

## PROFILI ANTITRUST E PIÙ IN GENERALE PROS E CONS CONCORRENZIALI<sup>1</sup>

ALESSANDRO NOCE\*

### Premessa

In queste brevi note proverò ad affrontare il tema dei rapporti tra fenomeni di razionalizzazione ed aggregazione tra imprese di trasporto ed attività a tutela della concorrenza. L'impianto concettuale nel quale intenderò muovermi è quello tradizionale dell'approccio dell'antitrust ai fenomeni di concentrazione industriale, anche se naturalmente dovrò in qualche misura tener conto delle peculiarità e delle caratteristiche del settore dei trasporti (e in particolare dei trasporti pubblici locali su cui mi soffermerò maggiormente).

Le autorità antitrust non sono aprioristicamente contrarie alle concentrazioni industriali; ciò in quanto non esiste una relazione univoca tra concentrazione industriale e illeciti anticoncorrenziali. Al contrario, nei suoi interventi di *enforcement ex post*, l'AGCM, ad esempio, è intervenuta molto spesso per reprimere fenomeni di cartello e/o di coordinamento restrittivo dei comportamenti d'impresa in settori a struttura fortemente dispersa e, spesso in declino<sup>2</sup>. Si tratta di casi in cui il cartello spesso serve proprio per consentire alle imprese più piccole ed inefficienti di sopravvivere rispetto ad una situazione "di mercato" che le vedrebbe soccombere.

Quanto ai casi di abuso di posizione dominante, l'intervento dell'AGCM si è particolarmente concentrato, sin dalla sua istituzione, sulle condotte di imprese ex monopoliste legali in settori liberalizzati (telecom, gas, energia elettrica, poste, ferrovie...) e dunque con riferimento ad imprese che non avevano acquistato il potere di mercato di cui abusavano tramite crescita esterna (fermo restando ovviamente una attenta verifica dell'impatto sul mercato di operazioni di acquisizione da parte di queste stesse imprese)

In una prospettiva di controllo *ex ante* della concentrazione tra imprese indipendenti, gli argomenti che possono essere utilizzati presso le autorità antitrust a supporto delle aggregazioni sono i medesimi che spingono al consolidamento in una ottica industriale: abbattimento delle inefficienze produttive tramite gli effetti di scala, razionalizzazione dei processi di acquisto degli *input*; vari effetti legati alle economie di gamma e/o di scopo. Si tratta di uno strumentario che trova una sua sistematizzazione teorica all'interno della

---

<sup>1</sup> Le opinioni contenute in questo lavoro sono personali e non impegnano in alcun modo l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. Una versione in bozza di questo lavoro è stato letto da alcuni colleghi della Direzione Agroalimentare e Trasporti e dal Direttore Generale Concorrenza dell'AGCM. Ad essi va il mio ringraziamento per i suggerimenti ricevuti.

\* Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

<sup>2</sup> Alcuni dati recentemente utilizzati dal Direttore Generale Concorrenza dell'Autorità nel suo intervento ad un convegno organizzato dall'ISTAT illustrano bene questo punto. Con riferimento alle intese lesive della concorrenza accertate dall'AGCM dalla sua istituzione, circa il 48% si riferisce a pratiche in settori cd "dispersi"; il 41% a mercati "concentrati"; il restante 11% si riferisce ad intese nei settori degli ordini professionali (in cui tra l'altro la dispersione delle imprese è massima dal momento che giunge sino al livello del singolo professionista).

cd “*efficiency defence*” che può essere invocata dalle Parti di una concentrazione come elemento che compensa la riduzione della concorrenza derivante dall’effetto strutturale del *merger* stesso<sup>3</sup>.

Naturalmente, elementi determinanti nella valutazione dei profili di efficienza di una concentrazione tra imprese sono: i) la natura “*merger specific*” degli incrementi di efficienza; ii) la loro effettiva verificabilità; iii) il fatto che il consumatore finale possa in qualche misura giovarsene<sup>4</sup>.

Con specifico riferimento alla realtà italiana, un *favor* dell’autorità antitrust verso la concentrazione industriale appare forse ancora più forte nei settori in cui si producono servizi pubblici locali da erogare ai cittadini. Si tratta, infatti, di settori in cui spesso nel nostro paese la presenza per molti anni di monopoli locali gestiti da imprese partecipate da enti locali di vario livello, in un contesto di gravi carenze nella *governance* di settore e nella programmazione delle attività, ha determinato l’insorgenza di specifici profili di *X inefficiency*<sup>5</sup>, sotto-forma di sovradimensionamento del personale, “*managerial slackness*”, perseguimento di obiettivi non economici ma legati al ciclo politico locale, a tutto danno della qualità del servizio (in contesti dove molto spesso il prezzo è regolato da autorità pubbliche e la copertura dei costi è garantita da sussidi di natura pubblica)<sup>6</sup>.

In situazioni del genere, che paiono una fotografia di numerose gestioni di trasporto pubblico locale nel nostro paese, le sinergie operative rese possibili da processi di aggregazione (magari partendo da realtà locali territorialmente contigue) possono effettivamente incrementare, più che in altre situazioni, l’efficienza produttiva ed avviare processi di allontanamento degli obiettivi aziendali da *target* di breve respiro connessi alla politica (iper) locale.

### **Un esempio: il processo di aggregazioni delle *utilities* del settore dell’energia**

Vorrei – a titolo di esempio dell’approccio dell’AGCM – brevemente formulare qualche osservazione su di processo di aggregazione “virtuoso” di imprese erogatrici di servizi pubblici locali, processo tra l’altro attivato a seguito dell’avvio dei processi di liberalizzazione di matrice comunitaria. Si tratta del processo di aggregazioni che ha contraddistinto nell’ultimo decennio il settore delle *utilities* presenti nella fornitura di servizi energetici, ambientali ed idrici. Tale processo ha riguardato sia settori ad alta redditività industriale (energia e gas) sia settori tradizionalmente caratterizzati da livelli di redditività molto bassi (acqua e servizi ambientali).

La creazione di grandi operatori *multiutility* a controllo pubblico locale quali A2A, HERA, IREN, al di là delle complesse operazioni societarie, legate alla gestione di *governance* spesso barocche dovute alla necessità di assemblare (e pesare) il consenso di numerosi governi locali, è sicuramente un esempio di successo ed ha consentito la creazione di *competitor* credibili per i due ex monopolisti ENEL ed ENI nei settori dell’energia.

---

<sup>3</sup> Cfr. “*Orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese*” (2004/C 31/03); §§76-88.

<sup>4</sup> Ci si muove in un contesto di valutazione del cd *consumer welfare* piuttosto che del *total welfare*

<sup>5</sup> Si definisce “*X Inefficiency*” quel tipo di inefficienza che si ha quando l’impresa ha pochi incentivi a controllare i costi (o perché monopolista sul mercato o perché controllata da un soggetto pubblico che non ha obiettivi industriali).

<sup>6</sup> Con specifico riferimento al settore del Trasporto Pubblico Locale una analisi molto dettagliata su come tutti questi elementi, ed in particolare il deficit di *governance* e di programmazione settoriale, abbiano avuto una influenza nel livello di efficienza delle aziende è contenuta nella indagine conoscitiva conclusa da AGCM nel 2016 (IC47 “condizioni concorrenziali nel settore del TPL” in bollettino n. 20/2016).

AGCM ha sempre autorizzato in fase 1 (con l'unica eccezione della recente acquisizione di LGH da parte di A2A) le varie operazioni che hanno portato alla creazione di questi operatori. In alcuni settori caratterizzati da una buona redditività sul capitale investito, come quello della distribuzione di gas, si è inoltre osservato un processo di concentrazione industriale guidato da un operatore privato - F2i - che si è avvicinato, in termini di dimensione, all'operatore storico, Italgas, prima controllato da ENI, poi da CDP ed ora in procinto di essere quotato in borsa.

Un elemento di complicazione nei meccanismi di valutazione di questo tipo (operazioni di concentrazione industriale nei settori dei servizi pubblici locali) è tuttavia rappresentato dalla possibile coincidenza temporale tra fenomeni di consolidamento industriale, da un lato, e meccanismi di affidamento competitivo dei servizi da parte degli enti locali, dall'altro.

Si tratta di una situazione che si è realizzata nel mercato della distribuzione del gas, e che ha portato ad alcune decisioni di AGCM particolarmente controverse come ad esempio il divieto della creazione di una impresa comune tra ITALGAS ed ACEGAS (l'impresa locale di Trieste)<sup>7</sup>. Il contesto teorico in cui questo tipo di operazione viene valutata non è più solamente quello tradizionale di tipo statico, effetti orizzontali derivanti dalla somma delle quote di mercato eventualmente controbilanciati dai vantaggi di efficienza secondo il *toolbox* della ricordata *efficiency defence*, ma segue piuttosto una analisi dinamica sul mercato delle gare future. Assumono rilievo in questo caso, da un lato, il concetto di *incumbency*, nella doppia accezione della presenza storica delle imprese parti negli ambiti geografici contigui che saranno interessati dalla futura gara e del peso specifico delle stesse imprese in assoluto nel mercato, e dall'altro quello del cd "*scenario controfattuale rispetto a quello post merger*", cioè l'analisi degli effetti del *merger* sugli incentivi a competere delle imprese parti della concentrazione rispetto ai medesimi incentivi in assenza di *merger*.

---

<sup>7</sup> Provvedimento n. 24320 "C11878 - ITALGAS - ACEGAS-APS/ISONTINA RETI GAS" in bollettino n. 17/2013. Una ulteriore, e forse più incisiva, applicazione di questo tipo di approccio è contenuto nell'operazione di approvazione condizionata dell'acquisizione di LGH da parte di A2a (cfr. provvedimento n. 26128 "A2A/Linea Group Holding" in bollettino n. 27/2016)

## **Consolidamento delle stazioni appaltanti**

La considerazione contestuale di fenomeni di concentrazione industriale e meccanismi di affidamento competitivo – che come visto sopra tende a rendere più complessa la valutazione delle operazioni di concentrazioni tra imprese erogatrici di servizi pubblici locali - porta inoltre a valutare, sotto un profilo concorrenziale, anche i fenomeni di consolidamento non di natura industriale bensì delle stazioni appaltanti. Si tratta, anche in questo caso, di un processo che negli ultimi anni, in Italia, ha interessato praticamente tutti i settori dei servizi pubblici locali ed è connesso al processo amministrativo di creazione di una pluralità di enti, autorità d’ambito, agenzie regionali, ambiti ottimali, tutti tesi ad aumentare, per lo meno nelle aspettative, l’efficienza dei meccanismi di affidamento (competitivo o meno) dei servizi locali rispetto al vecchio modello di affidamenti prevalentemente su base comunale.

Da un lato, è possibile argomentare che i medesimi vantaggi di efficienza derivanti da effetti di scala provenienti da operazioni di concentrazione industriale possono essere indotti da una aggregazione dei bacini di programmazione del servizio e una centralizzazione delle procedure di affidamento. La nota vicenda degli ATEM nel settore della distribuzione gas, e il *favor* dell’AGCM, espresso in numerosi pareri per le gare di ATEM piuttosto che per gare polverizzate a livello comunale, ne è testimonianza. Un altro elemento positivo proveniente dal processo di aggregazione delle stazioni appaltanti si rinviene nella riduzione del rischio di conflitto di interesse che spesso si ha quando la stazione appaltante è anche azionista di una società che partecipa all’aggiudicazione del servizio (cosa che avviene di norma nel caso di gare bandite sui base comunale).

D’altro canto, e in particolare in quei settori dove gli effetti di scala sono più ridotti (come ad esempio nel settore del TPL su gomma), vi è il rischio che una aggregazione della stazione appaltante (ad esempio a livello regionale) possa determinare in maniera automatica un innaturale sovradimensionamento del lotto di gara e il costituirsi di barriere all’ingresso (per l’appunto non giustificate da motivazioni connesse ad economie di scala). In questi casi è necessario saper distinguere con decisione l’eventuale aggregazione delle stazioni appaltanti e dei bacini di programmazione dall’individuazione di un unico grande lotto di gara.

Al riguardo, è ampia ormai la casistica degli interventi di AGCM, sia con gli strumenti tradizionali di *advocacy* rappresentati dagli articoli 21 e 22 della legge 287/90, sia con il nuovo strumento dell’articolo 21 bis, finalizzati ad evitare la definizione di bacini di gara eccessivamente elevati ed a consigliare la definizione di bacini “funzionali” di gara, cioè tali per cui le aggregazioni dei lotti possono eventualmente avvenire come risultato “endogeno” della partecipazione dei vari soggetti alla gara<sup>8</sup>.

## **Il processo di aggregazioni e consolidamenti nel settore del Trasporto pubblico locale**

Il settore dei trasporti terrestri, in particolare quelli pubblici locali, dopo anni di ipotesi di riforme (spesso abbozzate con provvedimenti disomogenei e non coerenti) pare possa intraprendere nei prossimi anni un percorso di ristrutturazione che in qualche misura può ricordare quello avvenuto nello scorso decennio nel settore dell’energia.

Ad attivare tale processo possiamo individuare da un lato fattori normativi, dall’altro strategie industriali.

---

<sup>8</sup> L’ultimo in ordine di tempo è il caso. AS1214 “*Regione Liguria; avviso per l’individuazione degli operatori di trasporto pubblico locale*” in bollettino n. 36/2015. L’articolo 14 del Decreto attuativo della legge 125/2015 denominato anche “Testo Unico sui Servizi Pubblici Locali” chiarisce questo punto ed individua una netta distinzione tra bacino di programmazione e lotto di gara.

Per quanto riguarda il primo profilo, a partire dal 2019, la normativa comunitaria rilevante (Reg. CE 1370/2007) prevede l'obbligo dell'affidamento a mezzo gara dei servizi su gomma; quanto ai servizi su ferro l'affidamento diretto sarà possibile ancora per durate stabilite dal medesimo Regolamento (che potranno raggiungere al massimo 10+5 anni in caso di nuovi investimenti aggiuntivi), ma in ogni caso tutte le Regioni devono procedere (o stanno procedendo in queste mesi) al ri-affidamento dei servizi ormai quasi tutti scaduti a fine 2014.

Quanto alle motivazioni industriali, l'elemento di assoluto rilievo è rappresentato dal nuovo Piano del gruppo ferrovie dello Stato 2017-2026 nel quale è chiaramente individuato come principale obiettivo strategico la crescita del gruppo nel settore del TPL sia ferro che gomma.

Naturalmente la principale caratteristica del settore del TPL è la scarsa redditività industriale rispetto ad altri servizi pubblici locali. E' noto, infatti, che i proventi derivanti dalla gestione caratteristica del servizio coprono (al massimo) non più del 30/35% dei costi e che le imprese – anche quelle private - possono sopravvivere solo con i contributi pubblici che vengono erogati dagli enti affidanti. E' chiaro dunque che le eventuali aggregazioni non potranno avere come principale *driver*, come è invece avvenuto nel caso del processo di consolidamento delle *utilities* nel settore dell'energia, la ricerca di opportunità per aumentare i livelli di redditività attraverso una riduzione dei costi.

Tuttavia, proprio perché nel settore del TPL le imprese riescono a chiudere i bilanci esclusivamente in virtù delle sovvenzioni pubbliche, gli eventuali processi di razionalizzazione e accorpamento – in particolare con riferimento all'ampia fetta di imprese di trasporto pubbli\*co partecipate dagli enti locali – potrebbero essere giustificati dai risparmi nelle contribuzioni pubbliche erogate dagli enti concedenti e derivanti dalle riduzioni dei costi conseguenti al consolidamento<sup>9</sup>.

Al momento le principali ipotesi di aggregazione nel TPL italiano sembrerebbero interessare l'*incumbent* ferroviario FSI – che, monopolista di fatto nel settore ferro, punta esplicitamente a divenire *leader* di mercato anche nel segmento gomma (tramite Busitalia) e fornitore di servizi integrati di mobilità al cittadino. Non si intravedono, invece processi aggregativi di realtà locali tesi ad incrementare l'efficienza produttiva e a consentire la redazione di piani industriali che guardino anche al di fuori dell'ambito geografico tradizionale<sup>10</sup>.

I rari casi di aggregazione di operatori locali sino ad ora riscontrati - come ad esempio il consorzio che raggruppa gli operatori locali *incumbent* in Toscana – appaiono iniziative di corto respiro, in qualche misura necessitate dall'espletamento di procedure di gara a lotto unico regionale piuttosto che corrispondenti a genuini progetti industriali (con la prospettiva per il consorzio di sciogliersi in caso di vittoria della gara per consentire alle varie società costituenti di gestire il proprio servizio tradizionale).

La costituzione di operatori di maggiori dimensioni (sia pubblici che privati), ad esempio attraverso la piena integrazione di operatori locali situati in zone geografiche contigue, oltre a far conseguire i ricordati vantaggi

---

<sup>9</sup> Incidentalmente, anche lo sviluppo dell'utilizzo di cd "costi standard" nei meccanismi di ripartizione dei fondi pubblici per il settore del TPL potrebbe giovare da processi di ricerca di maggiore efficienza nel settore derivante da fenomeni di consolidamento.

<sup>10</sup> Un recentissimo caso di acquisizione da parte di un soggetto diverso da FSI è l'acquisizione da parte della società Ferrovie Nord del 50% della Azienda Trasporti Verona (ceduta dalla ex provincia di Verona). Ferrovie Nord è una società posseduta dalla Regione Lombardia che, insieme a Trenitalia, attualmente controlla la società Trenord che è l'impresa affidataria del servizio ferroviario regionale in Lombardia. Fonti giornalistiche individuano una volontà di Ferrovie Nord di creare un polo di imprese di TPL nel Nord Italia da contrapporre all'espansionismo di FSI (cfr. " Ferrovie Nord gestirà i trasporti di Verona" in MF del 18 gennaio 2017). Secondo altre indiscrezioni, tuttavia, queste iniziative di ferrovie Nord sarebbero invece in qualche misura funzionali ad un successivo accordo con FSI per una gestione comune di un'ampia fetta di servizi di TPL nel nord Italia, tra l'area di Milano attualmente gestita da ATM, società posseduta al 100% dal Comune di Milano.

di efficienza, potrebbe essere anche un elemento teso a incentivare e facilitare lo svolgimento delle gare per l'affidamento del servizio. Questo tipo di aggregazione avrebbe infatti l'effetto, in particolare nel caso di affidamento del servizio su ambiti di dimensione minore rispetto all'operatività dell'*incumbent*, di far sì che la perdita di una singola gara rappresenti una evenienza meno drammatica (rispetto alla consueta situazione di perfetta sovrapposizione tra dimensione dell'operatore *incumbent* e dimensione dell'ambito di gara). In ogni caso, operatori locali di dimensione più ampia sarebbero maggiormente indotti a partecipare anche a gare "fuori ambito" (cioè in zone storicamente non servite).

AGCM nella sua recente indagine conoscitiva sul TPL (IC47)<sup>11</sup> ha posto l'attenzione su alcuni aspetti connessi al sottodimensionamento delle imprese di trasporto pubblico locale italiane, in particolare rispetto ai principali *competitors* europei (francesi e tedeschi) e su come questo abbia un effetto sugli indicatori di efficienza del servizio. Si tratta in particolare di effetti derivanti dal mancato sfruttamento di "economie di gruppo" dovute alla forma organizzativa in *holding* dei principali gruppi europei presenti in Italia (al momento RATP e Deutsche Bahn). Se infatti è vero che, in particolare per quanto riguarda il settore della gomma, sopra una certa soglia di chilometri erogati possano addirittura emergere diseconomie di scala a livello di singola impresa, è anche vero d'altro canto, che una serie di imprese di medie dimensioni facenti parti di un medesimo gruppo che centralizza alcune funzioni (finanza e controllo, acquisti, amministrazione ecc.) possono operare sfruttando sinergie notevoli.

La distribuzione delle aziende italiane per numero di addetti mostra un settore invece caratterizzato dalla prevalenza di imprese di piccole dimensioni: il 43,3% delle aziende di TPL su gomma (autolinee) ha un numero massimo di 5 addetti; il 16,8% ha un numero di addetti compreso tra 6 e 10; il 12,3% conta tra 11 e 20 addetti; il 10,1% tra 21 e 50; solo il 5,1% ha tra 50 e 100 addetti; infine il 10,5% conta più di 100 addetti; le imprese con più di 1.000 addetti sono soltanto 20<sup>12</sup>.

Il gruppo FSI, con le imprese Trenitalia e BusItalia è l'unico *player* italiano al momento in grado di replicare la struttura dei *competitor* europei; è presente in tutti i segmenti del trasporto terrestre, integrato verticalmente nelle infrastrutture (in futuro forse anche stradali...), gestisce i nodi logistici e tutte le stazioni ferroviarie. Non è un caso che attualmente gli unici due potenziali concorrenti di FSI nel settore del TPL (sia gomma sia ferro) su scala nazionale siano le società Arriva Italia (gruppo *Deutsche Bahn*) e la francese RATP.

Questa assenza di operatori nazionali di medie/grandi dimensioni oltre a FSI determina come effetto:

- che in ogni procedura competitiva (o comunque procedura di affidamento diretto ferroviario) di un certo livello i potenziali concorrenti potrebbe essere da un minimo di uno ad un massimo di tre<sup>13</sup>;
- che per quanto riguarda molte gare, specialmente nel settore gomma, si assiste (e si assisterà sempre più in futuro) ad accordi tra operatori locali e i tre grandi *player* su scala nazionale, in questo modo limitando il numero dei partecipanti alle gare e, nei fatti, impedendo lo sprigionarsi di una genuina concorrenza *per* il mercato.

Sotto un profilo concorrenziale, sarebbe dunque auspicabile che si formassero altri operatori nazionali di medie/grandi dimensioni di TPL, che, al momento, non possono non venire se non da aggregazioni di operatori locali sia pubblici sia privati. Un altro elemento che potrebbe apportare beneficio alla concorrenza

<sup>11</sup> Cfr. IC47 "condizioni concorrenziali nel settore del TPL" in bollettino n. 20/2016.

<sup>12</sup> Cfr. IC47 "condizioni concorrenziali nel settore del TPL" in bollettino n. 20/2016.

<sup>13</sup> Se prendiamo le gare di maggior rilievo sino ad ora svolte si riscontra che nella gara per i servizi ferro nella regione Emilia Romagna si è avuto un unico partecipante (una impresa comune tra FSI e l'impresa regionale TPER), nella gara gomma in Toscana si sono avuti due partecipanti (il consorzio degli *incumbent* - tra cui FS - e RATP) e nella gara gomma per il Friuli Venezia Giulia due partecipanti (una impresa comune tra gli *incumbent* e FSI).

nel settore è il progressivo ingresso di altri operatori stranieri, ad esempio operatori inglesi avvezzi da tempo a confrontarsi in un contesto pienamente concorrenziale, e che probabilmente al momento non si sono ancora affacciati perché non pienamente convinti delle opportunità di sviluppo derivanti da procedure di affidamento competitivo dei servizi in scadenza.

## **Il Piano di crescita del gruppo FSI**

Il nuovo Piano industriale 2017-2026 di FSI – che punta in maniera esplicita a rendere il gruppo un fornitore di servizi di mobilità integrata ai cittadini<sup>14</sup> – rappresenta nell’attuale contesto italiano l’unico progetto di aggregazione e consolidamento nel settore dei trasporti in generale e nel TPL in particolare.

AGCM, dal suo particolare osservatorio, sta seguendo una serie di operazioni poste in atto dal gruppo FSI che sono tutte mirate ad avviare i processi finalizzati a raggiungere gli obiettivi del Piano:

- i rinnovi dei contratti di servizio per i servizi ferroviari regionali in scadenza - o già scaduti – e che FSI sta proponendo a tutte le Regioni Italiane per il periodo massimo previsto dal reg. (CE) 1370/2007, e cioè 10 + 5 anni, sulla base dell’offerta di un rinnovo sostanziale del materiale rotabile reso possibile da un grande accordo quadro sottoscritto nel 2015 da Trenitalia con i principali costruttori europei di treni per un controvalore di circa 4,5 miliardi di euro;
- le operazioni di acquisizione che FSI sta portando a termine nei vari settori della mobilità integrata e che sono già state notificate all’Autorità (acquisto del controllo esclusivo di Centostazioni S.p.A. e del controllo congiunto di M5 a Milano<sup>15</sup>) o che si leggono sui giornali (Trenord, trasporto pubblico locale genovese, ATAC ...) che appaiono tutte finalizzate a rafforzare l’offerta di servizi di mobilità integrata al passeggero;
- l’annunciata acquisizione di ANAS e dunque l’integrazione, all’interno di FSI, sia della rete infrastrutturale ferroviaria sia della rete stradale ordinaria (e parte di quella autostradale);
- l’integrazione della gestione, manutenzione e potenziamento di tutte le reti ferroviarie attualmente non gestite da RFI (processo attivato anche da uno specifico decreto del Ministero delle Infrastrutture e Trasporto del 5 agosto 2016 in materia di sicurezza ferroviaria);
- operazioni di salvataggio di imprese pubbliche decotte (Ferrovie del sud-est, municipalizzata di Salerno, ATAC?....).

Con riferimento al primo tipo di operazioni (ri-affidamento diretto delle gestioni regionali), la considerazione preliminare da fare è la piena legittimità, da un punto di vista di aderenza alla normativa comunitaria, della proposta di FSI di rinnovi di 10+5 anni a fronte di ingenti investimenti in materiale rotabile<sup>16</sup>.

La seconda considerazione è, ovviamente, il forte (e più che comprensibile) incentivo per le amministrazioni concedenti a rinunciare alla complessità di procedure di affidamento competitivo dagli esiti incerti (e dall’alto

---

<sup>14</sup> Nella presentazione del Piano industriale 2017-2026 alle associazioni dei consumatori, l’AD di FSI ha dichiarato che al centro del Piano vi è l’obiettivo di creare un sistema di infrastrutture e servizi di mobilità integrati. FSI intende creare una piattaforma digitale che pianifichi e permetta di acquistare il viaggio utilizzando i mezzi più idonei a soddisfare le varie esigenze degli utenti: dal treno all’auto, al bus al *car sharing* al taxi. (cfr. “Mazzoncini presenta il piano Fs ai consumatori” su MF del 25 novembre 2016)

<sup>15</sup> Nel momento in cui si scrive questa nota la valutazione delle operazioni di acquisizione del controllo esclusivo di Centostazioni e del controllo congiunto della M5 di Milano da parte di FSI è all’esame di AGCM.

<sup>16</sup> Ovvero dieci anni ai sensi dell’art. 5, comma 6, del Reg. UE n. 1370/2007, aumentati del 50% ai sensi dell’art. 4, comma 4 del medesimo regolamento in ragione della fornitura di “beni di entità significativa” per lo svolgimento del servizio.

rischio di contenzioso) e ad accettare di rinegoziare direttamente con FSI a fronte di investimenti in nuovo materiale rotabile. In una tipica ottica di *second best* le amministrazioni si prendono i vantaggi della negoziazione diretta e del (parziale) rinnovo della flotta, ovviamente a fronte del rischio di non aver minimizzato il contributo pagato per lo svolgimento del servizio<sup>17</sup>.

D'altro canto, risulta evidente che se FSI riuscirà a sottoscrivere con tutte le Regioni accordi di questo tipo, avremo un unico fornitore di servizi ferroviari regionali sino al 2034. In altri termini, qualsiasi ipotesi di offerta integrata di servizi al passeggero non potrà non tenere conto del ruolo di FSI nell'offerta di servizi regionali ferroviari.

Nella prospettiva affrontata in queste brevi note, e in particolare al fine di consentire la crescita di nuovi operatori capaci di offrire servizi di mobilità integrata ai cittadini in un contesto sempre più competitivo e sempre meno dipendente da sovvenzioni pubbliche, si tratta di un esito che rischia di creare le condizioni per una ri-monopolizzazione di tutta la filiera integrata della mobilità (oltre il ferro, TPL gomma, servizi su gomma non di linea, servizi accessori, *car sharing* ecc.) da parte dell'*incumbent* ferroviario.

È in questa prospettiva che AGCM sta valutando, e valuterà in futuro, le varie operazioni di acquisizione che FSI sta intraprendendo in attuazione del suo Piano Industriale. Si tratta di una tipica valutazione dei possibili effetti verticali da integrazione lungo una filiera nella quale l'operatore dispone di potere di monopolio in alcune fasi, segnatamente trasporto ferroviario regionale e gestione delle stazioni.

Con riferimento al ri-affidamento delle gestioni ferroviarie regionali, sia nella citata indagine IC47, sia una recente segnalazione al Parlamento e al Governo<sup>18</sup>, AGCM ha proposto un modello alternativo alla rinegoziazione diretta con FSI in grado, per lo meno, di consentire alle Regioni di prendere in considerazione l'opzione della gara per l'affidamento dei servizi. Si tratta della proposta di costituzione di una o più *ROSCO's* a cui affidare la gestione e il noleggio del materiale rotabile necessario per la partecipazione alla gara stessa. Naturalmente data l'iniziativa assunta da FSI nel 2015 di contrattualizzare con i principali fornitori di rotabile europeo, a seguito di una serie di gare, un quantitativo notevole di nuovi treni regionali (500), è chiaro che la percorribilità di questa proposta non può non prevedere il trasferimento degli accordi quadro tra FSI e i produttori a un nuovo soggetto (e dunque renderebbe in qualche misura obbligata la natura pubblica di tale soggetto al fine di consentire ai produttori di godere delle medesime garanzie di cui godrebbero avendo FSI come controparte).

Si consideri, al riguardo, che in caso di acquisizione da parte del gruppo FSI della gestione dei servizi ferroviari regionali a seguito di gara, piuttosto che a seguito di affidamento diretto, la stessa valutazione sotto un profilo antitrust di eventuali operazioni di acquisizione di attività connesse alla gestione di altri servizi di mobilità integrata sarebbe più agevole e meno problematica, dal momento che verrebbe presunta la maggiore efficienza di FSI nell'erogazione dei servizi ferroviari regionali rispetto agli altri concorrenti nella procedura competitiva.

La probabile acquisizione di ANAS da parte del gruppo FSI rientra a pieno titolo nel novero delle cosiddette operazioni di tipo conglomerale. Con tale termine si indicano quelle aggregazioni che riguardano imprese con non operano nei medesimi mercati e/o su mercati verticalmente collegati tra loro. Rinviando ogni

---

<sup>17</sup> Ovviamente non è detto che le Regioni non ricevano da FSI proposte particolarmente vantaggiose in termini di contributi richiesti. Ciò potrebbe darsi poiché, in virtù della dimensione dell'accordo quadro con i produttori di treni, FSI ha ottenuto condizioni molto vantaggiose per l'acquisto dei rotabili e dunque è in grado di offrire alle Regioni richieste di contributi minori di un soggetto alternativo che invece pagherebbe di più quei treni.

<sup>18</sup> ASI309 "TRASPORTO FERROVIARIO REGIONALE" in bollettino n. 40/2016.



specifica e più completa valutazione dell'operazione al se e quando essa sarà effettivamente realizzata, ci si limita in questa sede a osservare che l'effetto che essa potrebbe in ogni caso arrecare sarebbe l'ulteriore crescita di importanza e di "peso politico" del gruppo FSI nel panorama nazionale con tutte le possibili conseguenze, positive e negative, che da tale crescita possono scaturire.

Quanto infine al processo di integrazione delle reti regionali utilizzate dalle cosiddette "ferrovie ex concesse" all'interno della rete gestita da RFI, si tratta di una evoluzione positiva sotto il profilo della sicurezza e della interconnessione dell'infrastruttura. Chiaramente, qualche profilo di attenzione si può avere per quei tratti di rete isolata che non sono connessi alla rete nazionale – e che possono essere adeguati e potenziati anche da altri soggetti – affinché tali processi di aggregazione delle reti non divengano necessariamente il prologo all'estensione del gruppo anche nella gestione dei relativi servizi.

L'ultimo tipo di operazioni che il gruppo FSI sta realizzando, salvataggi di imprese pubbliche di trasporto in difficoltà finanziarie, presenta taluni elementi di preoccupazione concorrenziale e ciò ben al di là dei possibili profili di aiuti di stato che spesso questo tipo di operazioni possono comportare. Si tratta in particolare del fatto che questo tipo di operazioni tende ad accrescere il peso del gruppo FSI nei rapporti con il potere pubblico. Ciò avviene perché in queste operazioni FSI risolve un problema che altrimenti avrebbe reso necessario un uso diretto (e impopolare) di risorse pubbliche, o peggio la gestione delle conseguenze sociali di un fallimento.

L'Autorità ha recentemente valutato un'operazione di questo tipo che ha riguardato l'acquisizione da parte di FSI della società Ferrovie del Sud Est, società di proprietà del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, commissariata a fine 2015 e che versa in condizioni economico-patrimoniali particolarmente negative. Si tratta di una vicenda che racchiude alcuni dei possibili rischi concorrenziali connessi a operazioni di questo tipo: i) possibili profili di aiuto di stato la cui valutazione è comunque di competenza della Commissione Europea; ii) profili discriminatori da parte dell'amministrazione pubblica che possedeva l'impresa in fallimento nello scegliere il potenziale acquirente della società stessa; iii) esclusione di modalità pro-competitive di cessione dell'azienda, quali ad esempio espletamento di una gara per l'affidamento dei servizi svolti. Questi tre profili sono stati oggetto di una segnalazione che AGCM ha inviato al Governo ed al Parlamento<sup>19</sup>.

Ciononostante, la valutazione concorrenziale dell'operazione di acquisizione di Ferrovie del Sud Est da parte di FSI è stata autorizzata dall'Autorità<sup>20</sup>. La spiegazione dell'apparente contraddizione tra una valutazione critica di AGCM del processo che ha portato alla individuazione di FSI quale acquirente di Ferrovie del Sud Est e la successiva approvazione dell'effettiva acquisizione del controllo esclusivo da parte di FSI è duplice: i) da un lato, si deve osservare che il primo intervento di AGCM riguarda le possibili restrizioni alla concorrenza *per* l'acquisizione di Ferrovie del Sud Est, nel senso che la segnalazione inviata stigmatizzava in particolare la mancata effettuazione di procedure di tipo competitivo – nonostante la presenza di alcune manifestazioni di interesse – nell'individuazione dell'acquirente; ii) d'altro canto, una volta scelto FSI come acquirente, il secondo intervento di AGCM è stato teso ad affermare che in una prospettiva di valutazione della concorrenza *nei* mercati rilevanti individuati, l'operazione non appariva in grado di costituire o rafforzare una posizione dominante.

A questa conclusione si è giunti dal momento che l'operazione non appariva idonea a produrre, nell'immediato, alcuna modifica della struttura dei mercati rilevanti (e cioè i bacini di utenza del servizio di

<sup>19</sup> AS1309 "TRASPORTO FERROVIARIO REGIONALE" in bollettino n. 40/2016.

<sup>20</sup> Cfr. Provvedimento n. 26234 C12067 "Ferrovie dello Stato Italiane/Ferrovie del Sud Est" in bollettino n. 41/2016.

trasporto pubblico locale su gomma e su ferro gestiti da Ferrovie del Sud Est in Puglia), in quanto essa veniva a determinare la mera sostituzione di un operatore con un altro nel contratto di servizio con la Regione Puglia gestito in regime di monopolio legale. In una prospettiva di medio termine, invece, si è verificato se l'operazione fosse in grado di produrre degli effetti concorrenziali nell'ambito delle future procedure di affidamento del servizio di trasporto locale ferroviario e su gomma all'interno dell'intero territorio pugliese<sup>21</sup>. L'analisi qui ha riguardato separatamente gli effetti sui processi di affidamento dei servizi di trasporto su gomma e dei servizi su ferro.

In relazione al servizio di trasporto pubblico regionale extraurbano mediante autobus, dove gli Enti responsabili del servizio a partire dal 2018 potranno derogare all'obbligo di gara solo ove ricorrano i requisiti per il c.d. *in-house providing*, la valutazione dell'AGCM si è basata sul fatto che Ferrovie del Sud Est e FSI rappresentano, con riferimento al peso storico all'interno degli ambiti geografici rilevanti, il secondo ed il terzo operatore. L'*incumbent* storico nella fornitura di questi servizi in Puglia è infatti un consorzio di imprese private. Nella prospettiva della gara per l'affidamento del servizio nel 2018, pertanto, AGCM ha ritenuto ragionevole ipotizzare che l'operazione non avrebbe prodotto alcun effetto negativo sulla concorrenza *per* il mercato, dal momento che l'aggregazione tra FSE e l'operatore locale avrebbe, al più, contribuito a bilanciare la posizione di mercato del soggetto *incumbent*<sup>22</sup>.

Per ciò che riguarda il trasporto pubblico locale ferroviario, invece, la disciplina applicabile non obbliga l'Ente responsabile dell'organizzazione del servizio a procedere all'affidamento con lo strumento dell'evidenza pubblica ma, come già illustrato, gli consente di avvalersi dell'affidamento diretto. In questo caso la valutazione positiva dell'AGCM si è basata sull'assenza di un significativo effetto specifico dell'operazione sulla modifica delle condizioni concorrenziali. FSI infatti è già titolare del maggior contratto di servizio in termini di treno\*km/anno sulla rete ferroviaria pugliese, indipendentemente dall'acquisizione di Ferrovie del Sud Est. La sua posizione di *incumbency* rispetto ai futuri affidamenti, dunque, già forte di per sé, non appare particolarmente rafforzata a seguito dell'acquisizione.

## Conclusioni

In queste brevi note ho tentato di argomentare che in una prospettiva antitrust, e date le caratteristiche del settore del trasporto pubblico locale, un processo di aggregazione di imprese medio piccole (anche sui base territoriale contigua) può rappresentare un processo positivo da un punto di vista concorrenziale. E ciò sia in quanto tramite queste aggregazioni si dovrebbe ridurre l'inefficienza (*X-inefficiency*) riscontrata nel settore, sia perché la crescita dimensionale delle imprese di TPL dovrebbe incentivare il ricorso allo strumento della gara da parte delle amministrazioni concedenti.

---

<sup>21</sup> Si tratta a ben vedere di una applicazione del metodo di analisi descritto sopra e relativo a quei settori in cui al consolidamento industriale si accompagnano anche una modalità competitive di affidamento dei servizi.

<sup>22</sup> Nel provvedimento di autorizzazione viene citata anche un'altra motivazione a supporto di questa conclusione e cioè che FSI aveva dichiarato ad AGCM che avrebbe richiesto una procedura di concordato preventivo con i creditori di Ferrovie del Sud Est (impresa in gravissimi condizioni finanziarie con oltre 200 milioni di patrimonio negativo netto) Fino alla conclusione del concordato l'impresa acquisita rimarrà un'entità economica autonoma, non integrata con le società operative del gruppo. Con ogni probabilità, quindi, alla luce della descritta tempistica, FSI non integrerà FSE in BI, la società del gruppo che si occupa di trasporto su gomma, prima dell'avvio della procedura di selezione del 2018 e, dunque, la sua eventuale partecipazione avverrà senza alcun vantaggio derivante in maniera specifica dall'Operazione in esame.

Tale giudizio positivo su questi processi si rafforza ove si consideri l'attuale strategia di forte espansione nel settore del TPL dell'*incumbent* ferroviario FSI. Tale espansione, che presenta innegabili profili di efficienza e di sviluppo dei servizi, può tuttavia presentare aspetti problematici in una prospettiva concorrenziale: essa infatti, da un lato, tende ad estendere e perpetuare nel tempo in maniera patologica lo strumento dell'affidamento diretto (in particolare nel settore ferroviario) e, dall'altro lato, riduce la profittabilità prospettica delle gare per mancanza di un numero adeguato di partecipanti. Inoltre, la crescita di soggetti alternativi a FSI di dimensione adeguata potrebbe ridurre il rischio di monopolizzazione dell'intero settore del TPL.