle gare, avrebbero proceduto a ripartire i ricavi derivanti dalla vendita all'estero dei Diritti TV per le competizioni organizzate dalla Lega Serie A e a trasmettere le partite in distinti ambiti geografici in cui operano.

27. Sulla base delle predette considerazioni, è possibile ipotizzare un'intesa continuata, restrittiva della concorrenza posta in essere da MP Silva Limited, IMG e B4 in violazione dell'articolo 101, comma 1, del TFUE volta ad alterare il confronto competitivo nelle procedure indette dalla Lega Serie A per l'assegnazione dei diritti TV per la visione delle competizioni di calcio nei territori diversi dall'Italia, a ripartirne gli utili e le aree geografiche di distribuzione.

28. Anche in considerazione del carattere sistematico delle condotte, con particolare riferimento alla circostanza della conclusione di accordi in prossimità delle singole gare indette dalla Lega, non si può escludere che l'intesa oggetto di valutazione sia ancora in corso e possa riguardare altre

prossime assegnazioni. L'insieme delle condotte contestate non esclude peraltro che le Parti del presente procedimento abbiano posto in essere un coordinamento anche più ampio con riferimento ai diritti televisivi relativi ad altri eventi sportivi.

29. MP Silva Italia in liquidazione, MP & Silva Holding, IMG Worldwide e B4 Italia in liquidazione sono parti del presente procedimento in quanto società appartenente allo stesso gruppo di MP Silva Limited, B4 e IMG Limited, coinvolte nella conclusione dell'intesa oggetto della presente valutazione.

VII. IL PREGIUDIZIO AL COMMERCIO INTRACOMUNITARIO

30. Il descritto comportamento appare idoneo a pregiudicare il commercio intracomunitario e, pertanto, appare integrare gli estremi per un'infrazione dell'articolo 101 del TFUE.

31. Secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato* [ora articoli 101 e 102 TFUE], su GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri. Si consideri, al riguardo, che l'intesa in questione sembra riguardare imprese operanti a livello nazionale e comunitario nella distribuzione dei diritti per la trasmissione all'estero dei diritti internazionali della LNPA.

32. Di conseguenza, la fattispecie oggetto del presente procedimento, apparendo idonea ad arrecare pregiudizio al commercio tra Stati membri, deve essere valutata ai sensi dell'articolo 101 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, che le condotte sopra descritte poste in essere dalle società Media Partners & Silva Limited, MP Silva S.r.l. in liquidazione, MP & Silva Holding S.A., IMG Worldwide LLC, IMG Media UK Limited, B4 Capital SA e B4 Italia S.r.l. in liquidazione sono suscettibili di configurare un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Media Partners & Silva Limited, MP Silva S.r.l. in liquidazione, MP & Silva Holding S.A., IMG Worldwide LLC, IMG Media UK Limited, B4 Capital SA e B4 Italia S.r.l. in liquidazione per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE;

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

c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Carlo Piazza;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione “Comunicazioni” di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti, nonché da persone da essi delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 ottobre 2018.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1398 - REGIONE EMILIA ROMAGNA-MODALITÀ DI AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE RIFIUTI

Roma, 15 giugno 2017

Regione Emilia-Romagna
ATERSIR-Agenzia Territoriale
dell'Emilia Romagna per i Servizi
Idrici e i Rifiuti

Nell'ambito degli accertamenti effettuati a seguito di una segnalazione concernente alcuni possibili problemi di legittimità dell'affidamento del servizio di gestione dei rifiuti all'interno della Regione Emilia-Romagna, in particolare in Provincia di Modena, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha riscontrato alcune criticità derivanti dall'attuale organizzazione del servizio di gestione dei rifiuti urbani sull'intero territorio regionale, che - nella sua riunione del 7 giugno 2017 - ha inteso evidenziare nell'esercizio dei propri poteri di segnalazione di cui all'articolo 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

In tale occasione l'Autorità ha osservato, come peraltro ha già avuto modo di notare in un proprio precedente intervento¹, che la Regione Emilia-Romagna ha adempiuto celermente ad attuare la normativa nazionale che impone che i servizi pubblici locali a rete a rilevanza economica debbano essere organizzati sulla base di ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei, governati da specifici Enti, istituiti dalle Regioni.

Infatti, dapprima con la Legge Regionale del 23 dicembre 2011, n. 23², ha individuato un unico Ambito territoriale ottimale comprendente l'intero territorio regionale³ ed ha istituito, per l'esercizio associato delle funzioni pubbliche relative al servizio idrico integrato ed al servizio di gestione dei rifiuti urbani, codesta Agenzia⁴, e in seguito, con la Deliberazione di Giunta n. 1470 del 15 ottobre 2012, ha definito i criteri per la partizione del perimetro territoriale dei bacini di affidamento dei servizi pubblici ambientali.

¹ Cfr. AS1280, trasmessa alla stessa ATERSIR in data 2 maggio 2016.

² "Norme di organizzazione territoriale delle funzioni relative ai servizi pubblici locali dell'ambiente".

³ Art. 3 comma 1: "Sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'articolo 118, comma primo, della Costituzione, l'intero territorio regionale costituisce l'ambito territoriale ottimale in conformità agli articoli 147 e 200 del decreto legislativo n. 152 del 2006".

⁴ Cfr. art. 4: "Per l'esercizio associato delle funzioni pubbliche relative al servizio idrico integrato e al servizio di gestione dei rifiuti urbani, previste dal decreto legislativo n. 152 del 2006 e già esercitate dalle Autorità d'ambito territoriali ottimali quali forme di cooperazione degli Enti locali, è costituita un'Agenzia denominata "Agenzia territoriale dell'Emilia-Romagna per i servizi idrici e rifiuti" cui partecipano obbligatoriamente tutti i Comuni e le Province della Regione. L'Agenzia esercita le proprie funzioni per l'intero ambito territoriale ottimale ed ha sede legale a Bologna".

La suddetta Legge Regionale, rispetto alle funzioni di scelta della forma di gestione dei servizi ambientali, ha previsto che sia il Consiglio d'Ambito ad assumere le decisioni relative alle modalità di affidamento del servizio (art. 7 comma 5 lett. f)), mentre ai Consigli Locali spetta il compito di proporre al Consiglio le modalità specifiche di organizzazione e gestione dei servizi (art. 8 comma 6 lett. c)), oltre alla competenza di individuare i bacini di affidamento nelle more del riallineamento delle scadenze delle gestioni in essere (art. 8 comma 6 lett. a)).

Tale ultima previsione è stata poi superata dall'entrata in vigore della Legge Regionale del 5 ottobre 2015, n. 16⁵, che all'art. 6 comma 1 prevede ora che anche tale competenza sia in capo al Consiglio d'Ambito, con l'intento - secondo le informazioni rese dalla stessa ATERSIR - di accorciare i relativi *iter* procedurali.

Nella propria segnalazione del maggio 2016⁶, l'Autorità aveva tuttavia rilevato come alcuni bacini territoriali non fossero resi effettivamente operativi e aveva sollecitato ATERSIR ad avvalersi delle disposizioni contenute nella L.R. n. 16/2015 per completare rapidamente il processo di istituzione dei bacini territoriali, al fine di espletare le procedure ad evidenza pubblica per la selezione dei gestori d'ambito nel più breve tempo possibile, sottolineando come il blocco delle gare e il ricorso a continue proroghe dei contratti in essere si ponesse in contrasto con i principi posti a presidio della concorrenza.

A circa un anno di distanza e in base alle nuove informazioni fornite dalla stessa ATERSIR, l'Autorità rileva tuttavia come le previsioni fornite sulle tempistiche di indizione delle procedure di gara ad evidenza pubblica per i nuovi affidamenti si estendono per un periodo di tempo ancora molto lungo, che va dalla fine dell'estate del corrente anno 2017 a tutto il prossimo anno 2018. In almeno un caso, peraltro, quello del territorio corrispondente alla Provincia di Rimini, pur a fronte di una convenzione del gestore in essere scaduta nell'anno 2012, non è stata indicata alcuna data neppure previsionale, in considerazione del fatto che mancherebbero ancora le decisioni prodromiche inerenti la scelta delle modalità di organizzazione del servizio, le quali ATERSIR afferma di aver tuttavia sollecitato presso gli organi competenti.

A fronte di una situazione generalizzata in cui i soggetti attualmente affidatari dei servizi in gran parte del territorio regionale - per lo più afferenti ai due grandi gruppi societari *multiutility* HERA e IREN - operano da lungo tempo in regime di proroga *de facto* a fronte di convenzioni scadute⁷, tale perdurante ritardo nell'indizione ed effettivo espletamento delle procedure di gara appare determinare un grave pregiudizio della concorrenza per il mercato.

Né possono giustificare tale ulteriore protrarsi delle proroghe di fatto in capo ai gestori in essere - i quali potrebbero avere incentivi opposti rispetto al celere espletamento di procedure di gara - eventuali difficoltà operative connesse al procedimento volto all'individuazione del valore di subentro che il gestore entrante dovrà corrispondere al gestore uscente, in virtù del passaggio in capo a questo dei beni strumentali alla gestione del servizio.

⁵ “Disposizioni a sostegno dell'economia circolare, della riduzione della produzione dei rifiuti urbani, del riuso dei beni a fine vita, della raccolta differenziata e modifiche alla legge regionale 19 agosto 1996 n. 31 (disciplina del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi)”.

⁶ AS1280, cit.

⁷ Secondo le informazioni apprese, a seguito della scadenza delle relative Convenzioni, risulta che le gestioni siano proseguite e si trovino in regime di proroga tecnica senza l'adozione di appositi atti, determinando dunque il mantenimento di gestioni di servizi in salvaguardia, ai sensi dell'art. 16 della L.R. 25/1999, per periodi anche estremamente lunghi (a partire dall'anno 2011 o 2012).

Alla luce delle considerazioni suesposte, l'Autorità, ritenendo che la perdurante situazione di diffusa irregolarità degli affidamenti di servizi di gestione dei rifiuti urbani in gran parte del territorio della Regione Emilia-Romagna impedisca il necessario confronto concorrenziale per l'esercizio dei servizi pubblici di cui trattasi, auspica quindi che questi ultimi vengano rapidamente affidati, per un periodo di tempo ragionevole e comunque strettamente parametrato sulle esigenze di recupero di eventuali nuovi investimenti⁸, mediante l'espletamento di procedure ad evidenza pubblica aperte al maggior numero di soggetti possibile e nel rispetto dei principi concorrenziali della normativa nazionale e comunitaria.

L'Autorità invita codesta Amministrazione e codesta Agenzia a comunicare entro 45 giorni le iniziative che intenderà intraprendere per assicurare le corrette dinamiche concorrenziali alla luce di quanto rappresentato.

Il presente parere sarà pubblicato sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90, salvo che non vengano rappresentate, entro 30 giorni dal ricevimento della presente comunicazione, eventuali ragioni ostative alla pubblicazione.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

⁸ Sul punto, si vedano le indicazioni fornite dall'Autorità nell'ambito delle conclusioni dell'Indagine conoscitiva sui rifiuti urbani IC49, in allegato al provv. n. 25823 del 21 gennaio 2016, in Boll. n. 3/2016.

AS1399 - SERVIZI DI CABOTAGGIO MARITTIMO DA/PER LE ISOLE MINORI DELLA SICILIA E DELLA SARDEGNA

Roma, 26 luglio 2017

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
Autorità di Regolazione dei Trasporti
Regione Sardegna
Regione Sicilia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha ricevuto diverse denunce relative ai servizi di cabotaggio marittimo da/per le isole minori della Sicilia e della Sardegna. Tali denunce lamentavano, tra l'altro, presunti aumenti delle tariffe per i residenti (o l'eliminazione di agevolazioni previste a favore dei nativi non residenti) che si sarebbero verificati dopo la creazione di monopoli nell'offerta di servizi per la maggioranza dei collegamenti da/per le suddette isole minori.

L'Autorità ha ritenuto di archiviare le denunce in relazione ai profili segnalati con riferimento a possibili ipotesi di abuso di posizione dominate da parte dei gestori dei servizi di cabotaggio marittimo, poiché tali servizi sono prestati dalle imprese in base a contratti di servizio sottoscritti con l'amministrazione pubblica competente, a cui spetta stabilire le tariffe e le frequenze delle corse, nonché individuare le categorie di utenti che si ritiene meritevoli di agevolazioni o esenzioni. Le questioni segnalate, dunque, ineriscono al modo in cui le amministrazioni interessate (le Regioni o il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti) stabiliscono il perimetro dei servizi da assoggettare a Obblighi di Servizio Pubblico (OSP), le tariffe, nonché l'ammontare delle compensazioni pubbliche a copertura dei costi.

Vale sottolineare che, in entrambi i casi a cui fanno riferimento le denunce, l'Autorità non ha avuto la possibilità di esprimersi *ex ante* al momento della costituzione dei monopoli nei collegamenti interessati. Infatti, in Sardegna tale costituzione - con esclusivo riferimento ad alcuni collegamenti con isole minori - non è derivata da fenomeni di crescita esterna, ma è stata causata dalla cessazione, ad aprile 2016, dell'attività di Saremar S.p.A.¹ In Sicilia, invece, la creazione del monopolio della società Liberty Lines S.p.A. per tutti i collegamenti con le isole minori (Eolie, Egadi, Pelagie e Ustica) è riconducibile agli eventi succedutisi dopo l'avvio della gara per la privatizzazione di Siremar S.p.A., che ha condotto, ad esito di un complesso contenzioso amministrativo, all'acquisizione di quest'ultima da parte di Società di Navigazione Siciliana S.p.A.²

¹ Una delle società regionali già appartenenti al gruppo Tirrenia che dal 2009 sono state cedute alle rispettive Regioni.

² Società il cui capitale sociale è equamente ripartito tra Liberty Lines S.p.A. (già Ustica Lines S.p.A.) e Caronte & Tourist S.p.A.. Anche Siremar era una delle società regionali appartenenti al gruppo Tirrenia.

La predetta acquisizione, a seguito della quale è avvenuta la stipula della Convenzione tra Liberty Lines S.p.A. e il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti nell'aprile 2016, pur costituendo un'operazione di concentrazione, non è stata notificata all'Autorità, poiché non risultavano soddisfatti i requisiti in termini di soglie di fatturato previsti dal novellato art. 16³, comma 1, della l. 287/1990⁴.

Si tratta dunque di un caso in cui, in ragione dei nuovi requisiti per le soglie di fatturato, l'Autorità non ha potuto valutare l'operazione di concentrazione, nonostante la stessa avesse un significativo interesse e impatto sotto il profilo concorrenziale. Proprio in virtù di casi come questo, l'Autorità ha auspicato una modifica del citato art. 16, comma 1, nel senso di individuare soglie di fatturato che tengano conto delle dimensioni relativamente contenute di un numero elevato di imprese operanti in Italia, fenomeno che emerge in modo marcato nei mercati relativi ai trasporti locali, quali quelli del cabotaggio marittimo da/per le isole minori⁵.

Ciò premesso, l'Autorità intende evidenziare che l'attuale assetto dei collegamenti marittimi da/per le isole minori italiane e, in particolare, quello relativo alle isole minori in Sicilia e in Sardegna, caratterizzato dalla creazione di posizioni di monopolio in diversi collegamenti, al di là dei singoli episodi in base ai quali tali posizioni di monopolio si sono costituite, potrebbe essere in misura sostanziale influenzato da una non corretta applicazione della normativa e dei principi comunitari sulla liberalizzazione del cabotaggio marittimo da parte delle amministrazioni competenti.

Su tali basi, l'Autorità ritiene pertanto opportuno formulare le seguenti osservazioni, ai sensi dell'art. 22 della legge n. 287/90.

In via preliminare, occorre richiamare i principi comunitari sulla liberalizzazione del cabotaggio marittimo, chiariti dalla Commissione Europea⁶, in base ai quali:

1) gli Stati membri non possono aggiudicare contratti di servizio pubblico riguardanti il trasporto di passeggeri in acque marine nazionali direttamente, senza seguire una procedura che garantisca il rispetto dei principi di non discriminazione, trasparenza e imparzialità⁷;

³ Art. 16, comma 1, della l. n. 287/1990, così come modificato dall'art. 5-bis, comma 2, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modifiche dalla l. 24 marzo 2012, n. 27.

⁴ All'epoca pari a 50 milioni di euro per il fatturato italiano dell'impresa acquisita e 495 milioni di euro per il fatturato realizzato nel territorio italiano dall'insieme delle imprese interessate. Soglie divenute cumulative, a seguito della modifica dell'art. 16, co. 1, l. n. 287/90 ad opera dell'art. 5-bis, co. 2, d.l. n. 1/2012.

⁵ Cfr. Consultazione pubblica del 10 febbraio 2014, avente ad oggetto la proposta di modifica delle soglie di fatturato a seguito della modifica dell'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90 introdotta dal decreto legge n. 1/2012 in <http://www.agcm.it/stampa/news/6756-avviata-una-consultazione-pubblica-sul-sistema-di-notifica-preventiva-delle-operazioni-di-concentrazione.html>; cfr. anche contributo italiano alla tavola rotonda OCSE su "*Jurisdictional nexus in merger control regimes*" (disponibile sul sito: www.oecd.org), del giugno 2016. A tale riguardo si segnala che il DDL sulla Legge annuale per il mercato e la concorrenza (AS2085-B) trasmesso dal Presidente della Camera dei deputati alla Presidenza il 29 giugno 2017 contiene una proposta di modifica dell'art. 16, comma 1 della legge n. 287/90 volta a ridurre l'importo delle soglie di fatturato.

⁶ Cfr. Comunicazione della Commissione sull'interpretazione del regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi all'interno degli Stati membri (cabotaggio marittimo) Bruxelles, 22.4.2014 COM(2014) 232 final.

⁷ Cfr. § 8 della Comunicazione cit., sull'applicazione del regolamento (CE) n. 1370/2007 al cabotaggio marittimo. Sono previste regole semplificate solo per le cd "*piccole isole*", ovvero "*isole per le quali il numero annuo totale di passeggeri trasportati via mare da e verso l'isola è approssimativamente 300 000 o inferiore. La soglia dei 300 000 passeggeri è riferita ai passaggi unici*" (§ 5.7 della Comunicazione cit.).

2) *“l’esclusiva è un’eccezione nel cabotaggio marittimo perché in linea di principio gli Stati membri possono adottare misure meno restrittive per rispondere alle esigenze di trasporto pubblico”*⁸;

3) in ogni caso, la programmazione dei servizi marittimi e dei relativi OSP dovrebbe essere periodicamente aggiornata e preceduta da un’attenta verifica, da parte dell’amministrazione competente, della presenza di tutte le condizioni previste per assoggettare a OSP determinati servizi. In particolare *“gli Stati membri possono imporre obblighi di servizio pubblico e concludere contratti di servizio pubblico solo se hanno appurato, per ognuna delle rotte in questione, che i servizi di trasporto regolare risulterebbero inadeguati (cioè non sarebbero prestati nella misura o alle condizioni definite appropriate dalle autorità pubbliche) qualora la loro fornitura fosse lasciata alle sole forze di mercato. Inoltre, l’obbligo o contratto di servizio pubblico deve essere necessario e proporzionato allo scopo di assicurare la sufficienza dei servizi di trasporto regolare a destinazione ed in provenienza dalle isole. In altre parole, gli Stati membri non possono assoggettare ad obblighi di servizio pubblico e a contratti di servizio pubblico servizi che sono già forniti in maniera soddisfacente e a condizioni, ad esempio in termini di prezzi, continuità e accesso al servizio, compatibili con l’interesse pubblico, quale definito dallo Stato, da parte di imprese che operano in normali condizioni di mercato”*⁹.

Sebbene gli Stati membri abbiano un ampio potere discrezionale nel definire la necessità di individuare gli OSP e la portata di tali obblighi, la decisione degli Stati membri a questo proposito è soggetta ai controlli della Commissione Europea, volti ad appurare l’assenza di errori manifesti di valutazione; infatti, l’art. 9 del citato Regolamento n. 3577/92 prevede a riguardo che le disposizioni di attuazione dello stesso devono essere sottoposte alla procedura di preventiva consultazione della Commissione Europea.

Le modalità con cui viene individuato il perimetro degli OSP influenzano sia le condizioni di fruibilità del servizio universale, sia le dinamiche concorrenziali nei mercati contigui dei servizi non regolati; pertanto, in un’ottica di promozione e tutela della concorrenza, alla luce dei summenzionati problemi connessi alla situazione di monopolio su alcuni collegamenti, il regime di OSP dovrebbe essere circoscritto a quella parte del servizio pubblico il cui soddisfacimento non potrebbe altrimenti essere garantito dal confronto competitivo e, comunque, senza necessariamente ricorrere all’esclusiva, la quale, come sottolinea la Commissione Europea, costituisce l’eccezione, potendosi assoggettare a OSP, ove ricorrono le condizioni, anche l’attività di più armatori nei medesimi mercati.

Spetta dunque alle amministrazioni competenti il compito di svolgere un’approfondita indagine di mercato, aggiornandola periodicamente, per verificare se sussistono le condizioni per la prestazione dei servizi da parte di operatori di mercato, nonché al fine di verificare la possibilità di soddisfare le esigenze di trasporto pubblico senza attribuire diritti di esclusiva.

Inoltre, le amministrazioni competenti dovrebbero separare l’obiettivo di tutela della continuità territoriale – nei confronti dei residenti nelle isole minore, dei pendolari e di altre ben identificate

⁸ Cfr. § 8 della Comunicazione cit. e anche § 5.5.1.

⁹ Cfr. § 5.3.1 Comunicazione cit..

categorie di utenti - e altri obiettivi di *policy* che esse intendono perseguire, quale ad esempio lo sviluppo delle attività turistiche nei territori interessati.

L'attuale assetto dei mercati dei servizi di cabotaggio marittimo da/per le isole minori, in particolare in Sicilia e in Sardegna, fa invece supporre che le amministrazioni competenti abbiano fatto ricorso allo strumento dei contratti di servizio in esclusiva, senza preventivamente esplorare le altre possibilità contemplate dalla normativa, meno restrittive per la concorrenza, e comunque senza svolgere quell'indagine di mercato che consentirebbe di ridurre il perimetro dei servizi da assoggettare a OSP, eventualmente da inserire nei contratti di servizio.

Ferma restando l'esigenza di tutelare il diritto alla continuità territoriale della popolazione residente e delle altre categorie da identificare per via amministrativa, laddove, invece, le amministrazioni valutassero la possibilità di adottare modalità meno restrittive dell'esclusiva per soddisfare le esigenze del trasporto pubblico e svolgessero la prevista indagine di mercato, potrebbero emergere significativi spazi per l'offerta di servizi da parte di più operatori, anche se assoggettati a OSP oppure in regime di concorrenza *nel* mercato, con vantaggi per l'utenza (turistica e non) e con possibili effetti positivi anche in termini di riduzione della spesa pubblica (in termini di contributi pubblici), oltre che di maggiore trasparenza nelle modalità di calcolo delle compensazioni finanziarie, in modo da agevolare la verifica del rispetto delle condizioni previste dalla normativa in materia di aiuti di stato¹⁰.

Peraltro, è degno di nota che i collegamenti in questione con le isole minori interessano in modo prevalente un'utenza di tipo turistico e solo in misura marginale consumatori residenti ed altri soggetti meritevoli di tutela, titolari del diritto alla continuità territoriale. Si consideri, al riguardo, che l'intera popolazione residente dei 34 comuni siti nelle isole minori italiane, caratterizzate da una forte vocazione turistica, non superano complessivamente le 150 mila unità¹¹.

Per tale ragione, nei mercati in esame paiono sussistere i presupposti per: i) ridurre il perimetro dei servizi da assoggettare a OSP per garantire il diritto alla continuità territoriale; ii) assoggettare a OSP detti servizi senza ricorrere necessariamente ai contratti di servizio in esclusiva, preferendo modalità meno restrittive. Proprio le peculiari caratteristiche dei destinatari del diritto alla continuità territoriale (si tratta di un gruppo numericamente esiguo e facilmente identificabile) rendono praticabile, nel caso di specie, anche il ricorso a forme di compensazione diretta alla domanda da agevolare; tale ultima modalità, ove ben calibrata, si presta in modo particolare a garantire il più ampio sviluppo della concorrenza nel mercato senza pregiudizio per il diritto alla mobilità.

¹⁰ Cfr. § 5.4.2 Comunicazione cit.. In più occasioni la Commissione Europea ha avviato procedimenti nei confronti delle amministrazioni che hanno sottoscritto contratti di servizio per l'affidamento di servizi di cabotaggio marittimo, per accertare presunte violazioni della normativa sugli aiuti di stato, sia relativamente all'ammontare assoluto delle compensazioni pubbliche concesse ai soggetti aggiudicatari dei contratti di servizio, sia finalizzate a verificare se tali compensazioni siano erogate per rotte in cui vi sono anche imprese che operano in regime di mercato.

¹¹ Fonte: elaborazione Ancitel 2017, in <http://www.comuniverso.it/index.cfm?menu=58>.

Tutto ciò premesso, l'Autorità invita le amministrazioni in indirizzo ad operare, per quanto di propria competenza, in modo da garantire una piena e concreta applicazione dei principi comunitari sulla liberalizzazione del cabotaggio marittimo e auspica che l'Autorità di Regolazione dei Trasporti tenga conto delle osservazioni sopra formulate, anche nell'ambito del proprio procedimento per l'adozione di misure regolatorie per la definizione degli schemi dei bandi delle gare per l'assegnazione dei servizi di trasporto marittimo, in corso di svolgimento¹².

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

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

¹² Cfr. Delibera n. 4/2016 *Avvio del procedimento per l'adozione di misure regolatorie per la definizione degli schemi dei bandi delle gare per l'assegnazione in esclusiva dei servizi di trasporto marittimo di passeggeri da, tra e verso le isole, e delle convenzioni da inserire nei capitolati delle medesime gare* e, da ultimo, delibera n. 147/2016 di proroga del termine di conclusione del procedimento.

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXVII- N. 29 - 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
