

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1289 - COMUNE DI VENEZIA - DINIEGO DI AUTORIZZAZIONE PER IL SERVIZIO COMMERCIALE DI TRASPORTO DI LINEA LAGUNARE

Roma, 16 maggio 2016

Comune di Venezia
Direzione Mobilità e Trasporti

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'11 maggio 2016, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, relativamente al contenuto del provvedimento del 15 gennaio 2016 (prot. n. 21379/2016) con cui la Direzione Mobilità e Trasporti del Comune di Venezia ha disposto il diniego dell'autorizzazione per il servizio commerciale di trasporto di linea lagunare di collegamento tra la Città di Venezia e l'aeroporto Marco Polo, denominato "*City Sightseeing Venezia Linea Aeroporto*"¹, richiesta dalla società Venezia City Sightseeing S.r.l. (in seguito VCS) in data 1° settembre 2015 (prot. 388804 del 2/09/2015).

Il provvedimento in oggetto motiva il diniego di autorizzazione al servizio proposto da VCS, di collegamento tra la Stazione Marittima – Terminal Crociere e l'aeroporto Marco Polo – località Tessera², principalmente richiamandosi al divieto di sovrapposizione e interferenza con il servizio programmato aggiuntivo gestito da Alilaguna S.p.A. (linea Blu)³, in applicazione dell'art. 23, comma 2, della Legge regionale n. 25/1998 che vieta "*l'effettuazione di servizi di trasporto passeggeri da parte di terzi in sovrapposizione o interferenza con i servizi affidati*" e dell'art. 9 del "*Regolamento comunale per il rilascio delle autorizzazioni*" che subordina il rilascio di un'autorizzazione alla "*insussistenza di sovrapposizioni o interferenze dei servizi richiesti con i servizi di [di TPL]*"⁴.

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

² Sono previste le seguenti fermate intermedie: Zattere, S. Marco Giardinetti Reali, Lido SME, Fondamenta Nuove, Murano Colonna.

³ Le fermate previste per la Linea Blu, che collega l'aeroporto Marco Polo alla Stazione Marittima di Venezia, sono: Murano Colonna, Fondamenta Nuove, Ospedale, Bacini, Certosa, Lido S.M.E., Arsenale S. Zaccaria, S. Marco, Zattere, Giudecca Stucky.

⁴ A tali motivi ostativi il Comune di Venezia aggiunge anche la problematica disponibilità degli approdi. Tale motivo appare pretestuoso e del tutto privo di pregio a fronte dell'assenza di precise argomentazioni a sostegno. A tal proposito, VCS ha rilevato di avere la disponibilità di alcuni approdi e di avere comunque richiesto alle Autorità competenti gli ulteriori approdi necessari a garantire le fermate.

La società privata Alilaguna S.p.A., partecipata al 100% dalla società Investimenti Turistici Venezia S.p.A., gestisce 3 linee di TPL aggiuntivo⁵ di navigazione lagunare che collegano i terminal aeroportuale e croceristico con le principali aree del centro storico di Venezia, il Lido, Murano e Punta Sabbioni (Linee Blu, Rossa e Arancio), in virtù di un contratto di affidamento diretto e provvisorio sottoscritto con il Comune di Venezia ex art. 5.5. del Regolamento CE 1370/2007 oggetto di successive proroghe (la scadenza attuale è fissata al 31/12/2016).

L'Autorità, in merito alla determinazione di rigetto di autorizzazione in esame, intende svolgere le seguenti considerazioni, esposte secondo l'ordine seguito nel testo del provvedimento adottato da codesta Amministrazione.

Per quanto attiene al primo motivo (*Mancata liberalizzazione dei servizi aeroportuali e portuali*), si osserva che l'asserita "*strategicità dei collegamenti terraferma-Venezia attraverso i terminal lagunari*" non appare di per sé sola motivazione idonea a supportare la "*scelta di non lasciare alle mere dinamiche del mercato l'organizzazione dei collegamenti stessi*" e a giustificare il diniego della richiesta autorizzazione. Si ritiene, infatti, che, in linea con i principi nazionali e comunitari in materia di concorrenza, i servizi di trasporto da e per le infrastrutture portuali e aeroportuali, data la loro vocazione altamente turistico commerciale⁶, potrebbero essere offerti a condizioni commerciali sul mercato e gestiti in regime di concorrenza. Nello specifico, la circostanza per cui la Linea Blu – affidata direttamente, in assenza di gara, alla società privata Alilaguna S.p.A., in virtù di continue proroghe del contratto di servizio - sia classificata come servizio programmato aggiuntivo, non sussidiato, ma in relazione al quale viene riconosciuto un diritto di esclusiva, comporta che il concessionario sia in grado di coprire interamente i propri costi di gestione con i ricavi derivanti dalla vendita dei biglietti. Non solo, ma sulla base della documentazione agli atti, tale linea appare in effetti rivolta in larga misura ad una clientela non residenziale⁷ e profittevole per il gestore⁸. Pertanto, la scelta di includere il collegamento in questione nel novero dei servizi programmati aggiuntivi - in assenza di una preliminare istruttoria in ordine alla possibilità che, in ragione delle sue caratteristiche e della sua profittabilità, esso venga fornito da imprese operanti secondo le normali regole di mercato in modo soddisfacente e a condizioni coerenti con l'interesse pubblico⁹ - potrebbe determinare una barriera all'accesso al mercato da parte di operatori economici, ingiustificatamente restrittiva della concorrenza^{10,11}.

⁵ Ai sensi dell'art. 4 - Servizi di trasporto programmati e servizi autorizzati della L.R. 25/1998 "[...] 2. I servizi programmati, in relazione alle compensazioni degli obblighi di servizio, si suddividono in: [...] b) servizi aggiuntivi che possono essere istituiti da province, comuni e comunità montane nell'ambito dell'unità di rete e in aggiunta a quelli minimi con oneri a carico dei bilanci degli enti stessi. In tal caso l'imposizione degli obblighi di servizio aggiuntivo e le corrispondenti compensazioni finanziarie, da portare a carico dei bilanci degli enti stessi, sono fissate mediante i contratti di servizio di cui agli articoli 30 e 31 [...]".

⁶ Ai fini della qualificazione di un servizio come turistico, soggetto quindi a regime autorizzatorio deve, infatti, considerarsi la sua concreta attitudine a intercettare "flussi di visitatori" e, quindi, a promuovere uno sviluppo turistico inteso in senso ampio, comprensivo anche di tipi particolari di turismo e quindi, in definitiva, la sua capacità di attrarre determinate categorie di visitatori (cfr. Tar Lazio Roma, sez. II quater, n. 15934 del 7 giugno 2010; Tar Lazio, sez. II quater, n. 3545 del 24 aprile 2008).

⁷ Cfr. documento "*Progetto del servizio e determinazione del valore della concessione*" prot. Gen. 517096 assunto dall'Ente di Governo del TPL a Venezia in data 12 dicembre 2014 da cui sembra emergere che solo il 10% circa degli utenti che fruiscono dei servizi di trasporto lagunare da/per le infrastrutture portuali/aeroportuali utilizza titoli di viaggio facenti parte del circuito Carta Venezia (circuito che consente ai residenti di godere di tariffe agevolate).

⁸ Cfr. Bilanci Alilaguna S.p.A. 2013 e 2014 e documento "*Progetto del servizio e determinazione del valore della concessione*" prot. Gen. 517096 assunto dall'Ente di Governo del TPL a Venezia in data 12 dicembre 2014

⁹ A tal proposito si richiama la sentenza n. 6949/2014 con cui il TAR Campania, in applicazione della disciplina comunitaria in materia di cabotaggio marittimo (Regolamento 3577/1992), ha rilevato: "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 del mercato

In ogni caso, con riferimento al secondo e al terzo motivo (*Sovrapposizione e interferenza ed equilibrio economico del servizio programmato*), le valutazioni svolte dal Comune di Venezia a tutela della posizione detenuta sul mercato dalla società Alilaguna S.p.A. non appaiono condivisibili sulla base delle considerazioni che seguono. In particolare, si osserva che l'applicazione dei richiamati dati normativi di cui all'art. 23, comma 2, della L.R. n. 25/1998 e all'art. 9 del "Regolamento comunale per il rilascio delle autorizzazioni" appare effettuata da Codesta Amministrazione sulla base di un'interpretazione eccessivamente lata dei concetti di "sovrapposizione/interferenza", in contrasto con i principi comunitari posti a tutela della concorrenza (nello specifico, articoli 49, 56 e 106 TFUE) a cui, invece, deve necessariamente essere ricondotta l'interpretazione di una disposizione interna limitativa dell'accesso a un'attività economica liberalizzata¹². A tal proposito si ricorda, infatti, che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di accesso ai servizi di trasporto turistico-commerciale, una disposizione nazionale – quale la normativa di cui trattasi - che richiede l'ottenimento di un'autorizzazione ai fini dell'esercizio di un tale servizio "rappresenta, in principio, una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 49 TFUE, in quanto tende a limitare il numero di fornitori di servizi (...)"¹³; le Amministrazioni chiamate ad applicare simili disposizioni interne sono tenute, pertanto, ad interpretarle restrittivamente, nel rigoroso rispetto dei principi di proporzionalità e di stretta necessità della limitazione¹⁴.

Il diniego di autorizzazione in esame appare, in particolare, privo di adeguata motivazione in ordine al pregiudizio economico che la nuova linea commerciale determinerebbe al corretto svolgimento del servizio di trasporto pubblico locale nell'area di pretesa sovrapposizione e

[...] 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" (sottolineatura aggiunta).

¹⁰ Le valutazioni svolte dall'Amministrazione Comunale si basano su una lettura non condivisibile delle disposizioni normative citate. In particolare, lo stesso Regolamento 1370/2007 (art. 1 - Finalità e ambito di applicazione), richiamato dall'Amministrazione di Venezia, appare consentire, nel rispetto del diritto comunitario, un intervento delle pubbliche autorità nel settore dei trasporti pubblici di passeggeri quando esso si renda necessario al fine garantire la fornitura di servizi di interesse generale che siano "tra l'altro, più numerosi, più sicuri, di migliore qualità o offerti a prezzi inferiori a quelli che il semplice gioco delle forze del mercato consentirebbe di fornire" (sottolineatura aggiunta).

¹¹ Già nella sua precedente segnalazione AS380 Servizio di trasporto lungo la tratta aeroporto di Ciampino – Roma Termini, del 22 gennaio 2007, l'Autorità in riferimento ad una linea di collegamento da/per l'aeroporto (Aeroporto di Ciampino Roma termini), aveva sottolineato la necessità di effettuare un' "attenta verifica degli spazi praticabili per una gestione concorrenziale del servizio di trasporto sulla tratta in esame. In particolare un assetto concorrenziale per l'espletamento di tale servizio potrebbe risultare sufficiente a soddisfare la domanda di mobilità tra l'aeroporto di Ciampino e la stazione di Roma termini a tariffe e con frequenze socialmente accettabili [...]" (sottolineatura aggiunta). Nella segnalazione AS1107, Provincia di Roma - bozza di regolamento disciplinante i servizi di trasporto di linea gran turismo, del 23 gennaio 2014, l'Autorità ha valutato positivamente la proposta di ricomprendere nei servizi di trasporto di linea di Gran Turismo anche i "collegamenti che favoriscono gli spostamenti di particolari flussi commerciali e professionali degli utenti dai porti ed aeroporti verso la città di Roma".

¹² Cfr. nel medesimo senso AS1138 Comune di Venezia – Autorizzazione al trasporto turistico per via navigabile dell'11 febbraio 2014.

¹³ Corte di giustizia, 22 dicembre 2010, causa C-338/09, *Yellow Cab*, punto 45 e giurisprudenza ivi citata.

¹⁴ In ossequio a tali principi, nell'applicare una disposizione legislativa, quale l'art. 23, comma 2, della L. R. Veneto n. 25/1998, che ponendo il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", prevede deroghe ad una libertà fondamentale prevista dal TFUE, in quanto volta ad incidere sull'iniziativa economica privata di un'impresa, il Comune di Venezia si sarebbe dovuto attenere ad un'interpretazione restrittiva, alla luce dell'impostazione tipica dell'ordinamento comunitario, che prevede un approccio estremamente rigoroso in ordine alla legittimità di ogni limitazione all'esplicarsi di dinamiche concorrenziali nel mercato. È pertanto pacifico che, laddove una norma di legge, quale quella che pone il divieto di "sovrapposizione e interferenza con i servizi affidati", preveda la possibilità di negare l'autorizzazione all'effettuazione di servizi di trasporto commerciali, tale diniego deve eventualmente essere disposto solo a seguito dello svolgimento da parte dell'Amministrazione procedente di uno stringente *test di proporzionalità*, in base al quale esso potrà ritenersi giustificato solo laddove risulti idoneo al conseguimento dell'obiettivo di interesse generale e non eccedente rispetto a quanto strettamente necessario per il suo raggiungimento.

interferenza. Il Comune di Venezia si limita, infatti, a rilevare, senza peraltro fornire alcun dato a supporto, come “*non risulta vi sia domanda di trasporto non soddisfatta in misura tale da far prevedere un raddoppio dell’utenza necessario al mantenimento di entrambi i servizi*”. Nello specifico, l’Amministrazione afferma, in modo del tutto apodittico e generico, che l’ingresso del nuovo operatore comporterebbe un effetto negativo sull’equilibrio tra costi e ricavi di Alilaguna (“*[...] ciò renderebbe difficile fare fronte agli obblighi di servizio attualmente imposti, richiedendo un possibile intervento della pubblica amministrazione, la quale si troverebbe obbligata a compensare finanziariamente il gestore nel caso intenda lasciare immutati tali oneri [...]*”), ma non fornisce alcun elemento né alcun dato economico che dimostri in concreto la compromissione della sostenibilità finanziaria del servizio programmato. Sul punto non si può non rilevare come la società privata Alilaguna risulti affidataria del servizio programmato aggiuntivo (Linea BLU) non ad esito di una procedura concorsuale ad evidenza pubblica, bensì a seguito di affidamento diretto. L’assenza di una procedura di gara non consente di escludere, nel caso in esame, che Alilaguna benefici di ingiustificate rendite di posizione e che quindi, per effetto del diniego opposto ai potenziali concorrenti su servizi “commerciali”, possa essere destinataria non già di una giustificata protezione del suo efficiente equilibrio economico nella produzione del servizio, quanto piuttosto di un ingiustificato vantaggio concorrenziale, in violazione dei principi di cui agli artt. 106 e ss. TFUE¹⁵.

In via subordinata, laddove si dovesse ritenere che i concetti di “sovrapposizione/interferenza”, considerati preclusivi del rilascio di autorizzazione ad un nuovo servizio di tipo commerciale, non possano essere interpretati ed applicati nelle fattispecie concrete in senso più restrittivo, sulla base di una valutazione più rigorosa che avvenga nel rispetto dei principi comunitari sopra richiamati, allora la L.R. 25/1998 ed il “*Regolamento comunale per il rilascio delle autorizzazioni*” dovrebbero ritenersi direttamente in contrasto con le disposizioni poste a tutela della concorrenza, in particolare con gli articoli 49, 56 e 106 TFUE, ed in quanto tali dovrebbero essere disapplicate da parte dell’Amministrazione procedente¹⁶.

In conclusione, l’Autorità ritiene che il provvedimento di diniego del 15 gennaio 2016 (prot. n. 21379/2016) disposto dalla Direzione Mobilità e Trasporti del Comune di Venezia avverso la richiesta di autorizzazione presentata dalla società Venezia City Sightseeing S.r.l. in data 1° settembre 2015 (prot. 388804 del 2/09/2015), appaia ingiustificato e non adeguatamente motivato e, quindi, in quanto idoneo a impedire l’ingresso di un nuovo operatore in un mercato liberalizzato, determinando, al contempo, un’impropria estensione del monopolio riconosciuto alla società Alilaguna sul mercato del trasporto pubblico locale, integri una violazione degli artt. 49, 56 e 106 TFUE.

Ai sensi dell’articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/90, il Comune di Venezia – Direzione Mobilità e Trasporti dovrà comunicare all’Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere la violazione della concorrenza

¹⁵ Cfr. sentenza del 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*. In particolare, i criteri elaborati dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Altmark* tracciano una linea di demarcazione netta tra i casi in cui la scelta dell’impresa incaricata degli obblighi di servizio pubblico venga o meno effettuata mediante una procedura di appalto pubblico. Solo nel primo caso, vige la presunzione che il candidato sia in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività e che, dunque, la relativa compensazione non ecceda quanto necessario per coprire i costi originati dall’adempimento degli obblighi di servizio pubblico. In assenza di gara, invece, il test di compatibilità della compensazione concessa è assai più rigoroso, giacché questa deve essere determinata “sulla base di un’analisi dei costi che un’impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari, avrebbe dovuto sopportare”.

¹⁶ Cfr. AS1214 *Regione Liguria-avviso per l’individuazione degli operatori economici per il trasporto pubblico locale*, del 24 giugno 2015 e AS1199 *Disposizioni in materia di autotrasporto* del 15 aprile 2015.

sopra esposta. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Venezia al parere espresso dall'Autorità ex art. 21-bis della legge n. 287/1990 in merito al provvedimento protocollo n. 21379/2016 del 15 gennaio 2016, con cui il Comune di Venezia - Direzione Mobilità e Trasporti ha disposto il diniego di autorizzazione per il servizio di trasporto commerciale di navigazione, richiesta da Venezia City Sightseeing S.r.l.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 4 agosto 2016, ha deciso di non impugnare davanti al Tar competente il provvedimento del Comune di Venezia protocollo n. 21379/2016 del 15 gennaio 2016, con cui l'Amministrazione ha negato l'autorizzazione per il servizio di trasporto di navigazione.

In particolare, nel parere motivato deliberato nella riunione dell'11 maggio 2016 ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, l'Autorità aveva rilevato una violazione dei principi europei a tutela della concorrenza da parte del suddetto provvedimento, nella misura in cui è in grado di impedire l'ingresso di un nuovo operatore in un mercato liberalizzato, determinando, al contempo, un'impropria estensione del monopolio riconosciuto ad Alilaguna S.p.A. sul mercato del trasporto pubblico locale per le vie lagunari.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell'Autorità, con comunicazione pervenuta il 14 luglio 2016, detto Comune ha reso noto all'Autorità di non condividere i rilievi oggetto del parere, confermando il provvedimento con cui ha negato l'autorizzazione in oggetto.

Preso atto del mancato adeguamento del Comune in relazione al parere motivato ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 287/1990, e in considerazione dell'attuale pendenza di un ricorso in appello davanti al Consiglio di Stato (R.G. n. 8379/2015) proposto dalla stessa Autorità e vertente su questioni di principio analoghe a quelle esaminate dal parere in oggetto, l'Autorità ha ritenuto di non presentare ricorso avverso la decisione del Comune di Venezia, anche per ragioni di economia processuale.
