

Ci voleva un ex Presidente dell'Antitrust per rovesciare, nei fatti, il recente pronunciamento del TAR del Lazio, a cui si era accodata prontamente e di rinforzo l'AGCM (cfr. " **AGCM. Giuste le distanze per i tabaccai: fumare fa male!**
"), che sembrava ancora una volta aver chiuso a doppia mandata qualsiasi pur vaga possibilità di trovare uno spiraglio nel mercato sigillato dei tabacchi.

Il Giudice Amministrativo ed il Presidente Pitruzzella, in rapida successione, 14 maggio e 9 giugno di quest'anno, erano stati fulminati sulla via di Damasco da un "chiarimento" dell'AAMS (i monopoli di Stato) che, per usare le stesse parole dell'Antitrust, aveva "*illustrato più compiutamente la ratio sottesa alla previsione del requisito della distanza minima che si giustifica quale strumento per rendere più difficoltoso l'approvvigionamento dei prodotti da fumo, nell'ottica di tutelare la salute pubblica coerentemente con i criteri disciplinati alla Convenzione quadro dell'Organizzazione mondiale della sanità per la lotta al tabagismo".*

Insomma, barriere all'ingresso, libertà di stabilimento, parametri numerici, distanze, coefficienti demografici, condizioni asimmetriche, concorrenza, apertura dei mercati, liberalizzazioni, interesse del consumatore, tutto perde di significato ed efficacia di fronte al male che provoca il tabagismo.

Come dire: anche l'Antitrust ha un anima, dei sentimenti che le fanno superare di slancio il limite altrimenti invalicabile della concorrenza.

Certo è che Bartolomeo Beretta o Mikhail Kalashnikov -visto che hanno progettato strumenti almeno altrettanto letali del fumo, ma hanno dovuto combattere una concorrenza letteralmente agguerrita- avrebbero ragione di mangiarsi le mani sapendo che se fossero vissuti all'epoca delle Autorità indipendenti che vigilano sulla libera competizione, ai nostri giorni si ritroverebbero nella condizione di poter motivatamente chiedere ed ottenere di agire, almeno in Italia, in un mercato protetto con la benedizione delle stesse Autorità.

Il fulmine che ha colpito TAR e AGCM deve però avere mancato Antonio Catricalà, già Presidente dell'Authority e Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio con il Governo Monti (quello del Decreto "cresci Italia" convertito con la legge 27/2012), il quale nella sua attuale veste di Presidente della Sezione II del Consiglio di Stato ha preso in esame il "*ricorso straordinario al Capo dello Stato*
" presentato da una gestrice di un impianto di distribuzione carburanti in provincia di Latina, allo scopo di annullare il diniego opposto dall'Agenzia delle dogane e dei monopoli al rilascio dell'autorizzazione alla rivendita di prodotti da fumo.

Il **parere del Consiglio di Stato espresso nel corso dell'adunanza del 27 agosto 2014** , che accoglie perché fondato il ricorso della gestrice, picchia duro soprattutto sulla questione delle distanze che "
non sono configurabili in via generale sulla base dell'art. 28, comma 8, lettera b) del decreto legge n. 98 del 2011
", ma che nel caso della distribuzione carburanti lo sono ancora meno.

"*Infatti* -motiva il Consiglio di Stato- *nel caso in esame l'amministrazione* [l'Agenzia delle dogane e dei monopoli, ndr]
deve dare conto anche delle disposizioni recate all'art. 83 bis del decreto legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008 n. 133 , che al comma 17 prevede la non applicabilità agli impianti di distribuzione carburante di restrizioni od obblighi riferiti alla possibilità di offrire attività e servizi integrativi, fra cui rientrano anche le rivendite di generi di monopolio; questa norma è stata modificata in senso ancora più chiaro dall'art. 17 , comma 5, del decreto legge n. 1 del 2012
[proprio il già citato Decreto "cresci Italia" con il quale Catricalà, evidentemente, deve avere una qualche familiarità, ndr]
, chiarendo che le rivendite speciali sono istituite per soddisfare esigenze particolari della clientela che utilizza le stazioni di servizio; ad esse quindi non possono imporsi il rispetto di distanze minime riferibili alle rivendite ordinarie, che si rivolgono ad una diversa categoria di utenti.
"

Ma le distanze non sono l'unica "vittima" del parere espresso l'agosto scorso perché "*il fatto che non è controversa ne' la distanza minima di 400 metri della rivendita più vicina del Comune di Sonnino, ne' la presenza di altre otto rivendite nello stesso Comune, ne' il dato degli abitanti, diversamente dalla linea argomentativa della Amministrazione, non assume alcun rilievo specifico nel caso che ci occupa.*"

E se non fosse ancora sufficientemente chiaro, il Consiglio di Stato trova il modo di spiegarsi meglio: "*il ricorso è fondato nella parte in cui contesta la stessa legittimità della applicazione che l'amministrazione ha fatto dell'art. 4 del DM n. 38 del 2013, nonché la legittimità di tale articolo del citato DM* ".

Insomma sono proprio le norme stesse che sono state messe insieme dalla "lobby del tabacco" per "difendere il fortino", la loro legittimità ed applicabilità (almeno a riguardo la distribuzione carburanti), ad uscire con un fianco ampiamente scoperto e, a questo punto, a disposizione dei ricorsi di quanti, come la stessa Eni (cfr. " **AGCM. Giuste le distanze per i tabaccai: fumare fa male!** "), hanno dovuto incassare i pronunciamenti negativi in sede di TAR del Lazio.

Tuttavia, al di la' delle considerazioni di carattere più generale, quel che rimane é che "*la valutazione dell'impatto economico della istituzione della nuova rivendita per non risultare illegittima deve essere svolta in coerenza con la norma primaria*
[vale a dire DL 112/2008 e DL 1/2012, ndr]
, che ha inteso liberalizzare l'istituzione di rivendite presso gli impianti di carburante, ponendo solo condizioni che attengono alla ampiezza delle parti scoperte e coperte dell'impianto
".

Non rimane che chiedersi, di nuovo, come mai quando di concorrenza e di liberalizzazioni dovrebbero poter godere i gestori l'Antitrust arriva sempre in ritardo.

Si parla di dipendenza economica, di competitività, di discriminazioni, di prezzi fuori mercato e devono intervenire i Giudici "naturali".

Si parla di liberalizzazione dei tabacchi, di abbattere le distanze e i coefficienti demografici e deve intervenire addirittura il Consiglio di Stato.

Può essere solo una coincidenza?

Di sicuro non é questione solo teorica o di dettaglio.

Al contrario, apre questioni particolarmente serie e molto pratiche che, per quel che ci riguarda, non intendiamo lasciare inesplorate.

Intanto il mancato intervento dell'Antitrust, surrogato solo successivamente in altre sedi giurisdizionali, ha intanto causato un effetto distorsivo sul mercato e danni sensibili e misurabili agli operatori: chi paga?

Eppoi c'è un elemento politico di non poco conto.

Governo e Parlamento sono chiamati a legiferare anche sulla base delle "segnalazioni" che provengono periodicamente dall'Antitrust.

Ed il nostro settore, come abbiamo più volte sottolineato, non sarà per niente indifferente alla "linea di indirizzo" cui la Politica intenderà ispirarsi anche nel prossimo futuro.

Alla luce di quel che é finora accaduto, come può la Politica ragionevolmente (af)fidarsi delle sollecitazioni di un Autorità che poi, nel tempo, viene sistematicamente surrogata -se non persino smentita- da altri livelli di giudizio terzo?

Consiglio dii Stato - Sezione seconda - Parere del 27.8.2014 - Tabacchi e distribuzione carburanti.pdf