

AS1692 - COMUNE DI MELZO (MI) - GESTIONE DEI SERVIZI CIMITERIALI

Roma, 16 luglio 2020

Comune di Melzo

Con riferimento alla richiesta di parere formulata da codesto Comune in merito all'affidamento dei servizi cimiteriali e all'eventuale violazione da parte della società Melzomarmi srl degli obblighi di separazione societaria, disciplinati dall'articolo 8, comma 2-*bis* e *ter* della legge n. 287/1990 e richiamati nell'articolo 75 della legge della Regione Lombardia n. 33/2009 nella specifica materia dei servizi funebri, l'Autorità, nella riunione dell' luglio 2020, ha inteso formulare le seguenti osservazioni ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90.

L'articolo 8, comma 2-*bis* e *ter* della legge n. 287/1990 prevede, che le imprese che esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, "*qualora intendano svolgere attività in mercati diversi [...], operano mediante società separate*".

L'obbligo di separazione societaria disciplinato dalla norma è rivolto principalmente ad escludere il rischio che le imprese titolari di diritti speciali o esclusivi possano beneficiare di vantaggi concorrenziali ingiustificati riconducibili alla possibilità di attuare pratiche di sussidio incrociato tra attività riservate e altri servizi forniti in regime di libero mercato.

Tali possibili distorsioni della concorrenza, tuttavia, possono essere evitate attraverso la semplice separazione societaria tra due soggetti giuridici, a prescindere che gli stessi appartengano allo stesso gruppo societario o siano interessati da fenomeni di partecipazioni azionarie incrociate o forme più o meno complesse di intreccio tra titolari di cariche e/o di quote azionarie. L'obbligo di costituire una nuova società per lo svolgimento di attività in regime di concorrenza, infatti, implicando l'onere di produrre contabilità separata (a prescindere dal fatto che la nuova società sia controllata o meno dalla prima) crea la necessaria trasparenza suscettibile di neutralizzare il rischio di possibili distorsioni della concorrenza.

Si rappresenta inoltre che, come evidenziato dall'Autorità nell'ambito della segnalazione *AS988/Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza - anno 2013*¹, l'ambito soggettivo di applicazione dell'articolo 8, comma 2 - *bis*, della legge n. 287/90, dovrebbe escludere, sulla base di un'interpretazione che tenga effettivamente conto della *ratio* della norma citata, il caso in cui il gestore del servizio pubblico venga individuato all'esito di una procedura competitiva. In tale ipotesi, infatti, non può ritenersi sussistente il rischio che questi possa esportare nel mercato in concorrenza la posizione di privilegio acquisita in virtù dell'aggiudicazione.

Si osserva infine che l'obbligo di separazione disciplinato dall'articolo 8 comma 2 bis della legge n. 287/90, oltre ad essere "neutrale" rispetto all'assetto proprietario e di controllo delle imprese separate prescinde, infine, anche dai requisiti di fatturato di cui all'articolo 16 della medesima legge, che attengono al diverso tema del controllo delle operazioni di concentrazione.

Il presente parere sarà pubblicato sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287 del 1990, salvo che non vengano rappresentate, entro trenta giorni dal ricevimento della presente comunicazione, eventuali ragioni ostative alla pubblicazione.

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

¹ [AS988 PROPOSTE DI RIFORMA CONCORRENZIALE AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA ANNO 2013, in Boll. n. 38/2012.]