

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 4 febbraio 2010;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 101 del TFUE;

VISTO il Regolamento del Consiglio n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTA la segnalazione del 20 gennaio 2010, relativa a presunte distorsioni della concorrenza nel settore della fornitura di apparecchiature elettromedicali e diagnostiche, con particolare riferimento alla gara d'appalto bandita dalla Società Regionale per la Sanità S.p.A. in data 17 giugno 2009 per l'acquisto e noleggio di apparecchiature per risonanza magnetica;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA SEGNALAZIONE

1. In data 20 gennaio 2010 è pervenuta una segnalazione relativa a presunte distorsioni della concorrenza relative alla gara d'appalto bandita dalla Società Regionale per la Sanità S.p.A. (di seguito, "Soresa") in data 17 giugno 2009 per l'acquisto e noleggio di apparecchiature per risonanza magnetica. In particolare, i fatti segnalati lasciano supporre l'esistenza di un accordo tra Toshiba Medical Systems S.r.l., Philips S.p.A., Siemens Healthcare Diagnostics S.r.l. e Alliance Medical S.r.l., volto a determinare condizioni di partecipazione congiunta e/o coordinata alla gara medesima.

Dalla documentazione fornita, infatti, emerge che le predette società avrebbero partecipato ad un incontro, in data 6 luglio 2009, nell'ambito del quale avrebbero definito le modalità di partecipazione alla suddetta gara.

II. LE PARTI

Toshiba Medical Systems S.r.l. (di seguito, Toshiba) è una società attiva in Italia nella produzione, commercializzazione e assistenza post-vendita delle apparecchiature mediche di diagnostica per immagini.

Toshiba è soggetta al controllo di Toshiba Medical Systems Europa, a sua volta riconducibile all'omonimo gruppo multinazionale.

Philips S.p.A. (di seguito, Philips) è una società attiva in Italia nei settori Healthcare, Lighting e Consumer Lifestyle. Philips S.p.A. risulta aver acquisito in data 16 settembre 2009, tramite fusione per incorporazione, la società Philips Medical System S.p.A., precedentemente attiva in Italia nella produzione, commercializzazione e assistenza post-vendita delle apparecchiature mediche di diagnostica per immagini.

Philips è soggetta al controllo di Philips Electronics N.V., riconducibile all'omonimo gruppo multinazionale.

Siemens Healthcare Diagnostics S.r.l. (di seguito, Siemens) è una società attiva in Italia nella produzione, commercializzazione e assistenza post-vendita delle apparecchiature mediche di diagnostica per immagini.

Siemens è soggetta al controllo di Siemens AG, società per azioni di diritto tedesco, quotata presso le borse di Francoforte e New York, a capo dell'omonimo gruppo attivo a livello mondiale nei settori dell'informatica e delle comunicazioni, dell'automazione e controllo, dell'energia, dei trasporti, dei prodotti e delle apparecchiature medicali, dell'illuminazione, della finanza e immobiliare.

Alliance Medical S.r.l. è una società attiva in Italia nella fornitura di prestazioni a carattere sanitario a favore di ospedali pubblici e privati, cliniche e pazienti e gestisce, sia direttamente sia attraverso società controllate, centri diagnostici ed offre servizi di diagnostica per immagini in *outsourcing*, sia attraverso unità mobili sia mediante postazioni fisse.

Alliance Medical è soggetta al controllo di Alliance Medical Limited, società di diritto inglese che fa parte del gruppo Alliance Medical Holdings Ltd, controllata a sua volta da Bridgepoint Group Limited.

III. CARATTERISTICHE DELLA PROCEDURA DI GARA

La gara bandita in data 17 giugno 2009 da Soresa è relativa all'acquisto e noleggio di apparecchiature per risonanza magnetica. Il capitolato speciale, in particolare, prevede la fornitura complessiva, in un unico lotto, del tipo "chiavi in mano", di 7 apparecchiature (3 in acquisto e 4 a noleggio) per la risonanza magnetica. Tale tipologia di fornitura è comprensiva di tutti i relativi lavori di installazione ed adeguamento dei locali ed, in particolare, di tutte le opere edili, elettriche, idrauliche, condizionamento, protezionistiche e di fissaggio.

L'importo totale a base di gara è pari a 8.885.000 euro, IVA esclusa. In caso di noleggio, l'appalto comprensivo di manutenzione *full-risk* avrà la durata di sette anni, mentre in caso di acquisto dovrà essere garantita una manutenzione *full-risk*, per la durata di sette anni.

Il disciplinare di gara prevede la possibilità per l'aggiudicatario di subappaltare la quota percentuale delle forniture aggiudicate entro il limite massimo del 30%. E' prevista inoltre la possibilità per i potenziali partecipanti di riunirsi in RTI o consorzi senza particolari limitazioni, ad eccezione del divieto generale di partecipazione simultanea di un'impresa in forma singola e congiunta. Analogamente, l'avvalimento è consentito nei limiti previsti di cui all'art. 49 del Decreto Legislativo n. 163/06.

L'aggiudicazione sarà effettuata in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, da determinarsi, in base ai parametri congiunti del prezzo e della qualità e secondo determinati criteri e punteggi, da parte della Commissione all'uopo nominata da Soresa.

IV. IL MERCATO RILEVANTE

Il settore interessato dal presente procedimento è quello della produzione e vendita di apparecchiature elettromedicali di diagnostica per immagini e della fornitura di assistenza e manutenzione post-vendita. Le apparecchiature elettromedicali di diagnostica per immagini si distinguono: a) in funzione

della diversa tecnologia applicata: ultrasuoni (ecografia), risonanza magnetica o RM, raggi X (radiografia convenzionale, tomografia assiale computerizzata o TAC e angiografia), radioisotopi (medicina nucleare, gamma camere, tomografia a emissione di positroni o “pet”); b) in funzione dell'utilizzo specifico cui sono destinate le diverse tipologie di macchinari. Le varie tecnologie, infatti, sono utilizzate a seconda dei diversi standard diagnostici desiderati (a loro volta dipendenti dall'apparato corporeo in esame e dalla patologia ricercata).

Per quanto concerne l'assistenza post-vendita di tali apparecchiature, va rilevato che, per la maggior parte, essa viene effettuata direttamente dalle società produttrici del settore per tutto il ciclo di vita del prodotto. Infatti, la peculiare complessità di tali prodotti, da un lato, e l'elevata incidenza dei costi di manutenzione annua sul prezzo medio di acquisto, dall'altro, rendono questo genere di servizi un fattore competitivo di crescente rilievo tra le imprese produttrici e fanno sì che tali prestazioni vengano spesso regolate da accordi inclusi nei contratti di acquisto. L'assistenza e la manutenzione delle apparecchiature elettromedicali di diagnostica risultano pertanto essere attività accessorie alla vendita di tali apparecchiature.

La fattispecie oggetto del presente procedimento riguarda, in particolare, la gara d'appalto relativa all'acquisto e al noleggio di apparecchiature per risonanza magnetica e relativi servizi, indetta da Soresa in data 17 giugno 2009. In linea generale, nell'ambito delle singole gare indette dagli Enti o altri organismi di diritto pubblico, il contesto competitivo è suscettibile di differenziarsi, di volta in volta, in funzione dei criteri prescelti e delle modalità adottate dalle singole amministrazioni nell'indizione delle gare, nonché in relazione al comportamento che le medesime seguono nel corso delle procedure e nella fase di aggiudicazione dei contratti¹.

Ai fini del presente procedimento, ad una prima valutazione, il mercato rilevante può ritenersi coincidente con la gara bandita da Soresa per l'acquisto e noleggio di apparecchiature per risonanza magnetica, per un importo complessivo pari a 8.885.000 euro, IVA esclusa.

¹ La possibilità di individuare, in casi specifici, un mercato distinto per ogni ente appaltante è stata confermata dal Consiglio di Stato, secondo il quale “pur essendo possibile l'individuazione del mercato rilevante con riguardo ad un più ampio contesto geografico e alla domanda di più enti pubblici, ciò non esclude che, come nel caso di specie, anche in base alla domanda di un singolo ente (che per dimensioni rappresenta una parte rilevante del mercato dei servizi assicurativi richiesti da enti pubblici) possa essere individuato il mercato, all'interno del quale verificare la consistenza della restrizione della concorrenza provocata dall'intesa”, Consiglio di Stato, sent. n. 1189/01, v. pure, *idem*, n. 926/04; n. 2092/09.

V. VALUTAZIONI

Dalle informazioni fornite in relazione alla gara bandita da Soresa per la fornitura di apparecchiature per risonanza magnetica, emergono elementi che possono ricondurre all'esistenza di un coordinamento almeno tra le società Siemens Healthcare Diagnostics S.r.l., Philips S.p.A., Toshiba Medical Systems S.r.l. e Alliance Medical S.r.l., volto a limitare il confronto concorrenziale tra le stesse.

Le predette società nel corso di un incontro tenutosi il 6 luglio 2009, potrebbero aver definito congiuntamente le modalità di partecipazione alla gara, condizionando le possibilità di partecipazione e di aggiudicazione del relativo contratto di fornitura, sebbene Alliance Medical S.r.l. in particolare non appaia essere una diretta concorrente dei produttori di apparecchiature elettromedicali. Tale società tuttavia è comunque un potenziale partner dei produttori di apparecchiature medicali in tutte quelle gare in cui la stazione appaltante – come nel caso di specie – formula una richiesta congiunta di beni e servizi.

I comportamenti sopra descritti sono potenzialmente idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario e pertanto appaiono integrare gli estremi per un'infrazione dell'articolo 101, par. 1, del TFUE. Secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

Si consideri che l'intesa in questione, relativa alla gara bandita da Soresa, appare idonea a condizionare le possibilità di partecipazione e, pertanto, anche di aggiudicazione del relativo contratto di fornitura, con riferimento a qualificati concorrenti nazionali e comunitari.

Di conseguenza, la fattispecie oggetto del presente procedimento, apparendo idonea ad arrecare pregiudizio al commercio tra Stati membri, deve essere valutata ai sensi dell'articolo 101 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, che quanto sopra descritto è suscettibile di configurare un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 101 del TFUE, da parte delle società Toshiba Medical Systems S.r.l., Philips S.p.A., Siemens Healthcare Diagnostics S.r.l., e Alliance Medical S.r.l.;

DELIBERA

- a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Toshiba Medical Systems S.r.l., Philips S.p.A., Siemens Healthcare Diagnostics S.r.l e Alliance Medical S.r.l.;
- b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei rappresentanti legali delle parti, o di persone da essi delegate, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Industria e Servizi della Direzione Generale per la Tutela della Concorrenza di questa Autorità almeno sette giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;
- c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Arduino D'Anna;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Industria e Servizi della Direzione Generale per la Tutela della Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti delle parti o da persone da essi delegate;
- e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 marzo 2011.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà