

A437B - ESSELUNGA/UNICOOP TIRRENO-UNICOOP FIRENZE

Provvedimento n. 22150

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 23 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287 e, in particolare, l'articolo 3;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTE le informazioni trasmesse dalla società Esselunga S.p.A. in data 27 ottobre 2010, successivamente integrate in data 14 dicembre 2010;

VISTA la documentazione in proprio possesso;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PREMESSA

1. A seguito di una richiesta di informazioni inviata in data 28 luglio 2010, ESSELUNGA S.p.A. (di seguito, Esselunga), con risposta pervenuta in data 27 ottobre e successivamente integrata in data 14 dicembre 2010, ha segnalato l'adozione di comportamenti in violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90. In particolare, Unicoop Tirreno Società Cooperativa a r.l. (di seguito, Unicoop Tirreno), per il tramite di una impresa comune Levante S.r.l. appositamente costituita con la Unicoop Firenze Società Cooperativa a r.l. (di seguito, Unicoop Firenze), avrebbe ostacolato l'ingresso di Esselunga nella distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo a Livorno, frapponendosi all'acquisto da parte del segnalante dell'unico terreno ancora disponibile per l'apertura di un grande supermercato nel Comune di Livorno.

II. LE PARTI

2. Esselunga, con sede legale a Milano, è una società attiva nel settore della distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo, attraverso una rete di ipermercati e supermercati di media e grande superficie situati nel Nord Italia ed in Toscana ed aventi insegna "Esselunga". La società è altresì attiva nella produzione di alcuni generi alimentari destinati alla vendita nei punti vendita ad insegna Esselunga ed *on-line*. Esselunga è controllata dalla società Fudfina S.r.l., a sua volta controllata dalla Supermarkets Italiani S.p.A..

3. Unicoop Tirreno, con sede legale a Livorno, opera nella distribuzione commerciale al dettaglio di prodotti alimentari e di altri beni di largo consumo. Unicoop Tirreno è la cooperativa capogruppo che gestisce direttamente il canale dei supermercati e dei superstore a insegna "Coop" e gli ipermercati a insegna "Ipercoop" in Toscana e nel Lazio¹. Unicoop Tirreno è una delle 9 grandi cooperative di consumo del sistema Coop, e come tale aderisce all'ANCC della Lega delle Cooperative e al consorzio cooperativo Coop Italia, in particolare insieme, tra l'altro, a Unicoop Firenze, aderisce al Distretto Tirrenico². Unicoop Tirreno è, attualmente, l'unico operatore aderente al suddetto distretto a svolgere attività nella provincia di Livorno.

II. I FATTI SEGNALATI

4. Dalla documentazione prodotta da Esselunga, risulta che, nel corso del 2008, il Comune di Livorno assegnava al Gruppo Fremura la proprietà dell'area del Nuovo Centro, ultima area disponibile per la costruzione di un centro commerciale a Livorno, tra cui un supermercato, nella quale non fosse già presente o avesse interessi la cooperativa Unicoop Tirreno³. Infatti, le altre due aree interessate da possibili insediamenti commerciali di grandi dimensioni sono le zone di Porta a Terra e di Porta a Mare⁴. Al riguardo, tuttavia, si fa notare che proprio nella zona di Porta a Terra Unicoop Tirreno, tramite un'impresa immobiliare controllata, è presente con un proprio ipermercato (a marchio Ipercoop) e che la stessa società immobiliare è proprietaria della zona Porta a Mare.

5. Nel corso del 2010 il Comune di Livorno ha rilasciato, tra l'altro, le autorizzazioni per la realizzazione di un supermercato nella zona Nuovo Centro. Una lunga trattativa sarebbe intercorsa tra Esselunga ed il Gruppo Fremura –

¹ [In particolare, Unicoop Tirreno conta attualmente 112 punti vendita in quattro Regioni ed opera tramite piccoli supermercati con l'insegna InCoop (65), supermercati e superstore a insegna Coop (38) e ipermercati a insegna Ipercoop (9). Oltre che in Toscana (province di Massa e Carrara, Lucca, Livorno, Siena e Grosseto) e Lazio (province di Viterbo, Roma, Latina e Frosinone), Unicoop Tirreno opera anche in Umbria (nelle province di Terni) e Campania (nelle province di Avellino, Benevento e Napoli).]

² [Cfr. Associazione cooperative consumatori distretto tirrenico (Accdt).]

³ [Nell'area sarebbe potuto sorgere oltre al supermercato anche un centro commerciale non alimentare e un megastore non alimentare.]

⁴ [Ossia centri commerciali con superficie superiore a 2.500 mq. Cfr. Delibera del Comune di Livorno n. 38 dell'11 marzo 2010.]

sin dal luglio 2008 e fino all'inizio di aprile 2010 – per l'acquisizione dell'area del Nuovo Centro sulla quale Esselunga avrebbe voluto realizzare un supermercato. Tuttavia, a sorpresa, il Gruppo Fremura ha deciso di accettare l'offerta delle cooperative Unicoop Tirreno e Unicoop Firenze, che avevano costituito una società *ad hoc*, controllata congiuntamente, per l'acquisto dell'area. Sulla base delle notizie di stampa (fine aprile 2010), l'offerta delle cooperative risulterebbe relativamente più recente rispetto alle trattative iniziate dal segnalante e per un importo inferiore del 25% a quello offerto da Esselunga.

III. LE VALUTAZIONI

i) I mercati rilevanti

6. Ai fini della valutazione della fattispecie in oggetto il settore di riferimento è quello relativo alla distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo. Secondo una consolidata giurisprudenza nazionale⁵, possono distinguersi diverse categorie di punti vendita, ipermercati, supermercati, *superette* e discount, che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti, le caratteristiche espositive, la presenza di banchi per i prodotti freschi, la disponibilità di parcheggi. Dal punto di vista del prodotto, la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati alle categorie immediatamente contigue. Tra le diverse categorie dimensionali vi è, infatti, una catena di sostituibilità che va dagli ipermercati alle *superette*, con relazioni maggiormente significative tra segmenti contigui e pressoché trascurabili agli estremi della catena. Nell'individuazione dei mercati rilevanti pertanto, occorre partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare ad essa le categorie di punti vendita con le quali sussistano forti relazioni di sostituibilità.

L'Autorità, nella propria prassi decisionale, ha sino ad ora definito i seguenti tre distinti mercati del prodotto, i quali presentano un'area di reciproca sovrapposizione: i) il mercato delle *superette*, composto da tutte le *superette* e dai piccoli supermercati⁶; ii) il mercato dei *supermercati*⁷ composto da tutti i punti vendita della distribuzione moderna (in quanto i supermercati risentono, da un lato, della concorrenza delle *superette*, e dall'altro, di quella degli stessi supermercati); iii) il mercato degli *ipermercati*, comprensivo di tutti gli ipermercati e dei grandi supermercati⁸.

7. Nel caso in esame, essendo i presunti comportamenti abusivi di Unicoop Tirreno tesi ad impedire o fortemente ritardare l'apertura di grandi superfici di vendita da parte di Esselunga, i mercati del prodotto rilevanti sono quelli dei supermercati e degli ipermercati, così come sopra definiti.

8. Da un punto di vista geografico, i mercati rilevanti hanno dimensione locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti vendita. L'esatta delimitazione della dimensione geografica dei mercati deve essere tuttavia effettuata caso per caso, sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione⁹. In prima approssimazione, essa viene solitamente circoscritta ai confini amministrativi provinciali. Nel caso in esame, i mercati geografici rilevanti possono essere assunti, *prima facie*, coincidenti con i confini amministrativi della provincia di Livorno.

ii) La posizione dominante

9. I comportamenti segnalati sono avvenuti sul mercato degli ipermercati e su quello dei supermercati nella provincia di Livorno, su cui è agevole individuare la posizione dominante di Unicoop Tirreno. Oltre ai più tradizionali elementi strutturali – significative quote di mercato – il potere di mercato di Unicoop Tirreno discende anche da altri fattori strutturali tra cui il forte radicamento della cooperativa nel territorio provinciale (aderiscono alla cooperativa più di 800 mila soci di cui la metà circa in Toscana, che realizza circa i due terzi delle vendite in ambito consortile), una presenza pluri-decennale¹⁰, la reputazione e la forza del marchio, la scarsità di aree destinate ad uso commerciale.

⁵ [Cfr. C3037 - Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS, provv. n. 6113 del 18 giugno 1998, in Boll. n. 25/98.]

⁶ [Le cosiddette *superette* sono individuate da punti vendita di dimensione inferiore ai 400 mq distinte dai piccoli supermercati di dimensione inferiore ai 1.500 mq.]

⁷ [Trattasi di punti vendita di dimensione compresa tra i 400 e i 2.500 mq.]

⁸ [In particolare appartengono alla categoria degli ipermercati i punti vendita di dimensione superiore ai 2.500 mq mentre sono grandi supermercati quelli di dimensione pari o superiore ai 1.500 mq.]

⁹ [L'ampiezza del bacino d'utenza dei singoli punti vendita dipende, in primo luogo, dalla distanza che i consumatori sono disposti a percorrere per effettuare gli acquisti (la quale è funzione tra l'altro della tipologia di prodotto ricercata, delle infrastrutture commerciali associate, le vie di comunicazione, l'ampiezza delle famiglie, il tempo libero di cui dispongono e la loro capacità di spostamento). La dimensione del bacino di utenza del singolo punto vendita è funzione anche del grado di attrazione che l'area geografica in cui quest'ultimo è localizzato esercita verso i consumatori (i fattori che la influenzano sono tra l'altro la struttura territoriale e quella socio-economica, quali il livello di urbanizzazione, le infrastrutture offerte, la difficoltà di accesso all'area, ecc).]

¹⁰ [L'attuale ragione sociale Unicoop Tirreno s.c. risale al 2004, in precedenza (dal 1990 al 2004) si era chiamata Coop Toscana Lazio, mentre la ragione sociale originaria (mantenuta dal 1945 al 1990) era La Proletaria.]

Unicoop Tirreno, attualmente, opera a Livorno con un ipermercato (marchio Ipercoop) e dieci supermercati (marchio Coop)¹¹. Con riguardo agli ipermercati, il mercato è molto concentrato e asimmetrico: Unicoop Tirreno detiene una quota dell'81% circa, mentre il secondo operatore, Conad, ha una quota appena inferiore al 15%. Anche relativamente ai supermercati la posizione di Unicoop Tirreno è di tutto rilievo (50% circa), mentre il secondo operatore, Conad, si attesta al 30%¹². Né Unicoop Firenze né Esselunga operano nei mercati rilevanti.

10. Inoltre, vi sono elevate barriere all'ingresso costituite dalla scarsità di aree con destinazione d'uso per fini commerciali compatibili con i piani territoriali e dalla necessità di autorizzazioni amministrative per l'avvio di nuove attività commerciali.

iii) I comportamenti contestati

11. La denuncia riguarda l'acquisizione da parte di Unicoop Tirreno, tramite un'impresa comune appositamente costituita con Unicoop Firenze, dell'unica area ancora disponibile ad uso commerciale – la zona del Nuovo Centro nel Comune di Livorno – privando il mercato di una risorsa scarsa necessaria all'avvio di un nuovo punto vendita (nel caso di specie un supermercato di grandi dimensioni). In particolare, Unicoop Tirreno, con un'offerta presentata solo nell'aprile 2010 e di importo di gran lunga inferiore a quello di Esselunga, riusciva ad accaparrarsi il terreno del Gruppo Fremura nonostante le manifestazioni di interesse già presentate da Esselunga allo stesso Gruppo anche attraverso lunghe trattative intercorse tra i due sin dal 2008. L'offerta di Unicoop Tirreno avrebbe avuto quale conseguenza quella di ostacolare l'ingresso di un nuovo concorrente nei mercati rilevanti e di impedire il dispiegarsi di una effettiva concorrenza. L'area del Nuovo Centro è, infatti, localizzata a breve distanza da due supermercati di Unicoop Tirreno.

12. I comportamenti denunciati si prestano ad integrare un'ipotesi di condotta abusiva da parte di Unicoop Tirreno, in quanto: *i)* non sembrano presentare alcuna altra obiettiva giustificazione economica se non l'intento escludente; *ii)* appaiono volti ad escludere un concorrente altrettanto efficiente¹³; *iii)* risultano in grado di arrecare potenziale danno ai consumatori¹⁴.

13. Dalla documentazione agli atti non sembrano sussistere motivazioni di efficienza o di necessità obiettiva relativamente alla condotta posta in essere da Unicoop Tirreno. Unicoop Tirreno è già presente in un'area limitrofa al Nuovo Centro con ben due supermercati. Non vi sono ad oggi evidenze di concreti piani di valorizzazione dell'area a fini di commercio alimentare al dettaglio né in termini di realizzazione di nuove infrastrutture nella zona acquisita né di ipotesi di trasferimento delle attività già esistenti. Il solo vantaggio economico per Unicoop Tirreno derivante dalla transazione sarebbe rappresentato dall'attesa di maggiori guadagni futuri in conseguenza del mancato ingresso di un concorrente, quale Esselunga, che avrebbe, invece, esercitato una pressione concorrenziale sull'incumbent. D'altronde attraverso l'acquisizione dell'area del Nuovo Centro – che era l'unica zona ancora disponibile nel Comune di Livorno per la realizzazione di un supermercato di grandi dimensioni – Unicoop Tirreno si sarebbe garantita il mantenimento della propria posizione di dominanza.

14. Relativamente all'esclusione di Esselunga dal mercato livornese, vi sono evidenze che Esselunga veniva percepito come un operatore in grado di esercitare una effettiva pressione competitiva nei mercati rilevanti in cui è presente, in ragione dei suoi elevati standard di efficienza. Sulla base delle informazioni agli atti, infatti, nei mercati in cui opera anche Esselunga i prezzi praticati dalle cooperative Coop risulterebbero inferiori del 10-20% rispetto a quelli praticati in aree nelle quali Esselunga non è presente.

15. Da ultimo si precisa che, poiché Esselunga risulta un concorrente altrettanto efficiente di Unicoop Tirreno e l'apertura del nuovo punto vendita sarebbe avvenuta proprio a ridosso di supermercati a marchio Coop, è ragionevole ritenere che, *prima facie*, la preclusione all'ingresso di tale operatore nei mercati rilevanti nella provincia di Livorno possa aver determinato effetti negativi per i consumatori in termini sia di minori incentivi a ridurre i prezzi sia di limitazioni alla possibilità di scelta¹⁵.

16. Alla luce delle informazioni allo stato disponibili, i comportamenti di Unicoop Tirreno appaiono volti esclusivamente ad impedire o quantomeno ostacolare l'entrata nei mercati rilevanti di un concorrente altrettanto efficiente. Il mancato ingresso di Esselunga appare suscettibile di determinare significativi danni ai consumatori in termini di minore pressione concorrenziale o di minor possibilità di scelta.

¹¹ [Oltre che di tredici superette. Unicoop Tirreno è la capogruppo dell'omonimo gruppo e gestisce direttamente i supermercati e gli ipermercati presenti nella regione Toscana, parte del Lazio, Umbria e Campania. La distribuzione è capillare.]

¹² [L'ingresso (nel mercato degli ipermercati) e l'espansione (in quello dei supermercati) di Conad, secondo operatore nella provincia di Livorno, sono il frutto di una crescita esterna, a seguito dell'acquisizione dei punti vendita ex Standa.]

¹³ [Nello specifico tale criterio è dirimente nelle pratiche di esclusione basate sui prezzi, cfr. causa C-62/86, AKZO Chemie/Commissione, Racc. 1991, pag. I-3359, punto 72 e cfr. anche sentenza del 10 aprile 2008 nella causa T-271/03, Deutsche Telekom/Commissione, non ancora pubblicata, punto 194.]

¹⁴ [Questo tipo di analisi costituisce un nuovo approccio nella qualificazione della natura abusiva di una condotta escludente incentrato sulla valutazione dell'effetto che un tale comportamento può provocare rispetto ad un approccio formalistico. Per maggior dettaglio si veda anche la recente notice della Commissione Europea "Comunicazione della Commissione — Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'articolo 82 del trattato CE al comportamento abusivo delle imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti" pubblicato in G.U. 2009/C 45/02.]

¹⁵ [Secondo una consolidata giurisprudenza comunitaria non è necessario provare che il danno si sia materialmente realizzato quanto l'idoneità della condotta a causarlo. L'individuazione di un potenziale danno per i consumatori si può basare su prove qualitative: cfr. comunicazione della commissione 2009/C 45/02 cit.]

RITENUTO, pertanto, che i comportamenti posti in essere da Unicoop Tirreno volti ad ostacolare l'accesso di Esselunga nella grande distribuzione moderna, sono suscettibili di configurare un'ipotesi di abuso di posizione dominante nei mercati degli ipermercati e dei supermercati nella provincia di Livorno in violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti della società UNICOOP TIRRENO Società Cooperativa a r.l., per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 3 della stessa legge n. 287/90;

b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti, o da persona da essi delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Agroalimentare e Trasporti di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Lorenzo Camilli;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Agroalimentare e Trasporti di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti o da persona da essi delegata;

e) che il termine di chiusura dell'istruttoria è fissato al 30 marzo 2012.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà