

Il TAR accoglie solo in parte il ricorso di Onorato e ‘taglia’ la multa dell’Antitrust

Condotta anticoncorrenziale confermata ma ritenuta meno grave, con conseguente obbligo, per l’AGCM, di ridurre la sanzione da 29 milioni inizialmente comminata a Moby e Tirrenia



Il TAR del Lazio, chiamato in causa dal ricorso di Onorato Armatori, si è pronunciato sulla sanzione antitrust da 29 milioni di euro, comminata dall'AGCM a Moby e Tirrenia per il presunto abuso di posizione dominante sulle rotte di collegamento tra Sardegna e continente, assumendo di fatto una posizione di mediazione.

I giudici amministrativi hanno infatti confermato l'abuso perpetrato dalle due compagnie di Onorato, riducendone però la gravità ed imponendo quindi all'autorità di vigilanza sulla concorrenza e il mercato di ridimensionare in misura sensibile la sanzione pecuniaria, che inizialmente era stata fissata in poco meno di 30 milioni di euro.

Sulla base delle denunce presentate dalle due società logistiche sarde Trans Isole s.r.l. e Nuova logistica Lucianu s.r.l. e dal gruppo Grimaldi – a cui, in corso di procedimento, era aggiunta anche Grendi Trasporti Marittimi – e a valle di un'istruttoria avviata nel 2016, il 28 febbraio 2018 l'Autorità Garante per la Concorrenza e del Mercato aveva adottato un provvedimento in cui sanzionava Moby e Tirrenia con un'ammenda pari a 29,2 milioni, avendo riconosciuto le due società colpevoli di condotte attuate per ridurre

la concorrenza sul mercato dei servizi ro-ro con la Sardegna (in particolare sulle rotte Nord Sardegna-Nord Italia, Nord Sardegna-Centro Italia, Sud Sardegna-Centro Italia).

In sostanza, secondo le motivazioni allora diffuse dall'Antitrust, l'abuso si basava su due ordini di comportamenti: il primo, teso ad attuare un 'boicottaggio diretto', si concretizzava nel rifiutare l'imbarco, o nel praticare condizioni commerciali gravemente penalizzanti, nei confronti di quegli operatori logistici rei di essersi serviti dei collegamenti offerti dai concorrenti (il gruppo Grimaldi). A tale condotta se ne affiancava una seconda, tesa in questo caso ad applicare un 'boicottaggio indiretto', che si concretizzava nell'applicare sconti e condizioni commerciali premianti agli operatori logistici rimasti "fedeli" alle due compagnie del gruppo Onorato.

Nel conseguente ricorso, per l'annullamento dell'intero provvedimento dell'AGCM (che, come primo risultato, aveva portato alla sospensione dell'obbligo di pagamento della sanzione) Moby e Tirrenia lamentavano errori compiuti dall'Antitrust in fase di accertamento dei fatti, e quindi di valutazione della condotta delle due compagnie, articolando una serie di motivi di ricorso.

Alcuni dei quali, secondo il TAR, vanno accolti (terzo, sesto, settimo e ottavo motivo di ricorso) "nella parte in cui le ricorrenti hanno sostenuto l'assenza di una corretta ricostruzione in punto di astratta capacità escludente del cosiddetto "boicottaggio indiretto" (la cui ricorrenza va dunque esclusa) e la carenza motivazionale e istruttoria dell'analisi degli effetti".

Le carenze riscontrabili nelle motivazioni prodotte a suo tempo dall'Antitrust riguardano tuttavia solo i concreti effetti di quello che viene definito 'boicottaggio indiretto' (le condizioni vantaggiose applicate agli autotrasportatori rimasti fedeli), e incidono quindi "solo sulla gravità della condotta e sul calcolo della sanzione". I giudici non hanno infatti ravvisato "la fondatezza dei vizi articolati (nel ricorso di Moby e Tirrenia; *ndr*) verso la parte di delibera che individua l'abuso nei comportamenti di cosiddetto 'boicottaggio diretto' ".

In relazione a tale parte di provvedimento, ovvero quello che delinea le condotte poste in essere dalle due compagnie del gruppo Onorato a danno delle imprese di logistica colpevoli di essersi avvalsi dei servizi della concorrenza, "deve rilevarsi la correttezza della ricostruzione operata dall'Autorità in punto di composizione del mercato delle imprese di logistica, condivisibilmente correlata, sulla base di una puntuale analisi economico-fattuale, ai volumi di affari riferibili agli operatori e non, come proposto dalle parti, al numero di imprese operanti sul mercato".

Condotte come "i mancati imbarchi e gli imprevvisi recessi da contratti che precedentemente vincolavano Moby alle imprese di logistica", di cui il provvedimento, che in questa parte il TAR ritiene di "dover condividere", giudica "anticoncorrenziali". La delibera dell'AGCM, secondo i giudici amministrativi, "ha infatti motivatamente evidenziato che la particolare collocazione temporale di tali comportamenti, a ridosso dell'entrata di Grimaldi nel mercato sardo e nell'immediatezza del passaggio a tale operatore di alcune imprese di logistica, escludeva più che ragionevolmente l'attendibilità delle spiegazioni alternative fornite sul punto dalle parti".

Ne consegue – si legge ancora nelle motivazioni della recente sentenza – "il rigetto del ricorso (di Moby e Tirrenia; *ndr*) nella parte in cui è stata contestata la ricostruzione dell'Autorità in ordine alle condotte di

‘boicottaggio diretto’ e, pertanto del terzo e del sesto motivo di ricorso nella parte in cui contestano la ricorrenza di tali modalità di abuso”.

La valutazione di quanto sopra osservato “in ordine ai vizi procedimentali che inficiano l’attribuzione alla ricorrente delle condotte di ‘boicottaggio indiretto’ e la valutazione degli effetti dell’illecito anticoncorrenziale, comporta necessarie conseguenze in ordine alla determinazione della sanzione, contestata dalle ricorrenti con il decimo motivo di doglianza” (quello che lamenta un erroneo calcolo della sanzione, e che quindi viene accolto).

Gli oltre 29 milioni di euro di multa comminati a Moby e Tirrenia sono stati calcolati partendo dal 9% delle vendite dei servizi interessati realizzate dalle parti nell’esercizio finanziario 2016, cifra che è stata poi moltiplicata per un coefficiente del 2,4 in ragione della presunta durata dell’abuso di 2 anni e mezzo, e quindi addizionata di un ulteriore 15% di ‘entry fee’, ulteriore applicabile discrezionalmente dall’Antitrust.

Il TAR nella sua sentenza ha imposto un ricalcolo: deve essere innanzitutto cancellata del tutto l’applicazione della ‘entry fee’, “limitata dalle stesse linee guida emanate dall’Autorità, alle sole ipotesi di più gravi restrizioni della concorrenza” (e quella in oggetto non si qualifica come tale, secondo i giudici), e ridotto il coefficiente temporale assumendo che l’abuso sia stato perpetrato soltanto da settembre 2015 a gennaio 2017.

Mentre queste due disposizioni si realizzano automaticamente, il TAR conclude rinviando “gli atti all’Autorità affinché la stessa quantifichi motivatamente, in concreto e in diminuzione, la detta percentuale del 9%”.

Francesco Bottino