



Seconda Parte

ATTIVITÀ AI SENSI DELLA LEGGE N. 287/90

1. Evoluzione della concorrenza nell'economia nazionale e interventi dell'Autorità

L'ATTIVITÀ SVOLTA AI SENSI DELLA LEGGE N. 287/90: DATI DI SINTESI

Nel corso del 2004, in applicazione della normativa a tutela della concorrenza sono state valutate 612 operazioni di concentrazione, 60 intese, 24 possibili abusi di posizione dominante.

Attività svolta dall'Autorità

	2003	2004	2005 gennaio-marzo
Intese	54	60	2
Abusi	14	24	2
Concentrazioni fra imprese indipendenti	577	612	117
Separazioni societarie	18	14	7
Indagini conoscitive	2	3	1
Inottemperanza alla diffida	-	3	1
Pareri alla Banca d'Italia	37	21	6

Distribuzione dei procedimenti conclusi nel 2004 per tipologia ed esito

	Non violazione di legge	Violazione di legge, autorizzazione condizionata o non violazione per modifica accordi	Non competenza o non applicabilità della legge	Totale
Intese	26	12	22	60
Abusi di posizione dominante	23	1	-	24
Concentrazioni fra imprese indipendenti	521	-	91	612

Le intese esaminate

Nel 2004, sono stati portati a termine 12 procedimenti istruttori aventi a oggetto intese tra imprese¹. In sei casi, i procedimenti si sono conclusi con

¹ GUARDIA DI FINANZA-FEDERAZIONE ITALIANA AGENTI IMMOBILIARI PROFESSIONALI; ENEL PRODUZIONE-ENDESA ITALIA; FEDERAZIONE ITALIANA EDITORI GIORNALI-ASSOCIAZIONE NAZIONALE DISTRIBUTORI STAMPA; PHILIPS MORRIS ITALIA-RIVENDITE DI TABACCHI; MERCATO DEL CALCESTRUZZO; FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMBARDIA; CARTASì-AMERICAN EXPRESS; CONSORZIO GRANA PADANO; LOTTOMATICA-SISAL; ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA; RAS-GENERALI-IAMA CONSULTING; ASSOCIAZIONE BANCARIA ITALIANA. Il caso GUARDIA DI FINANZA-FEDERAZIONE ITALIANA AGENTI IMMOBILIARI PROFESSIONALI, la cui istruttoria si è conclusa nel primo trimestre del 2004, è stato già descritto nella Relazione annuale dello scorso anno.

l'accertamento del divieto di intese restrittive della concorrenza ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90². Due casi si sono conclusi con l'accertamento della non violazione del divieto di intese restrittive a seguito della modifica degli accordi³. In quattro casi, l'Autorità ha concesso un'autorizzazione in deroga al divieto di intesa ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90⁴.

In considerazione della gravità delle infrazioni commesse, nei casi di violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90 sono state comminate alle imprese sanzioni ai sensi dell'articolo 15, comma 1, per un ammontare complessivo pari a circa 55 milioni di euro⁵.

In quattro casi, l'avvio dell'istruttoria è stato deliberato sulla base di segnalazioni e denunce pervenute all'Autorità da parte della Guardia di Finanza nonché di clienti o concorrenti delle società cui è stata contestata l'infrazione⁶; in sette casi, le istruttorie sono state avviate a seguito della comunicazione volontaria delle imprese partecipanti all'accordo⁷; in un caso, l'apertura dell'istruttoria è avvenuta d'ufficio⁸.

Al 31 marzo 2005, risultano in corso sei istruttorie in materia di intese, una delle quali ai sensi dell'articolo 2⁹ e cinque ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE¹⁰.

² GUARDIA DI FINANZA-FEDERAZIONE ITALIANA AGENTI IMMOBILIARI PROFESSIONALI; MERCATO DEL CALCESTRUZZO; FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMBARDIA; LOTTOMATICA-SISAL; ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA; RAS-GENERALI-IAMA CONSULTING.

³ PHILIPS MORRIS ITALIA-RIVENDITE DI TABACCHI; ASSOCIAZIONE BANCARIA ITALIANA.

⁴ ENEL PRODUZIONE-ENDESA ITALIA; FEDERAZIONE ITALIANA EDITORI GIORNALI-ASSOCIAZIONE NAZIONALE DISTRIBUTORI STAMPA; CARTASÌ-AMERICAN EXPRESS; CONSORZIO GRANA PADANO.

⁵ GUARDIA DI FINANZA-FEDERAZIONE ITALIANA AGENTI IMMOBILIARI PROFESSIONALI; MERCATO DEL CALCESTRUZZO; FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMBARDIA; CONSORZIO GRANA PADANO; LOTTOMATICA-SISAL; ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA.

⁶ GUARDIA DI FINANZA-FEDERAZIONE ITALIANA AGENTI IMMOBILIARI PROFESSIONALI; MERCATO DEL CALCESTRUZZO; FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMBARDIA; ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA.

⁷ FEDERAZIONE ITALIANA EDITORI GIORNALI-ASSOCIAZIONE NAZIONALE DISTRIBUTORI STAMPA; PHILIPS MORRIS ITALIA-RIVENDITE DI TABACCHI; CARTASÌ-AMERICAN EXPRESS; CONSORZIO GRANA PADANO; RAS-GENERALI-IAMA CONSULTING; ASSOCIAZIONE BANCARIA ITALIANA; ENEL PRODUZIONE-ENDESA ITALIA.

⁸ LOTTOMATICA-SISAL.

⁹ SAPIO PRODUZIONE IDROGENO OSSIGENO-RIVOIRA-SOCIETÀ ITALIANA ACETILENE E DERIVATI S.I.A.D.- SOCIETÀ OSSIGENO NAPOLI S.O.N.-LINDE GAS ITALIA-AIR LIQUIDE ITALIA-SOL.

¹⁰ PREZZI DEL LATTE PER L'INFANZIA; TARIFFE DEI PERITI ASSICURATIVI; PRODOTTI DISINFETTANTI; RIFORNIMENTI AEROPORTUALI; TELE2-TIM-VODAFONE-WIND.

**Intese esaminate nel 2004 per settori di attività economica
(numero delle istruttorie concluse)**

Settore prevalentemente interessato	
Energia elettrica, gas e acqua	1
Minerali non metalliferi	1
Industria alimentare e delle bevande	2
Altre attività manifatturiere	1
Editoria e stampa	1
Assicurazioni e fondi pensione	1
Credito	1
Servizi finanziari	1
Attività immobiliari	1
Attività ricreative, culturali e sportive	1
Turismo	1
TOTALE	12

Gli abusi di posizione dominante

Nella quasi totalità dei casi di abusi di posizione dominante esaminati, è stato possibile escludere l'esistenza di comportamenti abusivi senza avviare un procedimento istruttorio. Nell'unica istruttoria conclusa nel periodo di riferimento è stata accertata una violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90 ed è stata irrogata una sanzione di 152 milioni di euro¹¹. L'Autorità ha condotto, inoltre, un'istruttoria in relazione a un'inottemperanza a una diffida a eliminare le infrazioni accertate nell'ambito di un precedente procedimento, comminando una sanzione pecuniaria di 4,5 milioni di euro¹².

Al 31 marzo 2005, sono in corso sei procedimenti istruttori relativi alla presunta violazione dell'articolo 82 del Trattato CE¹³.

**Abusi esaminati nel 2004 per settori di attività economica
(numero delle istruttorie concluse)**

Settore prevalentemente interessato	
Telecomunicazioni	1
TOTALE	1

Le operazioni di concentrazioni esaminate

Nell'anno 2004, i casi di concentrazione esaminati sono stati 612. In 521 casi, è stata adottata una decisione formale ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 287/90, mentre 91 casi si sono conclusi con un non luogo a provvedere. In un caso, l'Autorità ha condotto un'istruttoria ai sensi dell'articolo 16 della legge n. 287/90, autorizzando poi l'operazione¹⁴.

¹¹ COMPORTAMENTI ABUSIVI DI TELECOM ITALIA.

¹² BLUGAS-SNAM.

¹³ TELE2-TIM-VODAFONE-WIND; ENI-TRANS TUNISIAN PIPELINE; DIRITTI CALCISTICI; GLAXO-PRINCIPI ATTIVI; MERCK-PRINCIPI ATTIVI; POSTA ELETTRONICA IBRIDA.

¹⁴ RAI RADIO TELEVISIONE ITALIANA-RAMI D'AZIENDA.

L'Autorità ha condotto, inoltre, due istruttorie per inottemperanza al divieto di realizzare un'operazione di concentrazione¹⁵. In entrambi i casi, l'Autorità ha accertato la violazione dell'articolo 19, comma 1 della legge n. 287/90, comminando alle imprese sanzioni per un ammontare complessivo di circa 102 milioni di euro.

L'Autorità ha concluso, altresì, due istruttorie relative alla mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di operazioni di concentrazione¹⁶. In entrambi i casi, è stata riscontrata la violazione dell'articolo 19, comma 2 della legge n. 287/90 e sono state irrogate sanzioni per un ammontare complessivo di 10.000 euro.

Nel primo trimestre del 2005, sono state esaminate ulteriori 117 operazioni di concentrazione. In un caso, l'Autorità ha condotto un'istruttoria ai sensi dell'articolo 16 della legge n. 287/90, concedendo l'autorizzazione alle imprese interessate¹⁷. L'Autorità ha concluso, inoltre, un'istruttoria relativa alla mancata ottemperanza al divieto di realizzare un'operazione di concentrazione¹⁸, comminando una sanzione di circa 11 milioni di euro. Nel trimestre considerato, l'Autorità ha accertato, altresì, tre inottemperanze all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione ai sensi dell'articolo 19, comma 2 della legge n. 287/90, comminando sanzioni pecuniarie per un ammontare complessivo di 11.000 euro¹⁹.

Al 31 marzo 2005, sono in corso quattro procedimenti istruttori volti ad accertare l'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione²⁰, nonché un procedimento diretto a valutare la necessità di prescrivere le misure idonee a ripristinare condizioni di concorrenza effettiva eliminando gli effetti distorsivi di una concentrazione già realizzata²¹.

Separazioni societarie

Nel corso del 2004, vi sono state 14 comunicazioni sulla base dell'articolo 8, comma 2-bis della legge n. 287/90. L'Autorità ha condotto un solo procedimento per violazione dell'obbligo di separazione societaria, nonché per inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva, che si è concluso nel primo trimestre 2004 con l'irrogazione di una sanzione di 25.000 euro²².

¹⁵ EDIZIONE HOLDING-AUTOSTRADIE CONCESSIONI E COSTRUZIONE AUTOSTRADIE; EMILCARTA-AGRIFOOD MACHINERY.

¹⁶ ASGARD REAL ESTATE PRIVATE EQUITY-GLASS PROPERTIES ITALIA; ITEDI-BMI.

¹⁷ PARMALAT-CARNINI.

¹⁸ PARMALAT-EUROLAT.

¹⁹ BOSTON HOLDINGS-CARNINI; LA LEONARDO FINANZIARIA-COMPAGNIA FINANZIARIA DI INVESTIMENTO; PERSONA FISICA-FINIFAST.

²⁰ LAZIO EVENTS-S.S.LAZIO; NUME-INTEGRA; FC INTERNAZIONALE MILANO-SPEZIA CALCIO 1906; GRANMILANO-DEBORA SURGELATI.

²¹ PARMALAT-EUROLAT.

²² Decisione ITALGAS, già descritta nella Relazione annuale dello scorso anno.

Pareri alla Banca d'Italia e indagini conoscitive

Nel corso del 2004, l'Autorità ha reso, ai sensi dell'articolo 20 della legge n. 287/90, 21 pareri alla Banca d'Italia, di cui 15 in materia di concentrazioni e 6 in materia di intese. Con riferimento alle intese, in due casi l'Autorità ha ritenuto che ricorressero gli estremi per la violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90²³; in un caso l'Autorità ha ritenuto che l'accordo potesse essere autorizzato in deroga²⁴. Nel primo trimestre del 2005 l'Autorità ha reso 6 pareri alla Banca d'Italia, di cui uno in relazione a un'intesa e cinque in materia di concentrazioni.

Sempre nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso tre indagini conoscitive²⁵ e deliberato l'avvio di tre nuove indagini²⁶.

L'attività di segnalazione e consultiva

Le segnalazioni effettuate dall'Autorità, ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge n. 287/90, in relazione alle restrizioni della concorrenza derivanti dalla normativa esistente o da progetti normativi sono state 16, di cui 12 nel 2004 e 4 nel 2005. Come negli anni passati, esse hanno riguardato un'ampia gamma di settori economici.

Attività di segnalazione e consultiva per settori di attività economica (numero degli interventi: gennaio 2004-marzo 2005)

Settore	2004	gennaio-marzo 2005
Energia elettrica, gas e acqua	1	
Industria petrolifera	1	
Costruzioni		1
Industria alimentare e delle bevande	1	
Grande distribuzione	1	
Altre attività manifatturiere	1	
Trasporti e noleggio di mezzi di trasporto	2	
Servizi finanziari	1	
Settore discografico	1	
Istruzione	1	
Attività professionali e imprenditoriali	2	
Ristorazione		1
Attività ricreative, culturali e sportive		1
Turismo		1
TOTALE	12	4

²³ FEDERAZIONE MARCHIGIANA DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI OSTRÀ VETERE; FEDERAZIONE DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO DEL PIEMONTE, LIGURIA E VAL D'AOSTA-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI BOVES.

²⁴ PAGOBANCOMAT.

²⁵ SETTORE TELEVISIVO; STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEI SETTORI DELL'ENERGIA ELETTRICA E DEL GAS NATURALE; DISTRIBUZIONE DELLA STAMPA QUOTIDIANA E PERIODICA.

²⁶ OSTACOLI ALLA MOBILITÀ DELLA CLIENTELA NELL'AMBITO DEI SERVIZI DI INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA; MERCATO DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO; SETTORE DEL CALCIO PROFESSIONISTICO.

AGRICOLTURA E ATTIVITÀ MANIFATTURIERE

PRODOTTI AGRICOLI E ALIMENTARI

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso due procedimenti istruttori in merito ad accordi, volontariamente comunicati dalle parti ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, riguardanti rispettivamente il mercato delle sigarette (PHILIP MORRIS ITALIA-RIVENDITE DI TABACCHI) e la produzione del formaggio Grana Padano (CONSORZIO GRANA PADANO). L'Autorità ha avviato, inoltre, un'istruttoria volta ad accertare un'eventuale intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE, da parte di alcune imprese produttrici di latte per l'infanzia (PREZZI DEL LATTE PER L'INFANZIA). L'Autorità ha concluso, altresì, tre procedimenti, di cui due di inottemperanza, rispettivamente, all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione e al divieto di realizzare un'operazione di concentrazione, e uno di autorizzazione di un'operazione di concentrazione (BOSTON HOLDINGS-CARNINI; PARMALAT-EUROLAT; PARMALAT-CARNINI), nonché avviato un'istruttoria diretta a valutare la necessità di prescrivere le misure idonee a ripristinare condizioni di concorrenza effettiva eliminando gli effetti distorsivi di una concentrazione già realizzata (PARMALAT-EUROLAT). L'Autorità ha effettuato, infine, un intervento di segnalazione in relazione ad una disposizione normativa che prevedeva la fissazione di un prezzo minimo di vendita al pubblico delle sigarette (PARERE SULLA FISSAZIONE DI UN PREZZO MINIMO DI VENDITA DELLE SIGARETTE). Al 31 marzo 2005, è in corso un procedimento istruttorio per inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione (GRANMILANO-DEBORA SURGELATI).

Intese

PHILIP MORRIS ITALIA-RIVENDITE DI TABACCHI

Nel giugno 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in merito a un modello contrattuale, volontariamente comunicato dalla società Philip Morris Italia Spa, ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, avente ad oggetto l'acquisizione, verso corrispettivo, di dati relativi alla vendita al dettaglio di sigarette presso un campione rappresentativo di rivenditori di generi di monopolio presenti sul territorio italiano. In particolare, il contratto tipo comunicato prevedeva l'acquisizione in esclusiva, con frequenza mensile, di dati riguardanti la quantità delle vendite giornaliere di sigarette effettuate dal singolo punto vendita, suddivise per marca e tipo di prodotto. Secondo quanto comunicato da Philip Morris, tale contratto avrebbe consentito di migliorare le condizioni di offerta dei propri prodotti.

Il procedimento istruttorio ha inteso verificare se, in considerazione della presenza di una clausola di esclusiva e della natura delle informazioni oggetto di acquisizione, caratterizzate da sistematicità, frequenza molto ravvicinata (mensile) ed elevato livello di disaggregazione (dati giornalieri, per

ciascuna marca e tipo di prodotto e relativi al singolo punto vendita), il modello contrattuale comunicato avrebbe permesso al solo gruppo Philip Morris, principale operatore del mercato italiano delle sigarette, di conoscere con estremo dettaglio e rapidità le *performance* dei concorrenti, nonché di desumere, con un elevato grado di probabilità, le loro future mosse competitive, a fronte della difficoltà, per gli altri operatori presenti sul mercato, di replicare un campione di dati altrettanto significativo in termini di dimensione e tipo di rivenditore. Peraltro, l'intesa comunicata riguardava un mercato altamente concentrato, in cui i due principali operatori detenevano una quota congiunta pari o superiore al 90%, e caratterizzato da condizioni di elevata trasparenza dei prezzi, potendo dunque risultare in un'ulteriore riduzione dell'incertezza in ordine ai reciproci comportamenti concorrenziali.

Nel corso del procedimento istruttorio, la società ha comunicato l'eliminazione del vincolo di esclusiva dal modello contrattuale oggetto dell'istruttoria. Alla luce di tale modifica, l'Autorità ha ritenuto che fossero stati eliminati gli eventuali ostacoli per i concorrenti che volessero costituire un *set* informativo di analoga significatività, in termini sia quantitativi che di qualità dell'informazione. Inoltre, l'Autorità ha sottolineato che, nel periodo di svolgimento dell'istruttoria, erano intervenute alcune significative modifiche della struttura del mercato, derivanti in particolare dall'acquisizione, da parte di British American Tobacco Italia (BAT), di Ente Tabacchi Italiani, avvenuta nell'ambito della privatizzazione delle attività di produzione e vendita di tabacchi lavorati²⁷. A seguito di tale operazione, BAT è divenuto il secondo operatore sul mercato. Pertanto, in tale contesto, l'uso delle informazioni oggetto dell'intesa comunicata poteva consentire a Philip Morris di agire nel modo più opportuno sulle caratteristiche e sul posizionamento di prezzo dei propri prodotti, nonché di pianificare con maggiore esattezza il flusso distributivo, rappresentando uno strumento idoneo a rispondere adeguatamente alle strategie concorrenziali di BAT e alla sua capacità di agire con un bagaglio informativo di rilievo derivante dal controllo della società Etinera (società monopolista nel settore della distribuzione all'ingrosso delle sigarette).

L'Autorità ha ritenuto, dunque, che l'intesa comunicata, così come modificata a seguito dell'eliminazione della clausola di esclusiva, non risultava suscettibile di restringere la concorrenza ai sensi dell'articolo 2, comma 2 della legge n. 287/90.

CONSORZIO GRANA PADANO

Nel giugno 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio avviato nei confronti del Consorzio per la tutela del formaggio "Grana Padano", a seguito della notifica, ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, di un accordo interassociativo concernente il riposizionamento sul

²⁷ Provvedimento BRITISH AMERICAN TOBACCO-ENTE TABACCHI ITALIANI, in Bollettino n. 51/2003.

mercato della DOP (denominazione di origine protetta) Grana Padano. Nel corso dell'istruttoria, il procedimento è stato esteso a due delibere consorziali, adottate nel 2001, volte ad incentivare, attraverso l'erogazione di sussidi, la vendita di latte per utilizzi diversi dalla produzione di Grana Padano.

Il Consorzio "Grana Padano" è costituito volontariamente da circa 200 imprese ubicate nella zona tipica di produzione e svolge funzioni di tutela della DOP Grana Padano, di promozione e valorizzazione del prodotto, nonché di informazione del consumatore. In relazione all'attività di produzione, l'istruttoria ha riscontrato una crisi del comparto Grana Padano dovuta, tra l'altro, alla presenza di eccedenze produttive derivanti dall'ampia disponibilità di latte alla stalla, materia prima fondamentale per la lavorazione del formaggio duro tipo grana. A fronte di tale situazione, il Consorzio ha adottato, nel 2001, due delibere finalizzate a concedere un incentivo monetario ai consorziati per la vendita di latte a fini diversi rispetto alla trasformazione in Grana Padano.

In merito a tali delibere, l'Autorità ha ritenuto che esse costituivano intese restrittive della concorrenza in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in quanto atte a contingentare la produzione di Grana Padano, mantenendo artificiosamente elevato il livello dei prezzi all'ingrosso. In particolare, l'entità del contributo monetario concesso ai consorziati per la vendita del latte, superiore al margine lordo per forma di Grana Padano prodotta, ha reso economicamente più vantaggioso per gli operatori astenersi dal trasformare il latte in formaggio. In più, gli obblighi informativi a carico del consorziato che intendeva beneficiare dell'incentivo, aventi ad oggetto non soltanto dati relativi alla quantità di latte destinato alla vendita, ma anche elementi relativi alla produzione di Grana Padano con particolare riguardo all'avvenuta diminuzione della stessa, risultavano finalizzati al contingentamento della produzione dei singoli caseifici per sostenere artificiosamente il livello dei prezzi all'ingrosso. In considerazione della gravità dell'infrazione, in quanto volta a contingentare la produzione e ad incidere sul livello dei prezzi di vendita all'ingrosso del Grana, l'Autorità ha comminato al Consorzio "Grana Padano" una sanzione pari a 120.000 euro.

In relazione all'accordo notificato nel 2003, contenente misure volte a garantire un più elevato standard qualitativo della produzione, nonché un incremento degli investimenti pubblicitari necessari per riposizionare il prodotto sul mercato, finanziati attraverso un meccanismo di contribuzione aggiuntiva su base progressiva, l'Autorità ha ritenuto che aveva natura restrittiva ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90 ma poteva beneficiare di un'autorizzazione in deroga, ai sensi dell'articolo 4 della stessa legge. In particolare, l'Autorità ha ritenuto opportuno distinguere l'analisi delle misure finalizzate a favorire una maggiore qualità nella produzione da quelle riguardanti il meccanismo di contribuzione. Mentre in merito alle prime ha sostenuto che queste non risultavano di per sé idonee a porre in essere

distorsioni alla concorrenza, invece, in relazione al meccanismo di contribuzione definito nell'accordo, secondo il quale al superamento di una determinata soglia di produzione, individuata su una tabella rigidamente strutturata, i partecipanti al Consorzio erano tenuti a contribuire, in maniera più che proporzionale, al finanziamento delle spese pubblicitarie, l'Autorità ne ha dichiarato la restrittività ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in quanto suscettibile di disincentivare gli incrementi di produzione dei consorziati rispetto alla loro produzione storica. Tuttavia, a seguito di alcune modifiche apportate all'accordo nel corso dell'istruttoria e in considerazione del miglioramento delle condizioni dell'offerta conseguenti al riposizionamento del prodotto sul mercato in termini qualitativi e all'incremento delle spese pubblicitarie per una maggiore informazione al pubblico, l'Autorità ha ritenuto sussistenti i requisiti per la concessione di un'autorizzazione in deroga ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90, per un periodo di sei mesi, fino al dicembre 2004.

PREZZI DEL LATTE PER L'INFANZIA

Nel luglio 2004, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di alcune imprese produttrici di latte per l'infanzia (Nestlé Italiana Spa, Plasmon Dietetici Alimentari Srl, Heinz Italia Srl, Nutricia Spa, Milupa Spa, Nutricia Italia Spa, Humana Italia Spa, Star - Stabilimento Alimentare Spa, Mellin Spa, Abbott Spa, Milte Italia Spa, Chiesi Farmaceutici Spa, Dicofarm Spa, Bristol-Myers Squibb Srl e Syrio Pharma Spa), volto ad accertare l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE.

In passato, l'Autorità era già intervenuta nel settore del latte per l'infanzia, sanzionando, nel marzo 2000, le società Nestlé Italiana, Heinz Italia, Nutricia, Milupa, Humana e Abbott, per aver posto in essere un'intesa avente ad oggetto il coordinamento delle rispettive politiche commerciali nella scelta delle farmacie quale unico canale distributivo per la commercializzazione del latte di partenza e dei latti speciali per neonati. A fronte di una persistente differenza tra i prezzi del latte artificiale per l'infanzia praticati sul mercato italiano e quelli osservati nei principali Paesi europei, della tuttora limitata incidenza delle vendite attraverso il canale della grande distribuzione, nonché della totale assenza di importazioni parallele dall'estero, l'Autorità ha ritenuto opportuno avviare una nuova istruttoria al fine di accertare l'esistenza di un'eventuale intesa restrittiva della concorrenza, potenzialmente idonea a pregiudicare in misura significativa il commercio intracomunitario in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE. Peraltro, l'Autorità ha ritenuto opportuno avvalersi della collaborazione di autorità antitrust di altri Stati membri, ai sensi del regolamento n. 1/2003: i relativi accertamenti ispettivi presso alcune delle imprese nei cui confronti è stata avviata l'istruttoria sono stati pertanto contemporaneamente effettuati, oltre che in Italia, anche in Francia, Germania e Spagna. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Inottemperanze

PARMALAT-EUROLAT

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di Parmalat Spa per non aver ottemperato al provvedimento del luglio 1999 con il quale l'Autorità aveva autorizzato l'operazione di concentrazione con Eurolat Spa, subordinatamente al rispetto di alcune misure. Quest'ultime, in particolare, riguardavano: *i*) la dismissione da parte di Parmalat di sei marchi (Giglio, Polenghi, Matese, Torre in Pietra, Calabria Latte e Sole) e di quattro stabilimenti produttivi, nonché il ritiro dalla Regione Lazio del marchio Parmalat relativamente al latte fresco; *ii*) le caratteristiche del soggetto acquirente, che avrebbe dovuto essere dotato di risorse finanziarie e gestionali tali da renderlo un credibile concorrente effettivo; *iii*) il rispetto di alcune condizioni nei rapporti commerciali tra cedente e acquirente, inerenti la durata limitata di accordi di produzione e fornitura, al fine di garantire che quest'ultimo potesse operare in maniera indipendente sul mercato. L'Autorità aveva ritenuto che, in assenza di tali misure, l'operazione sarebbe stata idonea a produrre un rafforzamento complessivo del nuovo operatore nei diversi mercati interessati (latte fresco, latte UHT, panna fresca, panna UHT, besciamella, yogurt e burro). Nel gennaio 2004, a seguito delle notizie apparse sulla stampa in merito alla situazione di dissesto finanziario della società Parmalat, l'Autorità ha richiesto alla società di fornire informazioni sugli assetti societari e di controllo dell'omonimo gruppo con specifico riguardo alla riconducibilità di Newlat Spa, società acquirente delle attività oggetto di dismissione, al "portafoglio Parmalat".

Sulla base degli elementi acquisiti nel corso del procedimento, l'Autorità ha accertato che, sebbene Newlat fosse stata formalmente ceduta prima a Nulait Ltd, successivamente a ECM Euro Italia Acquisition Corporation e, infine, a Boston Holdings Corporation, la società era in realtà sempre rimasta sotto il controllo di Parmalat. Tale situazione risultava comprovata non soltanto dall'esistenza di stretti legami personali tra i vertici della società e il gruppo Parmalat, ma anche dal mancato pagamento da parte di Nulait a Parmalat delle quote del capitale sociale di Newlat a seguito del passaggio di proprietà, nonché dalla situazione di totale dipendenza economica di quest'ultima nei confronti di Parmalat, sia a livello produttivo che distributivo e di approvvigionamento. A quest'ultimo riguardo, è emerso in particolare che poiché Newlat disponeva di un unico stabilimento produttivo a Reggio Emilia (due dei quattro stabilimenti produttivi originariamente ceduti da Parmalat a Newlat avevano cessato l'attività, mentre l'altro produceva esclusivamente prodotti caseari), essa si appoggiava integralmente agli impianti produttivi di Parmalat per l'attività relativa ai marchi "Torre in Pietra" e "Matese", risultando, pertanto, sostanzialmente dipendente da Parmalat per la produzione di due dei cinque marchi posseduti. Anche l'approvvigionamento della materia prima presso gli allevatori aveva continuato ad essere gestito dagli stessi soggetti sia per i marchi Parmalat che per

Newlat. Inoltre, Newlat non disponeva ancora di una propria rete distributiva, essendosi sempre avvalsa, per l'Italia centro-meridionale, degli stessi soggetti che distribuivano i marchi Parmalat ovvero, più di recente, di distributori locali formalmente indipendenti, che utilizzavano tuttavia strutture Parmalat ed erano ad essa riconducibili.

L'Autorità ha ritenuto, pertanto, che i rapporti commerciali in essere tra Parmalat e Newlat avessero configurato e ancora configurassero una situazione di reale ed effettiva dipendenza economica idonea ad essere considerata quale elemento fondante di un controllo di Parmalat su Newlat. L'influenza determinante di Parmalat su Newlat ha trovato altresì conferma nell'esistenza di accordi di *co-packing* a favore di Parmalat, conclusi successivamente al provvedimento dell'Autorità del 1999, che avrebbero invece dovuto essere interrotti entro un anno dall'avvenuto trasferimento della proprietà di Newlat. La presenza di tali accordi, che rappresentavano una quota significativa dell'attività produttiva di Newlat, è stata giudicata quale ulteriore elemento idoneo a dimostrare la mancanza di autonomia di Newlat nei confronti del gruppo Parmalat.

In considerazione di tali elementi, l'Autorità ha ritenuto che il comportamento tenuto da Parmalat configurasse un'inottemperanza, ai sensi dell'articolo 19, comma 1 della legge n. 287/90, alle misure prescritte nel precedente provvedimento di autorizzazione dell'operazione di concentrazione tra Parmalat ed Eurolat. Nella determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato che, per quanto l'inottemperanza fosse da considerarsi particolarmente grave stante la volontà diretta ad eludere il contenuto delle condizioni precedentemente imposte, essa dovesse essere quantificata nella misura del minimo edittale in ragione dello stato di crisi e di dissesto finanziario di Parmalat, corrispondente a circa 11 milioni di euro.

Contestualmente alla conclusione del procedimento di inottemperanza, l'Autorità ha deliberato l'avvio di una nuova istruttoria nei confronti di Parmalat al fine di valutare, ai sensi dell'articolo 18, comma 3 della legge n. 287/90, la necessità di prescrivere misure idonee a ripristinare condizioni di concorrenza effettiva nei mercati interessati dalla concentrazione, eliminando eventuali effetti distorsivi conseguenti all'inottemperanza. Al 31 marzo 2005, il procedimento è in corso.

BOSTON HOLDINGS-CARNINI; PARMALAT-CARNINI

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di Parmalat Spa per non aver ottemperato all'obbligo di comunicazione preventiva dell'operazione di concentrazione in relazione all'acquisizione di Carnini Spa, società attiva nella produzione e vendita di latte e derivati. L'operazione, comunicata all'Autorità nell'ottobre 2000, era stata oggetto di un procedimento istruttorio che si era concluso con un non luogo a provvedere, a seguito del formale ritiro della comunicazione da parte della società. Successivamente, la società Boston Holdings Corporation (BHC) comunicava all'Autorità l'acquisizione di Carnini. L'operazione veniva, quindi, autorizzata dall'Autorità.

Nel gennaio 2004, a seguito delle notizie apparse sulla stampa in merito alla situazione di dissesto finanziario della società Parmalat, l'Autorità ha richiesto alla società di fornire informazioni sugli assetti societari e di controllo dell'omonimo gruppo con specifico riguardo alla riconducibilità della società Carnini al "portafoglio Parmalat", nonché all'esistenza e alla natura dei collegamenti del gruppo Parmalat con la società BHC.

Sulla base degli elementi informativi acquisiti nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha appreso preliminarmente che, rispetto a quanto comunicato in precedenza, vi era stata un'ulteriore modifica nell'assetto di controllo di Carnini, la quale risultava controllata dalla società Boston Diaries International Holdings Corporation Inc. (BDIH). L'Autorità ha accertato, inoltre, che, a seguito del ritiro dell'operazione inizialmente comunicata, Parmalat aveva acquisito le azioni rappresentative della totalità del capitale sociale di Carnini per il tramite delle società Boston Holdings Corporation prima, e Boston Diaries International Holdings Corporation Inc. poi²⁸. Più specificamente, la posizione di controllo detenuta da Parmalat in Carnini è risultata comprovata nel corso dell'istruttoria non soltanto dalla sussistenza di legami personali idonei a correlare tra loro BHC e Parmalat, ma anche dal mancato pagamento da parte di BHC a Parmalat della cessione riguardante la partecipazione del 15% in Carnini, nonché dall'esistenza di patti parasociali idonei a condizionare la gestione di Carnini da parte di Parmalat. A conferma di ciò, hanno assunto rilievo anche le affermazioni di alcuni operatori concorrenti sentiti nel corso del procedimento, che hanno ribadito la riconducibilità di Carnini al gruppo Parmalat. Poiché sulla base delle evidenze raccolte è risultato che Parmalat aveva acquisito il controllo esclusivo della società Carnini, configurando tale acquisto un'operazione di concentrazione, l'Autorità ha accertato l'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione di cui all'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90, irrogando alla società una sanzione simbolica pari a 1.000 euro, in considerazione dello stato di insolvenza e di dissesto finanziario che ne ha determinato l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria.

In merito alla valutazione della concentrazione realizzata, l'Autorità ha considerato che, attraverso l'acquisizione di Carnini, Parmalat aveva notevolmente ampliato le sue potenzialità competitive nell'ambito della regione Lombardia, sia in termini di stabilimenti che di marchi. Dal momento che la maggior parte del fatturato di Carnini si concentrava nel settore della produzione e commercializzazione di latte fresco, caratterizzato da una limitata sostituibilità per il consumatore con il latte UHT, il mercato rilevante è stato considerato quello del latte fresco della regione Lombardia. In tale ambito,

²⁸ Più precisamente, nel giugno 2001 Parmalat acquistava il 15% del capitale sociale di Carnini; nel settembre 2001, veniva autorizzata dall'Autorità l'acquisizione del 55% di Carnini da parte di BHC, che si impegnavo ad acquistare in seguito anche il 15% detenuto da Parmalat: è risultato infatti che tale 15% era stato ceduto, nel corso del 2002, prima a Bonlat Financing Corporation e successivamente a BHC.

Parmalat arrivava a detenere una quota, comprensiva delle vendite di Carnini, pari a circa il 40-45%, mentre Granarolo risultava il secondo operatore con una quota del 35%. Peraltro, a partire dal momento in cui l'operazione è stata realizzata, la posizione delle parti ha subito un significativo ridimensionamento, mentre si è rafforzata quella di Granarolo, soprattutto nel canale della distribuzione moderna.

L'Autorità ha escluso che la concentrazione in capo a un unico operatore dei marchi di latte fresco di Parmalat e Carnini avrebbe potuto dare luogo alla costituzione di una posizione dominante in capo a Parmalat. L'Autorità ha, altresì, escluso che la concentrazione potesse avere come effetto la costituzione di una posizione dominante collettiva in capo a Parmalat e Granarolo. I due operatori, infatti, pur rappresentando congiuntamente il 60-70% dell'offerta del latte fresco nella regione Lombardia, detenevano quote di mercato asimmetriche e perseguivano strategie competitive differenziate. Al riguardo, l'Autorità ha ritenuto che la persistenza per un tempo ragionevolmente lungo di tale asimmetria, non colmata neppure dall'operazione in esame, appariva privare di razionale fondamento l'ipotesi di una tacita convergenza delle strategie dei due operatori sullo sfruttamento congiunto del potere di mercato. Accertata, pertanto, l'insussistenza di adeguati incentivi e della capacità delle imprese appartenenti all'oligopolio a coordinarsi su una linea di azione comune, l'Autorità ha ritenuto di autorizzare l'operazione di concentrazione.

GRANMILANO-DEBORA SURGELATI

Nel marzo 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti della società GranMilano Spa in relazione alla violazione dell'obbligo di notifica preventiva delle operazioni di concentrazione. In particolare, l'operazione, tardivamente comunicata all'Autorità, consisteva nell'acquisizione da parte di GranMilano dell'intero capitale sociale di Debora Surgelati Srl. Entrambe le società sono attive nel settore produzione e commercializzazione di prodotti dell'industria dolciaria. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Attività di segnalazione

PARERE SULLA FISSAZIONE DI UN PREZZO MINIMO DI VENDITA DELLE SIGARETTE

Nel dicembre 2004, l'Autorità ha trasmesso un parere, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, al Parlamento, al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro dell'Economia e delle Finanze, in merito agli effetti distorsivi della concorrenza derivanti da una disposizione contenuta nel disegno di legge finanziaria per l'anno 2005 (Atto Senato n. 3223) che prevedeva la fissazione di un prezzo minimo di vendita al pubblico delle sigarette.

L'Autorità ha osservato che le motivazioni di carattere generale attinenti al perseguimento di obiettivi di tutela e difesa della salute pubblica non sembravano giustificare le limitazioni concorrenziali imposte dalla norma. Al riguardo, nel parere è stato evidenziato che la domanda di sigarette da parte

dei consumatori appare poco elastica al prezzo e, pertanto, eventuali aumenti di prezzo possono risultare inidonei a contrarne sensibilmente il consumo.

Inoltre, l'Autorità ha richiamato l'attenzione su alcune recenti pronunce della Corte di Giustizia che hanno accertato violazioni della normativa comunitaria da parte di Stati membri che avevano adottato leggi che, prevedendo la fissazione di prezzi minimi delle sigarette, si ponevano in contrasto con il principio della libera determinazione dei prezzi da parte dei produttori²⁹. In particolare, la Corte ha precisato che tali misure non potevano essere giustificate dallo scopo di scoraggiare il consumo dei prodotti del tabacco per esigenze di tutela della salute; tale obiettivo poteva, invece, essere adeguatamente perseguito con diverse modalità, ovvero attraverso l'utilizzazione della leva fiscale entro le forcelle stabilite dalla normativa comunitaria di armonizzazione fiscale.

L'Autorità ha auspicato, dunque, l'eliminazione della norma al fine di evitare restrizioni della concorrenza non giustificate da esigenze di perseguimento dell'interesse pubblico.

PRODOTTI PETROLIFERI

Nel corso del 2004, l'Autorità ha avviato un'istruttoria volta ad accertare l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza tra gli operatori del settore dei carburanti per aviazione (RIFORNIMENTI AEROPORTUALI). E' stato inoltre effettuato un intervento di segnalazione in merito a distorsioni della concorrenza nel settore della distribuzione dei carburanti (SEGNALAZIONE SULLA DISCIPLINA NORMATIVA DELL'ATTIVITÀ DI DISTRIBUZIONE DI CARBURANTI).

Intese

RIFORNIMENTI AEROPORTUALI

Nel dicembre 2004, l'Autorità ha avviato un'istruttoria volta ad accertare l'esistenza di un'intesa tra gli operatori del settore dei carburanti per aviazione (*jet fuel*), finalizzata alla ripartizione delle forniture alle compagnie aeree, in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE. In particolare, il procedimento è stato avviato nei confronti di sei società petrolifere (Eni Spa, Esso Italiana Srl, Kuwait Petroleum Italia Spa, Shell Italia Spa, Tamoil Petroli Spa e Total Italia Spa), nonché di quattro imprese comuni tra le medesime società (Disma Srl, Seram Srl, Hub Srl e Rifornimenti Aeroporti Italiani Srl) che svolgono attività di stoccaggio e messa a bordo di carburante negli aeroporti di Roma Fiumicino, Milano Linate e Milano Malpensa, a seguito del ricevimento di una segnalazione dalla quale risulterebbe che tali imprese comuni effettuerebbero anche operazioni che interessano direttamente l'attività di

²⁹ Sentenza della Corte di Giustizia del 19 ottobre 2000, *Commissione/Repubblica ellenica*, causa C-216/98; sentenza della Corte di Giustizia del 27 febbraio 2002, *Commissione/Repubblica francese*, causa C-302/00.

commercializzazione dei carburanti per aviazione, quali la gestione coordinata di scambi di forniture e lo scambio di informazioni tra le imprese madri relativamente alle forniture di carburante alle compagnie aeree. In altri termini, l'attività e la struttura proprietaria delle quattro imprese comuni di stoccaggio e messa a bordo del carburante faciliterebbero il coordinamento delle società petrolifere nel mercato della commercializzazione di carburante, consentendo alle stesse di controllare reciprocamente i flussi di prodotto erogato in ogni aeroporto e, conseguentemente, le quote di mercato detenute.

L'Autorità ha ritenuto che i comportamenti descritti potrebbero essere potenzialmente idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario, in quanto l'intesa coinvolgerebbe sei delle società petrolifere nazionali, integrate verticalmente a monte nell'attività di raffinazione, le quali detengono una quota estremamente consistente della vendita di carburante per aviazione sia nei singoli aeroporti di Roma Fiumicino, Milano Malpensa e Milano Linate (dai quali proviene oltre il 65% della domanda nazionale di carburanti per aviazione), sia nel complesso del mercato italiano. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SULLA DISCIPLINA NORMATIVA DELL'ATTIVITÀ DI DISTRIBUZIONE DI CARBURANTI

Nel novembre 2004, l'Autorità, nell'esercizio dei poteri consultivi di cui all'articolo 21 della legge n. 287/90, ha trasmesso al Parlamento, al Governo e alle Regioni, una segnalazione sulle dinamiche concorrenziali del mercato italiano della distribuzione dei carburanti, alla luce della disciplina nazionale di ristrutturazione della rete e liberalizzazione del settore (decreto legislativo 11 febbraio 1998, n. 32, legge 28 dicembre 1999, n. 496, decreto ministeriale 31 ottobre 2001) e delle relative normative di attuazione adottate dalle singole Regioni.

L'Autorità ha evidenziato la necessità di un deciso intervento di riforma della regolazione nazionale e regionale che valorizzi appieno il principio di concorrenza nella disciplina dell'attività di distribuzione dei carburanti, al fine di rimuovere le persistenti restrizioni alle condizioni di entrata di società non verticalmente integrate, restrizioni che hanno determinato un insoddisfatto grado di ammodernamento della rete (caratterizzato da un numero particolarmente elevato di punti vendita, un erogato medio per impianto notevolmente inferiore alla media europea, nonché un'esigua percentuale di distributori dotati di impianto *self-service*), un elevato livello dei prezzi e, più in generale, un insufficiente sviluppo concorrenziale del mercato, a svantaggio dei consumatori.

Con riferimento alla normativa nazionale, l'Autorità ha rilevato gli effetti distorsivi della concorrenza derivanti dall'articolo 7 del decreto legislativo n. 32/98, che vincola alla "*chiusura di almeno settemila impianti*" a livello nazionale la possibilità di incrementare, per il singolo esercente, l'orario mas-

simo di servizio “*fino al cinquanta per cento dell’orario minimo stabilito*”, sottolineando come l’uniformazione per via normativa degli orari di servizio, oltre a ridurre la possibilità di scelta dei consumatori, penalizza proprio quelle imprese che investono in nuovi e più moderni punti vendita, che non sono in grado di recuperare in tempi ragionevoli gli ingenti investimenti realizzati, nonché gli operatori attivi nella grande distribuzione commerciale, soggetti all’osservanza di diverse e incongruenti discipline (normativa sulla distribuzione dei carburanti e quella sulla distribuzione commerciale) in termini di orario di servizio delle due attività.

L’Autorità ha evidenziato, inoltre, le restrizioni all’entrata nel mercato contenute nel decreto ministeriale 31 ottobre 2001 che, definendo per via normativa bacini di utenza, distanze minime obbligatorie tra impianti e superfici minime di riferimento per le attività commerciali, ostacolano di fatto l’apertura di nuovi punti vendita caratterizzati da strutture moderne e automatizzate e discriminano le imprese della grande distribuzione organizzata che intendano installare un impianto carburanti nella propria struttura commerciale.

Un ulteriore fattore di restrizione concorrenziale è stato rinvenuto nella previsione normativa che impone determinati *standard* qualitativi per i nuovi impianti autorizzabili, in particolari per quelli corrispondenti al modello “*self-service post payment*”, che devono essere necessariamente dotati di servizi e attività commerciali integrative per l’automobilista. Ciò appare suscettibile di scoraggiare l’accesso al mercato da parte degli operatori la cui strategia commerciale sia quella di una decisa riduzione dei prezzi attraverso il contenimento dei costi e l’incremento dei volumi di vendita.

L’Autorità, sottolineando come solo la pressione concorrenziale stimoli gli operatori a convertire i guadagni di efficienza derivanti dalla ristrutturazione della rete in una riduzione dei prezzi e in un miglioramento della qualità dei servizi a beneficio dei consumatori, ha sollecitato la necessità di un coordinamento a livello normativo tra la disciplina della distribuzione commerciale e quella della distribuzione carburanti, entrambe applicabili alle imprese della grande distribuzione organizzata che intendono ampliare l’offerta del proprio centro commerciale con un punto vendita di carburanti. Tale obiettivo è conseguibile, in particolare, attraverso la rimozione per tali operatori non verticalmente integrati delle restrizioni regolamentari tipiche dell’attività di distribuzione in rete dei carburanti svolta sulla rete stradale ordinaria. Si è, al riguardo, evidenziata l’opportunità di prevedere un unico atto di autorizzazione per le imprese che intendano realizzare un nuovo centro commerciale dotato di impianto di distribuzione e di subordinare il rilascio dell’autorizzazione all’apertura di un impianto carburanti nei centri commerciali già esistenti al solo rispetto delle norme poste a tutela delle condizioni di sicurezza dell’impianto.

In relazione alle norme regionali di attuazione della disciplina nazionale, l’Autorità ha evidenziato come il quadro giuridico vigente, a seguito dell’entrata in vigore del decreto ministeriale 31 ottobre 2001, risulti improntato ad un irrigidimento delle già stringenti prescrizioni fissate dalla normativa

nazionale, presentando notevoli differenze tra le singole Regioni e una conseguente disomogeneità nelle condizioni richieste per operare nel settore, in pregiudizio peraltro dell'attuazione di strategie uniformi da parte delle imprese nuove entranti, le quali sviluppano le proprie scelte di investimento su base nazionale e devono coordinare i propri impianti con una rete logistica di approvvigionamento almeno di dimensione sovra-regionale.

L'Autorità ha auspicato, in definitiva, interventi di riforma della regolamentazione dell'attività di distribuzione dei carburanti che, valorizzando appieno il principio di concorrenza, perseguano obiettivi di efficienza produttiva, contenimento dei prezzi e incentivo all'innovazione e al progresso tecnico.

PRODOTTI FARMACEUTICI

Nel periodo di riferimento, sono state avviate tre istruttorie aventi ad oggetto, rispettivamente, eventuali intese restrittive della concorrenza nel contesto di gare per la fornitura di prodotti disinfettanti e antisettici ad ASL e Aziende Ospedaliere (PRODOTTI DISINFETTANTI); presunti comportamenti abusivi nella produzione e commercializzazione dei farmaci destinati al trattamento dell'emicrania (GLAXO-PRINCIPI ATTIVI) e nella produzione e commercializzazione di una particolare tipologia di antibiotici (MERCK-PRINCIPI ATTIVI).

Intese

PRODOTTI DISINFETTANTI

Nel novembre 2004, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti delle società Viatris Spa, Astrazeneca Spa, Bergamon Srl, B. Braun Milano Spa, Esoform - Laboratorio Chimico Farmaceutico Spa, Farmec Srl, Germa Spa, International Medical Service Srl, Società Italo Britannica L. Manetti - H. Roberts & C. Spa, Pierrel Farmaceutici Spa, Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico Srl, Pan Service Soc. Coop. a rl e Information Hospital Service Srl (successivamente esteso nei confronti delle società Esoform Srl e Farmec di Renato Tabasso & C. Snc), al fine di accertare una presunta violazione dell'articolo 81 del Trattato CE nel contesto di gare per la fornitura di prodotti disinfettanti e antisettici ad ASL e/o Aziende Ospedaliere. In particolare, l'istruttoria è stata avviata a seguito di una segnalazione trasmessa dalla Guardia di Finanza dalla quale emergeva che tali imprese avevano coordinato le proprie politiche di prezzo, al fine di ripartirsi le forniture nell'ambito di tali gare. Un ruolo centrale nella realizzazione dell'intesa risultava svolto da due società di servizi, Pan Service e Information Hospital Service (IHS), le quali, attraverso un sofisticato meccanismo di raccolta di informazioni, predisponavano tabulati relativi a tutte le Regioni italiane in cui veniva designata l'impresa che avrebbe dovuto aggiudicarsi l'appalto per i vari prodotti richiesti dalle ASL. A questi tabulati si affiancavano dei prospetti contenenti l'indicazione, per ciascun prodotto, di

un prezzo minimo e di una forbice di prezzi massimi entro cui formulare le offerte in sede di gara, concordati per evitare gare al ribasso e a cui le aziende si impegnavano ad allinearsi a seconda che dovessero vincere o perdere la gara. Tali condotte appaiono potenzialmente idonee a pregiudicare il commercio tra Stati membri, in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE, in quanto hanno per loro natura l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolandone l'integrazione economica. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria in corso.

Abusi

GLAXO-PRINCIPI ATTIVI

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di GlaxoSmithKline plc, Glaxo Group Limited, entrambe società di diritto inglese, e GlaxoSmithKline Spa, controllata di diritto italiano, in relazione a presunti comportamenti abusivi in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE nel contesto della produzione e commercializzazione di farmaci destinati al trattamento dell'emigrania. In particolare, l'istruttoria è volta ad accertare se Glaxo, società che produce e commercializza vari farmaci a livello mondiale, avrebbe abusato della sua posizione dominante rifiutando di concedere a FIS-Fabbrica Italiana Sintetici Spa la licenza per l'esportazione del principio attivo *Sumatriptan Succinato*, coperto in Italia da Certificato Complementare di Protezione (CCP) fino al dicembre 2008. La legge 15 giugno 2002, n. 112, consente infatti a coloro che intendano produrre principi attivi coperti da CCP, di avviare, con i titolari delle licenze, una procedura per il rilascio di licenze volontarie a titolo oneroso esclusivamente per l'esportazione verso Paesi nei quali la protezione brevettuale dei relativi principi attivi sia scaduta e in conformità alle normative vigenti nei Paesi di destinazione.

La condotta di Glaxo, oltre ad arrecare un pregiudizio grave e ingiustificato all'impresa chimica italiana che ha chiesto la licenza, sembra idonea a limitare la produzione di un principio che rappresenta l'unico *input* attraverso il quale i produttori di farmaci generici possono entrare nei mercati farmaceutici rilevanti, tramite prezzi particolarmente competitivi per prodotti identici alle corrispondenti specialità medicinali. I comportamenti tenuti da Glaxo non appaiono giustificati da esigenze di salvaguardia della privativa brevettuale, in quanto la richiesta della licenza formulata da FIS è finalizzata alla vendita dei principi attivi nei Paesi dove è già scaduta la protezione brevettuale e dove Glaxo non sarebbe in alcun modo legittimata ad impedire la produzione e la vendita di tali sostanze, ove queste fossero prodotte da imprese direttamente presenti in tali Paesi. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

MERCK-PRINCIPI ATTIVI

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di Merck & CO. Inc. e Merck Sharp & Dohme (Italia) Spa in

relazione a presunti comportamenti abusivi in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE nel contesto della produzione e commercializzazione di una particolare tipologia di antibiotici. In particolare, l'istruttoria è volta ad accertare se Merck, società che produce e commercializza vari farmaci a livello mondiale, avrebbe abusato della sua posizione dominante rifiutando di concedere ad un'impresa chimica italiana la licenza per l'esportazione del principio attivo Imipenem+Cilastatina (I+C), base per la produzione di una particolare tipologia di antibiotici, per la quale Merck detiene in Italia un Certificato Complementare di Protezione (CCP) fino al gennaio 2006.

La condotta di Merck, oltre ad arrecare un pregiudizio grave e ingiustificato all'impresa chimica italiana che ha chiesto la licenza, sembra idonea a limitare la produzione di un principio che rappresenta l'unico *input* attraverso il quale i produttori di farmaci generici possono entrare nei mercati rilevanti tramite prezzi particolarmente competitivi per prodotti identici alle corrispondenti specialità medicinali. I comportamenti tenuti da Merck non appaiono giustificati da esigenze di salvaguardia della privativa brevettuale, in quanto la richiesta della licenza formulata dall'impresa chimica è finalizzata alla vendita dei principi attivi nei Paesi dove è già scaduta la protezione brevettuale e dove Merck non sarebbe in alcun modo legittimata ad impedire la produzione e la vendita di tali sostanze, ove queste fossero prodotte da imprese direttamente presenti in tali Paesi.

Peraltro, in considerazione dell'urgenza di anticipare gli effetti della diffida al fine di garantirne l'efficacia, l'Autorità ha ritenuto opportuno valutare l'eventuale sussistenza dei presupposti per disporre l'adozione di misure cautelari. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

PRODOTTI DA COSTRUZIONE, CEMENTO E CALCESTRUZZO

Intese

MERCATO DEL CALCESTRUZZO

Nel luglio 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, avviato a seguito di una denuncia anonima, nei confronti di undici società operanti nel mercato del calcestruzzo (Ambrosiana Calcestruzzi Srl, Calcestruzzi Spa, Cave Rocca Srl, Cemencal Spa, Colabeton Srl, Cosmocal Spa, Holcim Calcestruzzi Srl, Holcim Cementi Spa, Monte Verde Calcestruzzi Srl, Monvil Beton Srl, Unicalcestruzzi Spa), tra le quali figurano alcuni dei principali produttori a livello nazionale, verticalmente integrati con i più importanti operatori del mercato del cemento.

L'attività istruttoria ha consentito di accertare un'intesa orizzontale tra i produttori di calcestruzzo volta alla ripartizione delle forniture di calcestruzzo preconfezionato alle imprese edili presenti in Lombardia, in modo particolare nella provincia di Milano, ma con effetti anche in alcune province limi-

trofe (Lodi, Como, Pavia e Varese), nonché all'aumento dei prezzi di listino. Con riferimento alle modalità concrete di attuazione dell'intesa orizzontale, dalle risultanze istruttorie è emerso che la ripartizione del mercato sia stata attuata mediante la determinazione delle quote di mercato attribuibili a ciascun produttore ai fini della fornitura del calcestruzzo alle imprese edili operanti nell'area milanese. La restrittività dell'intesa risultava accentuata da stringenti meccanismi di controllo sulle imprese partecipanti all'accordo, aventi la finalità di verificare la rispondenza delle quote di mercato effettive alle carature teoriche concordate e la conformità del comportamento delle imprese all'accordo. A tal fine, le imprese avevano previsto ispezioni agli impianti per verificarne la produzione e i documenti contabili, nonché un intenso scambio di informazioni sensibili su cantieri e forniture, la cui gestione centralizzata su base continuativa era stata demandata a una delle società partecipanti all'intesa.

Tenendo conto dei vincoli di partecipazione esistenti tra le imprese del mercato a monte del cemento e a valle della produzione del calcestruzzo, l'Autorità ha ritenuto che l'intesa in esame avesse trovato impulso non solo dall'obiettivo di aumentare il prezzo del calcestruzzo sul mercato interessato, ma anche dal perseguimento da parte dei produttori integrati a valle di strategie di massimizzazione dei profitti congiunti cemento/calcestruzzo. La coincidenza di interessi tra i due mercati è dimostrata dalla circostanza che il calcestruzzo rappresenta, per i cementieri, il principale canale distributivo in quanto garantisce più stabili opportunità di sbocco per il mercato del cemento.

In considerazione della gravità e della durata dell'intesa (dal 1999 almeno fino alla fine del 2002), l'Autorità ha condannato le parti al pagamento di sanzioni pecuniarie, differenziate in ragione della diversa capacità delle imprese partecipanti all'intesa di pregiudicare in modo significativo la concorrenza, della dimensione del gruppo societario di appartenenza e dei rapporti di integrazione verticale sussistenti con il settore del cemento, per un importo complessivo pari a circa 40 milioni di euro.

ALTRE ATTIVITÀ MANIFATTURIERE

Nel 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio accertando una violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza nel settore degli imballaggi metallici (ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA). E' stata altresì sanzionata un'inottemperanza al divieto di realizzare un'operazione di concentrazione (EMILCARTA-AGRIFOOD MACHINERY). Al 31 marzo 2005, è in corso un'istruttoria, avviata nel marzo 2004 e descritta nella Relazione dello scorso anno, diretta a verificare un'eventuale violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza nel settore dei gas tecnici (SAPIO PRODUZIONE IDROGENO OSSIGENO-RIVOIRA-SOCIETÀ ITALIANA ACETILENE E DERIVATI S.I.A.D.-SOCIETÀ OSSIGENO NAPOLI S.O.N.-LINDE GAS ITALIA-AIR LIQUIDE ITALIA-SOL).

Intese

ANFIMA-IMPRESS-CAVIONI FUSTITALIA-FALCO-LIMEA FISMA

Nel luglio 2004, l'Autorità ha accertato l'esistenza di due intese restrittive della concorrenza tra l'Associazione Nazionale fra i Fabbricanti di Imballaggi Metallici e Affini (ANFIMA) e le imprese associate, aventi ad oggetto il coordinamento delle politiche di prezzo nei mercati rilevanti degli imballaggi metallici destinati prevalentemente al confezionamento di vernici, pitture, smalti e olii sia alimentari che chimici (cosiddetti *general line*) e quelli utilizzati per la conservazione di prodotti alimentari (cosiddetti *open top*). In particolare, il procedimento istruttorio era stato avviato in merito ad una circolare inviata nel novembre 2002 dall'ANFIMA alle imprese associate operanti nella produzione di imballaggi metallici *general line*, nella quale veniva individuata una percentuale di aumento dei prezzi di questi imballaggi per far fronte agli incrementi di costo della banda stagnata (materia prima utilizzata nella produzione), nonché alle comunicazioni, da parte di alcune imprese associate ai propri clienti, contenenti richieste di aumento dei prezzi in percentuale conforme a quella indicata nella circolare dell'Associazione. A seguito degli accertamenti ispettivi e delle informazioni acquisite nel corso dell'istruttoria, il procedimento, inizialmente avviato nei confronti dell'associazione di categoria e di alcune imprese associate attive nel mercato degli imballaggi *general line*, è stato successivamente esteso nei confronti di tutte le società aderenti all'ANFIMA appartenenti al gruppo *general line*³⁰, e nei confronti di tutte le imprese aderenti all'ANFIMA appartenenti al gruppo *open top*³¹.

Dalle risultanze istruttorie, è emerso che le imprese associate aderenti al gruppo *general line* avevano posto in essere una serie di comportamenti (riunioni, comunicazioni) volti a concertare la percentuale di aumento dei prezzi relativa agli imballaggi, nonché altre condizioni contrattuali da applicare ai clienti, quali modalità e termini di pagamento, anche attraverso uno scambio di informazioni sui rispettivi costi e strategie di prezzo, il monitoraggio continuo in merito al rispetto, da parte delle singole imprese, delle indicazioni dell'associazione sugli aumenti dei prezzi, le discussioni sulle reazioni dei clienti alle richieste di aumenti e le conseguenti azioni comuni da intraprendere per ottenere la massima rispondenza, da parte delle associate, alle politiche di prezzo definite in sede associativa. Nella valutazione dell'intesa,

³⁰ Si tratta, in particolare, delle società: ASA Italia Spa, ASA San Marino SA, Baroni Srl, Cavioni Fustitalia Spa, Eurograf Snc di Mezzalira & C., FA.BA. Sirma Spa, FA.BA. Sud Spa, F. Ceredi Spa, Falco Spa, Giorgio Fanti Spa, GVT di Galvani Argentina e Vito Sas, I.C.M. Spa, Impress Spa, Italgraf Spa, Legnani & Ferrari Srl, Limea Fisma Spa, Metalscatola Spa, New Box Spa, Nuova Ital Srl, OCM Srl, Salerno Srl, Salerno Packaging Spa, S.I.L.F.A. Società Imballaggi Latta Fusti Acciaio Srl e Venegoni Pietro di Vanola Anna Maria & C. Snc.

³¹ Si tratta, in particolare, delle società: Impress Spa, FA.BA. Sirma Spa, FA.BA. Sud Spa, Idria Srl, IN.CAM. Fabbrica Barattoli Spa, Italian Can Srl, National Can Italiana (N.C.I.) Spa, Salerno Srl e SI.CO.M. Srl.

L'Autorità ha ritenuto necessario considerare tali condotte quale manifestazione di un'unica finalità anticoncorrenziale, perseguita ininterrottamente, dal dicembre 1990 al giugno 2003, e consistente nell'allineamento delle strategie di prezzo mediante l'individuazione di una percentuale di aumento dei prezzi uniforme per tutte le imprese. L'Autorità ha ritenuto che la concertazione relativa agli imballaggi *general line* fosse suscettibile di restringere la concorrenza nel mercato rilevante in quanto idonea a fornire direttive di comportamento alle associate in sostituzione di autonome strategie commerciali volte a recuperare gli incrementi di costo dei fattori produttivi, e pertanto in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

Relativamente agli imballaggi *open top*, le risultanze istruttorie hanno evidenziato l'esistenza di lettere inviate dall'ANFIMA alle imprese associate volte a sollecitare un comportamento uniforme nell'applicazione degli aumenti dei prezzi di tale tipologia di imballaggi, anche mediante una limitazione della produzione, nonché nell'applicazione di condizioni contrattuali omogenee ai clienti in merito a modalità e termini di pagamento. L'Autorità ha ritenuto che anche tali condotte, integranti un'intesa unica e complessa, protrattasi dal 2000 al 2003, fossero idonee a restringere la concorrenza, in quanto volte a fornire alle associate indicazioni sui comportamenti da tenere per recuperare gli aumenti di costo della materia prima, individuando, in alcuni casi, una percentuale fissa di aumento dei prezzi valida per tutte le associate tale da rappresentare un prezzo di riferimento, che non trova alcuna giustificazione economica alternativa alla finalità di ostacolare il funzionamento del meccanismo concorrenziale.

In considerazione della gravità e durata delle infrazioni accertate (natura dell'intesa, importanza e rappresentatività dell'associazione di categoria coinvolta, numero di imprese ritenute responsabili, impatto concreto sul mercato ed estensione geografica dei mercati rilevanti), l'Autorità ha sanzionato le imprese per un importo complessivo di circa 5 milioni di euro.

Inottemperanze

EMILCARTA-AGRIFOOD MACHINERY

Nel luglio 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di Tetra Pak International SA, accertando l'inottemperanza al divieto di concentrazione disposto nell'agosto 1993, ai sensi dell'articolo 18, commi 1 e 3, della legge n. 287/90, e irrogando alla stessa una sanzione amministrativa pari a 95 milioni di euro. In particolare, nel 1993 l'Autorità aveva vietato l'acquisizione, da parte del Gruppo Tetra Pak, del controllo della società Italpack Srl, in quanto l'operazione appariva idonea a rafforzare la posizione dominante del Gruppo Tetra Pak sui mercati comunitari dei contenitori di cartone per il confezionamento asettico e non asettico di liquidi e semiliquidi alimentari. In ragione della posizione detenuta dalle imprese sui mercati interessati e della struttura degli stessi, l'Autorità aveva ritenuto, infatti, che tale concentrazione avrebbe generato durevoli

effetti restrittivi della concorrenza, con riguardo al rafforzamento delle già esistenti barriere all'ingresso e alla limitazione delle possibilità di scelta da parte dei clienti.

A seguito di un accertamento ispettivo, effettuato presso le società Tetra Pak Italia, Tetra Pak Carta, Italpack e Eaglepack Italia, nell'aprile 2004, l'Autorità ha avviato un'istruttoria, contestando al Gruppo Tetra Pak di avere acquisito, attraverso la società Eaglepack, il controllo di fatto di Italpack, in violazione del divieto di concentrazione disposto nell'agosto 1993. Dalle risultanze istruttorie, è emerso che, sebbene Italpack sia stata formalmente acquisita da Eaglepack Italia nel 1995, il Gruppo Tetra Pak ha di fatto esercitato un controllo su Italpack. L'esercizio del controllo di fatto esercitato da Tetra Pak è risultato da un insieme di elementi, tra cui, in particolare: i rapporti contrattuali di lunga durata tra Italpack e le società italiane ed estere del Gruppo Tetra Pak (il contratto e i rapporti di fornitura di Italpack con società del Gruppo Tetra Pak, l'utilizzo da parte di Italpack di impianti e macchinari di società del Gruppo Tetra Pak, la gestione unitaria degli ordinativi provenienti dalla clientela del Gruppo Tetra Pak e il coordinamento tra i sistemi informatici delle due società, la mancata realizzazione, da parte di Italpack, di una rete di vendita autonoma); la sostanziale esclusività della relazione commerciale con Tetra Pak (Tetra Pak impegnava il 90% circa dell'attività produttiva di Italpack); l'influenza esercitata da Tetra Pak nella scelta del management di Italpack (passaggio di personale da una società all'altra).

In tale prospettiva, l'Autorità ha ritenuto che Tetra Pak International non avesse ottemperato al divieto di acquisire il controllo di Italpack, procedendo all'irrogazione della sanzione amministrativa di cui all'articolo 19, comma 1 della legge n. 287/90. Considerando la gravità della violazione, consistita in un'inottemperanza a un divieto di un'operazione di concentrazione, la riduzione sostanziale e durevole della concorrenza determinata dal rafforzamento della posizione dominante di Tetra Pak su entrambi i mercati considerati, la lunga durata dell'infrazione, le condizioni economiche di Tetra Pak International, nonché il suo fatturato, l'Autorità ha quantificato la sanzione in 95 milioni di euro.

ENERGIA ELETTRICA E GAS NATURALE

ENERGIA ELETTRICA

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio avente ad oggetto un'intesa restrittiva della concorrenza nell'ambito delle procedure per la programmazione della produzione di energia elettrica destinata ai clienti vincolati (ENEL PRODUZIONE-ENDESA ITALIA). L'Autorità ha effettuato, inoltre, un intervento di segnalazione in merito al processo di riunificazione tra la proprietà e la gestione della rete di trasmissione elettrica

nazionale (PARERE SULLA RIUNIFICAZIONE DELLA PROPRIETÀ E DELLA GESTIONE DELLA RETE ELETTRICA NAZIONALE), nonché portato a termine l'indagine conoscitiva di natura generale sulla liberalizzazione del settore dell'energia elettrica (INDAGINE CONOSCITIVA SULLO STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEL SETTORE DELL'ENERGIA ELETTRICA).

Intese

ENEL PRODUZIONE-ENDESA ITALIA

Nel giugno 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti delle società Enel Produzione Spa, Enel Green Power Spa, Endesa Italia Srl, Edipower Spa e Tirreno Power Spa volto ad accertare se le modalità di coordinamento tra tali imprese per la cessione di energia elettrica a Enel Distribuzione Spa, realizzatasi in un primo tempo nell'ambito del sistema Team Energy Management (TEM) e successivamente nell'ambito del Sistema Transitorio di Offerte di Vendita di Energia (STOVE), costituissero un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

Le condotte oggetto del procedimento hanno avuto luogo in un contesto di transizione della regolamentazione del settore dell'energia elettrica, ovvero nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, di avvio del processo di liberalizzazione e l'effettiva entrata in funzione, il 1° aprile 2004, del mercato centralizzato degli scambi di energia elettrica (cosiddetto Mercato Elettrico)³². In tale periodo, Enel Distribuzione Spa ha operato in qualità di vicario dell'Acquirente Unico Spa, cui spetta il compito di garantire la fornitura di energia elettrica ai clienti vincolati. In particolare, nel giugno 2002 Enel Produzione ed Endesa Italia hanno comunicato volontariamente un'intesa, ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90 e, in subordine, dell'articolo 4 della medesima legge, avente ad oggetto una procedura temporanea per la programmazione della produzione di energia elettrica destinata ai clienti vincolati, denominata TEM, alla quale hanno successivamente aderito anche le società Edipower e Tirreno Power, società acquirenti delle quote di capacità produttiva cedute da Enel (cosiddette *gencos*).

³² L'operatività del Mercato Elettrico ha determinato il passaggio a un sistema di dispacciamento energetico secondo il merito economico, curato da una società per azioni appositamente costituita da parte del Gestore della Rete di Trasmissione Nazionale (GRTN) e denominata Gestore del Mercato Elettrico (GME). In precedenza, nelle more dell'avvio del Mercato Elettrico, in Italia coesistevano invece un regime di dispacciamento passante e uno secondo l'ordine di merito tecnologico. Il dispacciamento passante riguardava l'energia destinata al soddisfacimento della domanda espressa dai clienti idonei, mentre il dispacciamento di merito tecnologico interessava l'energia prodotta dagli impianti utilizzati a fini di copertura del fabbisogno dei clienti vincolati. I clienti idonei sono quelli cui è garantita la libertà di stipulare contratti di fornitura con qualsiasi produttore, distributore o grossista sia in Italia che all'estero; quelli vincolati sono coloro legittimati a stipulare contratti di fornitura solamente con il distributore presente nella loro area territoriale.

Dalle risultanze istruttorie, è emerso che la procedura TEM si configurava quale intesa orizzontale, consistente nella ripartizione, tra i soggetti partecipanti, della fornitura di energia elettrica destinata al soddisfacimento del fabbisogno di energia per il mercato vincolato. Questo esito è stato reso possibile attraverso la trasmissione al TEM, da parte di operatori indipendenti, di dati relativi a variabili afferenti alle rispettive organizzazioni industriali (aggiornamento dei piani di manutenzione degli impianti di generazione, comunicazione delle sezioni produttive degli impianti di generazione destinate al soddisfacimento della domanda espressa dai clienti idonei) e con l'impiego di costi *standard* di generazione per la definizione del dispacciamento energetico sulla rete di trasmissione nazionale. L'Autorità ha valutato, quindi, l'intesa tra i produttori relativa al TEM come illecita ai sensi dell'articolo 2, comma 2 della legge n. 287/90, in quanto avente per oggetto e per effetto di restringere e falsare in maniera consistente la concorrenza nel mercato nazionale della generazione di energia elettrica, quantomeno per la parte destinata al soddisfacimento della domanda espressa dai clienti vincolati. Tenuto conto che il sistema TEM è cessato nel giugno 2003, che la relativa intesa aveva dunque avuto una durata breve e che i comportamenti censurati andavano peraltro inquadrati in una situazione in cui non erano stati attivati alcuni degli istituti previsti dalla normativa di liberalizzazione del settore elettrico (Acquirente Unico e borsa dell'energia), cui TEM intendeva supplire, l'Autorità ha ritenuto opportuno non comminare sanzioni pecuniarie.

Nel luglio 2003, a seguito dell'intervento dell'autorità di regolamentazione, la procedura TEM è stata sostituita da un nuovo meccanismo di coordinamento tra i produttori per il dispacciamento di energia da destinare al mercato vincolato: il Sistema Transitorio delle Offerte di Vendita di Energia Elettrica (STOVE). Il passaggio dal sistema TEM al sistema STOVE ha determinato una sostanziale modifica della natura dei rapporti intercorrenti tra gli operatori partecipanti, dal momento che, all'interno di STOVE, il flusso informativo, a differenza che nel TEM, non era più stato diretto a ENEL, ma bensì ad un soggetto terzo, il Gestore della Rete di Trasmissione Nazionale (GRTN). In ambito STOVE, nondimeno, i produttori hanno continuato a coordinarsi attraverso l'operatività di un apposito Comitato tecnico, al cui interno alcune condotte sono state effettivamente definite in via autonoma rispetto alle regole previste dall'autorità di regolamentazione. In particolare, dai verbali del Comitato è risultata la decisione unanime dei partecipanti di adottare valori *benchmark* dei costi di generazione per l'organizzazione del dispacciamento dell'energia da destinare al mercato vincolato, nonché la previsione di soglie di tolleranza nel margine di un $\pm 5\%$ (in via alternativa rispetto alla comunicazione al GRTN delle curve di costo effettivamente attribuibili ai diversi produttori).

L'Autorità ha ritenuto che la procedura di selezione delle offerte di costo finalizzata alla programmazione degli impianti, adottata dai produttori nell'ambito della propria attività discrezionale in seno al Comitato, aveva disatteso gli obiettivi di incentivo alla concorrenza e all'efficienza del sistema

transitorio. Infatti, la soluzione prescelta risultava sub-ottimale rispetto a quella basata su una graduatoria di merito economico misurato sui costi di generazione effettivi, realizzando pertanto un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, finalizzata alla ripartizione della domanda di energia elettrica per usi vincolati tra imprese concorrenti. Tuttavia, tenendo conto della sussistenza dei requisiti necessari per la concessione di un'autorizzazione in deroga, l'Autorità ha autorizzato l'intesa per un periodo di sei mesi, dal 1° aprile 2004, data di avvio del sistema di dispatching di merito economico connesso alla borsa dell'energia, fino al 1° ottobre 2004. L'Autorità ha considerato, infatti, che la previsione delle soglie per l'accettazione delle offerte di costo, nell'ambito della banda di oscillazione del $\pm 5\%$, introduceva un meccanismo di controllo delle offerte strettamente proporzionato all'obiettivo di ridurre i rischi derivanti da comportamenti opportunistici dei produttori e dichiarazioni di costo fittizie. In altri termini, per sei mesi dall'avvio della borsa elettrica, STOVE risultava un sistema di salvaguardia in casi di particolare emergenza connessi al malfunzionamento del mercato centralizzato. Per quel che riguarda il beneficio dei consumatori, è stato osservato che in assenza di un criterio certo di controllo delle offerte sarebbe potuta risultare compromessa la fornitura stessa di energia elettrica. L'intesa in esame, infine, non aveva eliminato la concorrenza in una parte sostanziale del mercato in quanto l'ampiezza dell'intervallo di ammissibilità delle offerte è stato valutato come idoneo a non impedire del tutto la possibilità di presentare offerte competitive da parte dei produttori partecipanti allo STOVE.

Attività di segnalazione

PARERE SULLA RIUNIFICAZIONE DELLA PROPRIETÀ E DELLA GESTIONE DELLA RETE ELETTRICA NAZIONALE

Nell'aprile 2004, l'Autorità ha formulato alcune osservazioni, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, in merito al processo di riunificazione tra la proprietà e la gestione della rete di trasmissione elettrica nazionale e la privatizzazione del nuovo soggetto integrato che si verrà a creare. Tale processo è stato disciplinato dalla legge 27 ottobre 2003, n. 290, che detta le modalità di riunificazione tra il proprietario della rete, Terna Spa, e il suo gestore, GRTN Spa (controllato con partecipazione totalitaria dal Ministero dell'Economia e delle Finanze), oltre che quelle di privatizzazione della nuova entità giuridica. In particolare, la legge n. 290/03 prevede che, a decorrere dal luglio 2007, quote fino al 20% di questa nuova società potranno essere detenute da società di produzione, importazione, distribuzione e vendita di energia elettrica.

L'Autorità ha accolto favorevolmente il progetto di riunificazione, in quanto idoneo a determinare incentivi più stringenti a effettuare investimenti infrastrutturali che potenzino la rete di trasmissione elettrica nazionale, in modo da adeguare la capacità di offerta al crescente fabbisogno

interno di energia elettrica. L'Autorità ha auspicato, inoltre, la completa separazione proprietaria tra la rete di trasmissione elettrica e gli operatori del settore elettrico attivi nelle fasi, a monte, della generazione, e a valle, della distribuzione e vendita di energia elettrica. Affinché il settore elettrico sia caratterizzato da condizioni effettivamente concorrenziali, è infatti essenziale che l'operatore di rete mantenga un profilo di indipendenza sia in materia di accesso alla rete che con riferimento al dispacciamento degli impianti di generazione.

Indagini conoscitive

INDAGINE CONOSCITIVA SULLO STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEL SETTORE DELL'E- NERGIA ELETTRICA

Nel febbraio 2005, l'Autorità e l'Autorità per l'energia elettrica e il gas hanno deliberato congiuntamente la chiusura dell'indagine conoscitiva sullo stato del processo di liberalizzazione del settore dell'energia elettrica, a più di cinque anni dall'entrata in vigore della normativa di liberalizzazione del settore, di cui al decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79³³.

L'assetto del settore elettrico come previsto da tale decreto, nonché coerente con gli indirizzi espressi dal Ministero delle Attività Produttive a fine 2003, delinea un'organizzazione degli scambi di energia all'ingrosso tra venditori e compratori basata sulla contestuale presenza di un mercato organizzato ad accesso facoltativo, la cosiddetta borsa elettrica, e di un sistema di scambi decentrati basati su contratti bilaterali tra operatori. Inoltre, l'avvio del sistema di dispacciamento di merito economico (avvenuto in data 1° aprile 2004) ha comportato la necessità di sostituire procedure amministrate, imposte cioè dall'autorità di regolazione, con meccanismi di mercato. In tale contesto, l'analisi delle dinamiche concorrenziali sul mercato dell'energia elettrica all'ingrosso e sul connesso mercato dei servizi di dispacciamento ha consentito alle due Autorità di valutare l'andamento dei prezzi dell'energia elettrica, individuare l'esistenza di un operatore con potere di mercato e definire possibili modalità di intervento di promozione della concorrenza nel settore.

L'indagine ha fornito, innanzitutto, una rappresentazione aggiornata dell'offerta di energia elettrica a livello nazionale. In particolare, Enel risulta essere il principale operatore in termini di *stock* di potenza efficiente netta operativa con una quota superiore al 55%. Enel presenta, inoltre, una struttura del proprio parco impianti sbilanciata verso quella specifica tipologia, i cosiddetti impianti di *mid-merit* e di punta, che le assicura un vantaggio competitivo rilevante per la definizione dei prezzi soprattutto nelle ore di maggior domanda di energia elettrica. Infine, con riferimento alla localizzazione geografica degli impianti, Enel è risultato l'unico operatore che vanta una capillare presenza di

³³ In attuazione della direttiva 96/92/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 dicembre 1996, recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica, in GUCE L 27/20 del 30 gennaio 1997.

strutture nelle varie aree del Paese, mentre gli altri operatori hanno ripartizioni più concentrate, con impianti in gran parte localizzati al Nord.

Dall'analisi della struttura dell'offerta, in termini di ripartizione geografica e tipologia degli impianti, è dunque emerso che il processo di dismissione delle società di produzione (cosiddette *gencos*), attivato dal decreto di liberalizzazione del settore, non è stato sufficiente a creare concorrenti effettivi di Enel.

In un'ottica di individuazione degli ambiti competitivi rilevanti, l'indagine svolta dalle due Autorità ha definito il mercato all'ingrosso dell'energia elettrica come l'insieme dei contratti di compravendita di energia stipulati da operatori che dispongono di fonti primarie di energia (generazione nazionale e importazioni)³⁴, da un lato, e grandi clienti industriali³⁵, dall'altro. Esso comprende sia i contratti che possono essere conclusi nella borsa elettrica sia quelli conclusi mediante contrattazione bilaterale, con la differenza che mentre nel primo caso le modalità di approvvigionamento dell'energia sono definite normativamente, nel secondo, mediante la libera contrattazione delle parti. Dal punto di vista geografico, in particolare a causa delle congestioni di rete che tendono a separare il mercato in aree caratterizzate da prezzi zonali³⁶ differenti, il mercato all'ingrosso risulta, allo stato, suddiviso in quattro macrozone: Nord, Macrosud (centro e sud peninsulare), Macrosicilia (Sicilia e Calabria) e Sardegna, tutte caratterizzate da un insufficiente grado di competitività. Enel risulta, infatti, l'operatore dominante nei mercati all'ingrosso delle prime tre macrozone, mentre in Sardegna esiste una situazione di duopolio tra Enel e Endesa.

Con riferimento al criterio dell'indispensabilità dell'operatore a soddisfare il fabbisogno di energia nelle zone rilevanti, la cosiddetta pivotalità, Enel risulta, nel periodo aprile-settembre 2004, indispensabile in tutti i mercati geografici rilevanti³⁷, mentre tra gli operatori concorrenti, soltanto Endesa ed Enipower risultano assolutamente indispensabili, rispettivamente nelle macrozone sarda e siciliana, sebbene per percentuali di ore non particolarmente rilevanti. Poiché l'analisi della pivotalità consente di individuare l'operatore che, date le condizioni strutturali che caratterizzano la domanda e l'offerta sul mercato all'ingrosso dell'energia elettrica, è in grado di fissare il prezzo, l'indagine ha evidenziato come Enel sia l'unico operatore in grado di determinare il prezzo all'ingrosso nei mercati rilevanti Nord e Macrosud. Inoltre, Enel è anche l'unico operatore che può utilizzare il proprio potere di mercato in modo strategico tra macrozone diverse, fissando il prezzo in più macrozone contemporaneamente. Data, infatti, la disponibilità delle strutture

³⁴ I primi sei operatori a livello nazionale sono: Enel, Edison, Edipower, Endesa, Tirreno Power ed Enipower. Essi coprono circa l'80% della produzione domestica di energia elettrica.

³⁵ Acquirente Unico e grossisti.

³⁶ Prezzi di vendita dell'energia elettrica che si formano nelle varie zone geografiche.

³⁷ Nel 100% delle ore nella macrozona Sud; nel 44% delle ore nella macrozona Nord; nel 29% delle ore nella macrozona Sardegna; nel 24% delle ore nella macrozona Sicilia.

e del parco generazionale articolata su più mercati, Enel risulta avere un potere di mercato stimato, in termini di capacità di fissare il prezzo, nel 95% delle ore nell'insieme delle macrozone Nord e Sud; nel 91% delle ore nelle macrozone Sud e Sicilia; nel 63% nelle macrozone Sud e Sardegna.

Con riferimento al mercato dei servizi di dispacciamento, definito come il mercato nel quale il Gestore della rete di trasmissione nazionale si approvvigiona della capacità di riserva (secondaria e terziaria) e delle risorse necessarie al bilanciamento tra immissioni e prelievi di energia elettrica, l'indagine ha accertato un assetto competitivo ancora più concentrato del mercato all'ingrosso. Date le caratteristiche di sostituibilità del prodotto, secondo le quali i vari tipi di riserva rappresentano segmenti del mercato distinti ma contigui e la dimensione geografica zonale, Enel si conferma quale operatore dominante, essendo l'unico a presentare una ripartizione delle quote su più segmenti dei servizi di dispacciamento.

Le due Autorità hanno ritenuto che l'introduzione di meccanismi di mercato negli scambi di energia elettrica, oltre a rappresentare una scelta irreversibile, sia certamente in grado di favorire, nel medio termine, un vero assetto competitivo e una riduzione del livello dei prezzi dell'energia elettrica all'ingrosso rispetto a quelli attuali. Affinché questa funzione di indirizzo svolta dal mercato sia efficace, il mercato all'ingrosso dell'energia elettrica nazionale dovrebbe evolvere verso un assetto meno condizionato dall'ex monopolista Enel, aumentando le capacità di reagire adeguatamente da parte di altri soggetti alle strategie dell'operatore dominante, tanto dal lato dell'offerta concorrente di Enel, quanto dal lato della domanda. A tal fine, le due Autorità hanno suggerito di adottare le seguenti misure in merito all'assetto strutturale dell'offerta di energia elettrica:

- a) dare priorità agli interventi sulla rete di trasmissione nazionale volti a ridurre al minimo i rischi di congestione interzonali e a consentire che la nuova capacità di generazione che verrà installata nei prossimi anni, prevalentemente localizzata al Nord, area già esportatrice nel resto del Paese, possa rappresentare un'effettiva opportunità concorrenziale rispetto all'offerta dell'operatore dominante;
- b) potenziare, in misura coerente con gli sviluppi della rete di trasmissione nazionale, le linee di interconnessione con l'estero;
- c) favorire l'insediamento, da parte dei soggetti diversi dall'operatore dominante, di nuovi poli di produzione nelle zone di mercato che risultano ad oggi deficitarie rispetto alla domanda zonale;
- d) prevedere misure atte a garantire che, nel periodo transitorio fino al raggiungimento di un assetto competitivo dell'offerta, siano rimosse o minimizzate le situazioni di potenziale esercizio di potere di mercato;
- e) evitare sottrazione di capacità produttiva al mercato. In una prospettiva di medio termine in cui la dominanza unilaterale di Enel sul mercato potrebbe venir meno, è rilevante assicurare che sia offerta tutta la capacità produttiva, per evitare che si determini una scarsità di offerta "artificiosa" tra produttori a soli fini speculativi.

Sul piano dell'incentivazione allo sviluppo competitivo del mercato elettrico, sarebbe inoltre opportuno:

- a) rafforzare le misure volte a garantire lo sviluppo di un mercato stabile, in cui le imprese operano anche sulla base di contratti di medio/lungo termine;
- b) mantenere, almeno sino al raggiungimento di un livello di concorrenza adeguato in tutte le zone del territorio nazionale, l'organizzazione del mercato su base "zonale", che fornisca segnali di prezzo idonei a rendere evidenti le criticità del sistema;
- c) perseguire soluzioni mirate a controllare che l'impresa dominante sul territorio non tragga indebiti vantaggi dall'esercizio di strategie "collegate" in varie zone del Paese;
- d) impedire l'instaurarsi di un meccanismo di mercato distorto, nella determinazione dei prezzi e delle quantità, dall'eventuale esercizio abusivo del potere di mercato, in modo da consentire ai soggetti concorrenti di Enel, esistenti e nuovi, di disporre di corretti riferimenti di mercato per gli investimenti in generazione.

Occorrerebbe, infine, sviluppare adeguati strumenti di copertura del rischio di prezzo (contratti differenziali standardizzati, prodotti derivati negoziati anche su appositi mercati organizzati, ecc.), in grado di facilitare la partecipazione attiva e consapevole della domanda e di incentivare strategie di acquisto dell'energia elettrica maggiormente reattive alle variazioni di prezzo (evidenziando le possibili elasticità della medesima). A ciò può essere dato un contributo sostanziale, da un lato, accelerando il processo di installazione e gestione dei misuratori orari su tutti i livelli di tensione dei clienti finali e, dall'altro, sostenendo iniziative mirate all'utilizzo razionale dell'energia.

GAS NATURALE

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha accertato un'inottemperanza a una diffida ad eliminare infrazioni accertate nell'ambito di un precedente procedimento istruttorio (BLUGAS-SNAM) e concluso un'indagine conoscitiva di natura generale sullo stato della liberalizzazione del settore del gas naturale (INDAGINE CONOSCITIVA SULLO STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEL SETTORE DEL GAS NATURALE). Al 31 marzo 2005, è in corso un'istruttoria volta ad accertare un'eventuale violazione dell'articolo 82 del Trattato CE nel contesto del trasporto di gas algerino in Italia (ENI-TRANS TUNISIAN PIPELINE).

Abusi

ENI-TRANS TUNISIAN PIPELINE

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio al fine di accertare l'eventuale sussistenza di un abuso di posizione dominante da parte di Eni Spa, attraverso la sua controllata Trans Tunisian Pipeline Company Ltd (TTPC), volto ad impedire l'ingresso di operatori concorrenti

sul mercato italiano della vendita di gas, in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE. Eni, oltre ad operare nel mercato dell'approvvigionamento, del trasporto, della distribuzione e della vendita di gas naturale, è anche presente nel settore delle infrastrutture di trasporto internazionale di gas, tramite partecipazioni dirette o tramite la detenzione di diritti di transito. In particolare, Eni detiene il 100% del capitale di TTPC, società titolare in via esclusiva, fino al 2019, dei diritti di trasporto sul gasdotto che attraversa il territorio tunisino, importando in Italia gas algerino. Eni, inoltre, detiene una partecipazione pari al 50% nella società Trans Mediterranean Pipeline Company (TMPC), proprietaria del gasdotto che unisce la Tunisia alla Sicilia, per la restante quota di proprietà del fornitore algerino Sonatrach.

I fatti da cui è originata l'istruttoria riguardano i progetti di potenziamento della capacità di trasporto del gasdotto tunisino TTPC, che avrebbero consentito a nuovi operatori l'importazione in Italia di gas algerino. Al riguardo, nel marzo 2003 TTPC aveva sottoscritto con alcuni importatori/grossisti (cosiddetti *shipper*) dei contratti di trasporto *ship or pay*, che avevano già negoziato con il fornitore algerino Sonatrach la fornitura di gas a partire dall'anno termico 2007/2008. Tali contratti di trasporto erano, tuttavia, subordinati al verificarsi di alcune condizioni sospensive, da realizzarsi entro il 30 giugno 2003, termine poi postposto al 30 ottobre 2003. Nel novembre 2003, TTPC aveva comunicato agli importatori che le condizioni sospensive non risultavano avverate e che dunque i contratti *ship or pay* erano da considerarsi risolti di diritto. La decisione di non procedere al potenziamento del gasdotto ha inciso sul grado di concorrenza che si sarebbe potuto creare, a partire dal 2007/2008, nel mercato dell'approvvigionamento del gas all'ingrosso in Italia. L'istruttoria è volta ad accertare l'eventuale esistenza di un comportamento abusivo di natura escludente, da parte di Eni e TTPC, concretizzatosi nel contesto del trasporto internazionale di gas algerino in Italia, e avente come effetto quello di ostacolare e/o impedire l'ingresso di operatori indipendenti sul mercato nazionale dell'approvvigionamento all'ingrosso di gas naturale. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Inottemperanze

BLUGAS-SNAM

Nell'ottobre 2004, l'Autorità ha concluso un'istruttoria nei confronti di Eni Spa per inottemperanza alla diffida dell'Autorità ad eliminare le infrazioni accertate nell'ambito di un precedente procedimento istruttorio. In particolare, nel novembre 2002, l'Autorità aveva deliberato che alcuni comportamenti posti in essere da Eni avevano costituito un abuso di posizione dominante in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE. La condotta abusiva accertata consisteva nell'aver venduto all'estero, ad operatori italiani, volumi di gas provenienti da propri contratti *take or pay* (cosiddette "vendite innovative") in misura sufficiente a garantire, sino al 2007, la copertura di tutta la quota residua appannaggio di terzi operatori, nonché nell'aver garantito, a questi stessi operatori, un accesso prioritario e di lungo periodo alla rete nazionale di gasdotti di proprietà

della propria controllata Snam Rete Gas Spa. Tale condotta abusiva aveva avuto l'effetto di impedire, o quantomeno ostacolare, l'entrata di concorrenti indipendenti nel mercato italiano della vendita di gas naturale. Il provvedimento fissava un termine di 90 giorni affinché Eni presentasse una relazione contenente le misure che intendeva adottare per eliminare l'infrazione accertata.

Nel marzo 2003, Eni aveva presentato una relazione nella quale si assumeva, in particolare, l'impegno di potenziare i propri gasdotti internazionali TAG (che importa gas russo attraverso l'Austria) e TTPC (che importa gas algerino attraverso la Tunisia) a favore di terzi operatori, a partire dall'anno 2008. In seguito, tuttavia, Eni aveva affermato che le misure proposte relative al potenziamento dei gasdotti erano divenute economicamente insostenibili a causa di un possibile eccesso di offerta di gas sul mercato italiano, revocando le stesse e preannunciandone delle nuove, che sono state poi presentate all'Autorità nel febbraio 2004. In particolare, Eni proponeva un rinvio del potenziamento delle capacità dei gasdotti internazionali di alcuni anni (2011 per TAG e 2013 per TTPC), nel caso di realizzazione contestuale di almeno due terminali di rigassificazione di GNL da parte di altri soggetti, e di una offerta di cessioni di gas per un totale di 4 miliardi di metri cubi per quattro anni attraverso meccanismi di asta alla frontiera. L'Autorità ha ritenuto che tali misure non fossero idonee a rimuovere la restrizione concorrenziale accertata e ha avviato, nel marzo 2004, un procedimento d'inottemperanza alla diffida dell'Autorità, ai sensi dell'articolo 15, comma 2 della legge n. 287/90.

Nell'aprile 2004, Eni ha presentato delle nuove misure, successivamente modificate e integrate nel giugno 2004, tali da poter essere valutate dall'Autorità come idonee a rimuovere le infrazioni accertate. In particolare, Eni si è impegnata alla vendita di determinati volumi di gas, su base pluriennale e a specifiche condizioni con riferimento al prezzo e alle modalità di cessione. Tale impegno è stato effettivamente attuato nel settembre 2004. A conclusione del procedimento per inottemperanza, l'Autorità ha ritenuto che il comportamento di Eni, consistito nell'aver ingiustificatamente ritardato la presentazione e la realizzazione di misure idonee a rimuovere l'infrazione accertata nel novembre 2002, avesse limitato fortemente la possibilità per importatori indipendenti di immettere gas naturale sul mercato italiano della vendita, continuando in tal modo ad ostacolare il processo di liberalizzazione del mercato del gas naturale. Tenuto conto della gravità del comportamento di Eni, del significativo periodo di tempo per il quale si è protratta l'infrazione, della notevole dimensione economica dell'impresa e della necessità di assicurare l'efficacia deterrente della sanzione, l'Autorità ha ritenuto opportuno comminare un'ammenda di 4,5 milioni di euro.

Indagini conoscitive

INDAGINE CONOSCITIVA SULLO STATO DELLA LIBERALIZZAZIONE DEL SETTORE DEL GAS NATURALE

Nel giugno 2004, l'Autorità e l'Autorità per l'energia elettrica e il gas hanno deliberato la chiusura dell'indagine conoscitiva sullo stato della libera-

lizzazione del settore del gas naturale, avviata congiuntamente nel febbraio 2003, ai sensi dell'articolo 12, comma 2 della legge n. 287/90.

Le due Autorità hanno evidenziato, in via preliminare, come, sebbene il recepimento della direttiva 98/30/CE³⁸, tramite il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, abbia avviato un processo di trasformazione in senso concorrenziale della struttura del settore, tali norme non abbiano tuttavia garantito lo sviluppo di un'effettiva concorrenza. Tale insoddisfacente risultato evidenzia come la definizione di normative primarie e l'adozione di una regolazione relativamente avanzata siano condizione soltanto necessaria, ma non sufficiente, al raggiungimento di un adeguato contesto concorrenziale nel mercato della vendita di gas naturale.

L'indagine ha poi analizzato le caratteristiche fondamentali del mercato. Tra queste emerge, in primo luogo, il ruolo svolto dal maggior operatore del mercato, Eni, il quale detiene una posizione dominante nell'ambito dell'approvvigionamento di gas, con riferimento sia alle importazioni, sia alla produzione nazionale. Nonostante siano state adottate misure legislative volte a ridurre, entro il 2010, la quota di gas che Eni può immettere al consumo, al momento la sua posizione dominante appare in grado di condizionare fortemente l'evoluzione del mercato. I contratti di importazione a lungo termine (*take or pay*), stipulati o rinegoziati da Eni nell'imminenza dell'entrata in vigore della direttiva 98/30/CE di liberalizzazione del settore, le hanno garantito e continueranno a garantirle quote dell'incremento annuo di domanda di gas. Le cosiddette "vendite innovative", ovvero le cessioni di gas effettuate da Eni ad operatori nazionali al di là dei confini per rispettare i tetti antitrust fissati dal decreto legislativo n. 164/00, a loro volta, le hanno consentito di selezionare gli ingressi dei nuovi importatori. Infine, la produzione nazionale, quasi interamente nelle sue mani, può essere gestita da Eni in modo strategico, sfruttando il *trade off* con l'importazione di tipo *take or pay*, in modo da guadagnare flessibilità sia in termini di quantità che di prezzi di approvvigionamento.

Eni controlla, inoltre, tutte le infrastrutture di trasporto internazionale utilizzate per l'importazione di gas in Italia, o direttamente o tramite società partecipate, dato che gestisce tutte le infrastrutture di trasporto via gasdotto e l'unico terminale di GNL attualmente esistente. Essa è dunque in grado di influenzare le dinamiche concorrenziali sul mercato a valle della vendita, nonché di determinare le strategie relative al potenziamento delle infrastrutture estere, consentendo o meno ad altri soggetti l'accesso ai canali di importazione tradizionali, come testimonia la decisione unilaterale di Eni, a fine 2003, di rimandare i potenziamenti dei gasdotti TAG e TTPC, unici canali di importazione rispettivamente da Russia e Algeria.

Infine, l'indagine ha mostrato, come conseguenza della posizione dominante nell'approvvigionamento, del controllo delle infrastrutture di trasporto internazionali e della scelta delle modalità di cessione del gas per il rispetto

³⁸ Direttiva 98/30/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale, in GUCE L 204/1 del 21 luglio 1998.

dei tetti antitrust, che Eni detiene un vantaggio competitivo nei confronti dei concorrenti, consistente in un minore costo di approvvigionamento.

Le due Autorità hanno poi sottolineato l'importanza dell'ingresso di nuovi operatori indipendenti e dello sviluppo di infrastrutture, affinché si realizzi una concorrenza effettiva nell'approvvigionamento di gas. A tal fine, non sembra idoneo un assetto di mercato in cui l'approvvigionamento è regolato esclusivamente da contratti di lunga durata (*take or pay*), che determinano una mera ripartizione del mercato e sottraggono incentivi per la conquista di quote aggiuntive, in un tipico contesto di "entrata senza concorrenza". Allo stato non sembrano, quindi, presenti presupposti tali da garantire, sul lato dell'offerta di gas naturale, la flessibilità necessaria per soddisfare variazioni di domanda che, contrariamente alle previsioni di Eni di un eccesso di offerta (la paventata "bolla di gas"), si prevedono invece positive, in particolare per usi termoelettrici. L'avvio di nuovi progetti per l'approvvigionamento di gas, ad esempio, tramite la realizzazione di nuovi terminali di rigassificazione di gas naturale liquefatto, da realizzarsi entro il 2008, sembrano, dunque, l'occasione per far fronte alle criticità che potrebbero verificarsi nel breve termine sul fronte degli approvvigionamenti.

Nella fase di vendita finale di gas, si è assistito, nel periodo 2001-2004, a un processo di concentrazione industriale (da 700 a 400 operatori) dovuto principalmente alle norme di liberalizzazione, le quali hanno definitivamente fissato la totale apertura del mercato al 1° gennaio 2003 e hanno previsto la separazione societaria delle fasi di distribuzione e di vendita. La riduzione nel numero di operatori è principalmente riconducibile ad operazioni di crescita esterna.

Altra importante vicenda che ha seguito la liberalizzazione del mercato è consistita nell'ingresso dell'ex monopolista elettrico Enel nel settore del gas, nel contesto del più ampio processo di convergenza tra i due settori. Tale convergenza è stata giudicata positivamente dalle due Autorità laddove risponda alla ricerca di una maggiore efficienza sulla spinta di pressioni competitive in entrambi i settori.

Con riferimento al prezzo di vendita del gas naturale, è stato rilevato che il prezzo nel nuovo contesto di mercato libero segue una logica "costo più" (*cost plus*), in base alla quale al costo di fornitura a una specifica utenza (*stand alone cost*) viene sommato un margine di profitto. I prezzi del gas naturale ad uso industriale italiani sono superiori a quelli in vigore nei principali Paesi europei, nonostante il prezzo del gas naturale importato sia sostanzialmente omogeneo tra paesi: tale differenza è da attribuirsi non solo a ragioni strutturali, come ad esempio la lunghezza delle reti di trasporto, ma anche al potere di mercato esercitato dall'operatore dominante.

Alla luce degli elementi di criticità esposti, le due Autorità hanno suggerito una serie di misure e interventi funzionali al raggiungimento di un efficace confronto competitivo, sia nella fase a monte dell'approvvigionamento di gas naturale, sia in quella a valle della vendita finale. Innanzitutto, è stato sottolineato come sia indispensabile e urgente la realizzazione di nuove infra-

strutture per l'approvvigionamento. La realizzazione di nuovi terminali renderebbe possibile l'incremento e la diversificazione dell'offerta e, al tempo stesso, consentirebbe, per la quota di nuova capacità di rigassificazione non soggetta a riserva a favore degli investitori, forme di approvvigionamento più flessibili che possono determinare ingressi di breve periodo non caratterizzati dalle rigidità legate alla clausola *take or pay*.

Una condizione essenziale per l'ingresso dei nuovi operatori è da ricondursi a misure di potenziamento delle infrastrutture di importazione esistenti da parte di Eni. Tali infrastrutture potrebbero essere potenziate in tempi brevi e con costi ridotti se Eni mettesse a disposizione capacità addizionali a soggetti diversi e se consentisse un approvvigionamento indipendente di gas agli operatori che sono in grado di contattare autonomamente i fornitori esteri. Tale potenziamento sembra particolarmente indicato per i gasdotti TTPC e TAG.

Al fine di sottrarre ad Eni la possibilità di influenzare il risultato concorrenziale sul mercato a valle tramite comportamenti opportunistici nei segmenti a monte, in cui è monopolista (trasporto internazionale, trasporto nazionale e stoccaggio), è stata auspicata una completa separazione societaria tra le attività di vendita sul mercato nazionale e quelle di trasporto internazionale. Al riguardo, è stato suggerito che Eni ceda le quote detenute in Snam Rete Gas e in Stogit e che, a seguito di tali cessioni, venga costituito un operatore indipendente del sistema (*Independent System Operator-ISO*) preposto alla gestione delle infrastrutture di trasporto e stoccaggio. In via subottimale, le due Autorità hanno sollecitato l'identificazione di un percorso normativo che porti, nel medio termine, ad una gestione meno opaca, da parte di Eni, dei gasdotti internazionali, assicurando condizioni di accesso trasparente e non discriminatorio.

Oltre alla creazione di un ISO e di pari passo con la realizzazione di condizioni di maggiore pluralità nell'approvvigionamento di gas, le due Autorità hanno auspicato la definizione di regole per l'avvio di un mercato centralizzato degli scambi di gas naturale, che per essere realmente fluido e concorrenziale dovrebbe integrarsi con gli altri mercati europei, in modo da promuovere flussi bi-direzionali di gas tra Italia ed Europa e la creazione di un polo (*hub*) mediterraneo del gas in competizione con quelli nordeuropei. Un'ulteriore misura, necessaria nell'immediato, in attesa della realizzazione delle nuove infrastrutture e del potenziamento di quelle esistenti, e idonea a sostenere la nascita di nuovi soggetti industriali nella vendita finale, è rappresentata dalla cessione, da parte dell'operatore dominante, di quantitativi adeguati di gas, per un congruo numero di anni, a condizioni prossime a quelle di costo di approvvigionamento e senza controllo sui destinatari (cosiddetto *gas release*). Le due Autorità hanno, infine, suggerito l'adozione di misure capaci di favorire nuovi investimenti in attività di esplorazione, ricerca e sfruttamento delle riserve nazionali, attenuando i vincoli posti dagli attuali processi autorizzativi.

DISTRIBUZIONE COMMERCIALE

Nel 2004, l'Autorità ha effettuato un intervento di segnalazione in relazione alla normativa della Regione Sicilia in materia di distribuzione commerciale (SEGNALAZIONE SULLA REGOLAMENTAZIONE DELLA REGIONE SICILIANA IN MATERIA DI COMMERCIO). Al 31 marzo 2005 è in corso un procedimento istruttorio di inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione (NUME-INTEGRA).

Inottemperanze

NUME-INTEGRA

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti della società Nume Srl in relazione alla violazione dell'obbligo di notifica preventiva delle operazioni di concentrazione. In particolare, l'operazione, tardivamente comunicata all'Autorità, consisteva nell'acquisizione, da parte di Nume, dell'intero capitale sociale di Integra. Entrambe le società sono attive nel settore della distribuzione commerciale di generi alimentari e di altri beni di largo e generale consumo, mediante punti vendita *discount*. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SULLA REGOLAMENTAZIONE DELLA REGIONE SICILIANA IN MATERIA DI COMMERCIO

Nel luglio 2004, l'Autorità, nell'esercizio dei poteri consultivi di cui all'articolo 21 della legge n. 287/90, ha trasmesso al Ministro delle Attività Produttive, al Ministro per gli Affari Regionali, al Presidente della Regione Siciliana e al Presidente dell'Assemblea Regionale Siciliana, una segnalazione in merito a due aspetti della regolamentazione adottata dalla Regione Sicilia riguardanti i criteri di valutazione delle domande di autorizzazione per l'apertura, il trasferimento o l'ampliamento di sede di grandi strutture di vendita. Il primo aspetto era rappresentato dall'inclusione, tra i criteri di valutazione, di considerazioni attinenti alla quota di mercato dell'impresa richiedente. In particolare, la normativa regionale stabiliva una quota massima dell'impresa richiedente pari ad un terzo del mercato, superata la quale l'autorizzazione non poteva essere accordata.

L'Autorità ha posto in evidenza che tale norma, prevedendo una valutazione effettuata sulla base di una predeterminata quota massima di mercato, non trovava riscontro nella normativa e nella giurisprudenza nazionale e comunitaria riguardante la tutela della concorrenza, tutela che, peraltro, rientra tra le materie su cui lo Stato ha legislazione esclusiva nei confronti delle Regioni. Essa risultava, inoltre, suscettibile di determinare ingiustificate distorsioni della concorrenza, impedendo la crescita delle imprese e il conseguimento di economie di scala che, nei contesti caratterizzati dalla presenza di qualificati concorrenti, possono condurre a benefici per i consumatori.

Il secondo aspetto oggetto della segnalazione riguardava l'esistenza di limiti quantitativi al rilascio delle nuove autorizzazioni commerciali, derivanti dalla fissazione di percentuali massime di incremento della superficie complessiva delle grandi strutture di vendita. Al riguardo, l'Autorità ha ribadito quanto già sostenuto in altre occasioni, affermando che il conseguimento degli equilibri di mercato mediante la programmazione della struttura dell'offerta determina ostacoli all'evoluzione del mercato stesso e ingiustificate distorsioni della concorrenza. L'obiettivo di favorire un equilibrato sviluppo delle diverse tipologie distributive dovrebbe, infatti, essere perseguito evitando l'imposizione di ostacoli allo sviluppo della rete commerciale che non siano giustificati da esigenze di tutela di interessi generali, principalmente di tipo urbanistico o connessi all'esigenza di promuovere un adeguato livello di servizi per i consumatori.

TELECOMUNICAZIONI

Nel corso del 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio accertando un abuso di posizione dominante nella fornitura di servizi di telecomunicazione su rete fissa alla clientela affari, sia pubblica che privata (COMPORTAMENTI ABUSIVI DI TELECOM ITALIA). E' stato effettuato, inoltre, un intervento di segnalazione in relazione alle procedure per l'assegnazione delle frequenze per il servizio radiomobile professionale (PARERE SULLE PROCEDURE PER L'ASSEGNAZIONE DELLE FREQUENZE PER IL SERVIZIO RADIOMOBILE PROFESSIONALE A GESTIONE CENTRALIZZATA). Al 31 marzo 2005, è in corso un'istruttoria volta a verificare eventuali violazioni degli articoli 81 e 82 del Trattato CE nel settore dei servizi di comunicazione mobile (TELE2-TIM-VODAFONE-WIND).

Abusi

COMPORTAMENTI ABUSIVI DI TELECOM ITALIA

Nel novembre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società Telecom Italia Spa in merito a comportamenti abusivi nella formulazione delle offerte commerciali relative ai servizi di telecomunicazioni su rete fissa alla clientela affari.

L'Autorità ha ritenuto che le condotte poste in essere da Telecom Italia dovessero essere valutate nell'ambito dei mercati dei servizi di telecomunicazioni intermedi e finali: in particolare, con riguardo ai servizi intermedi, è stata considerata l'offerta di interconnessione su rete fissa, l'offerta di accesso alla rete locale e l'offerta di linee affittate; nell'ambito dei servizi finali sono stati considerati i servizi di accesso alla rete telefonica, i servizi di fonia (locale, nazionale, internazionale e verso terminali mobili), i servizi di trasmissione dati e i servizi di accesso a Internet offerti alla clientela affari. In tutti i mercati evidenziati, la posizione di Telecom Italia è stata ritenuta domi-

nante sia sulla base delle rilevanti quote di mercato e della disponibilità in monopolio della rete telefonica commutata, sia in ragione del lento sviluppo dell'accesso disaggregato alla rete locale.

L'istruttoria ha mostrato che le condotte abusive sono state poste in atto da Telecom Italia nell'ambito di una strategia unitaria, articolata in due distinte tipologie di comportamenti:

i) l'applicazione di condizioni contrattuali nelle offerte di servizi finali alla clientela affari, contenenti clausole di esclusiva, penalizzazioni per il mancato raggiungimento degli obiettivi di spesa e clausole equivalenti a clausole inglesi, al fine di ostacolare o precludere del tutto la possibilità per gli operatori concorrenti di offrire servizi di telecomunicazione su rete fissa, anche solo per una parte del traffico di tali clienti;

ii) la formulazione di condizioni economiche e tecniche nelle offerte alla clientela affari non replicabili dai concorrenti, a fronte dei costi di interconnessione e delle condizioni tecniche stabilite in via regolamentare per l'offerta di servizi di rete, nonché peggiorative rispetto a quelle praticate alle proprie divisioni commerciali.

Più specificamente, nel corso del procedimento è stato evidenziato che Telecom Italia ha applicato nei contratti con la clientela affari clausole di esclusiva e clausole inglesi esplicite o implicite, nonché sconti e bonus indipendenti dai quantitativi di traffico ma chiaramente finalizzati all'obiettivo di mantenere o riconquistare tale clientela (cosiddette pratiche di *retention* e *winback*). Considerato che la natura escludente di tali pratiche commerciali, laddove poste in essere da imprese in posizione dominante, è univocamente confermata dalla dottrina e dalla giurisprudenza comunitaria e nazionale, l'Autorità ha ritenuto che i comportamenti adottati da Telecom Italia nell'ambito delle proprie offerte contrattuali alla clientela affari integrassero una violazione dell'articolo 3, lettera b) della legge n. 287/90.

L'obiettivo di escludere i concorrenti dal mercato della clientela affari è stato attuato da Telecom Italia anche mediante l'applicazione di offerte finali non replicabili dagli altri operatori. In particolare, Telecom Italia ha applicato ai clienti finali, tra i quali la Pubblica Amministrazione, condizioni economiche per i servizi offerti non replicabili dai suoi concorrenti, dati i costi di interconnessione che questi ultimi sono obbligati a sostenere; inoltre, Telecom Italia ha praticato, ai propri clienti affari, condizioni tecniche di fornitura, riguardanti tempi di attivazione, tempi di risposta ai disservizi e tempi di disponibilità dei servizi, non replicabili dai concorrenti in considerazione delle condizioni previste dal *Service Level Agreement* applicato da Telecom Italia a questi ultimi. Tale condotta è stata posta in essere attraverso una pluralità di offerte rivolte tanto a grandi utenti, quanto a clienti di dimensioni minori, pubblici e privati. Tra queste offerte, ha assunto particolare rilievo, sia per l'entità della commessa, sia per la rilevanza strategica del cliente, quella presentata da Telecom Italia in occasione della gara bandita nel 2002 da Consip per la fornitura alla Pubblica Amministrazione di servizi di telecomunicazioni su rete fissa e connettività alla rete Internet.

Telecom Italia ha cercato di dimostrare la liceità delle sue offerte relative a pacchetti di servizi sostenendo che: *i)* l'analisi di replicabilità andasse condotta relativamente all'insieme dei servizi; *ii)* il criterio di imputazione dei costi dovesse essere basato su una metodologia con costi incrementali (cosiddetti *Long Run Incremental Costs*). In relazione al primo punto, l'Autorità ha ritenuto, tuttavia, valido il generale principio per cui, nei casi in cui un operatore dominante, fornitore di risorse intermedie ai suoi concorrenti, offra pacchetti di servizio che includano componenti regolamentate, la replicabilità della sua offerta debba valere per singolo servizio. Ciò al fine di evitare sistematici effetti escludenti dei concorrenti mediante l'attuazione, da parte dell'operatore dominante, di pratiche di sussidiazione incrociata che questi ultimi non sono in grado di replicare. Peraltro, nel caso dell'offerta Consip, la documentazione raccolta in sede ispettiva ha consentito di dimostrare la non replicabilità dell'offerta sia con riguardo alle singole componenti, sia con riferimento all'offerta nel suo complesso. In relazione poi alla corretta individuazione dei costi per l'analisi della replicabilità è stato argomentato che, benché il regolatore nazionale ed europeo avessero già da tempo raccomandato un passaggio ai costi incrementali di lungo periodo, secondo la regolamentazione vigente in Italia nel periodo di riferimento, l'offerta di interconnessione presentata da Telecom all'Autorità di regolazione veniva definita, in virtù di una metodologia condivisa fra regolato e regolatore, sulla base della contabilità ottenuta mediante l'applicazione di costi correnti pienamente allocati (cosiddetti *Current Cost Accounting/Fully Distributed Costs*). L'Autorità ha ritenuto, quindi, che l'analisi di replicabilità andasse condotta avendo riguardo ai costi regolatori che risultano alla base delle offerte di interconnessione prevalenti al momento in cui il confronto competitivo tra gli operatori aveva effettivamente luogo.

In aggiunta a quanto avvenuto per la gara Consip, l'Autorità ha rilevato l'esistenza di una diffusa pratica di offerte commerciali verso l'utenza affari a condizioni economiche inferiori ai costi dichiarati da Telecom Italia in sede regolamentare. L'Autorità ha ritenuto, quindi, che l'avvenuta estensione delle condizioni economiche previste nella gara Consip, incoerenti con i costi di interconnessione applicati da Telecom Italia a una più ampia schiera di clienti affari, avesse generato una compressione dei margini dei concorrenti di Telecom. In altri termini, l'istruttoria ha evidenziato che Telecom Italia aveva introdotto una discriminazione dei costi di rete a danno dei concorrenti che, nel medio-lungo periodo, ostacolava significativamente il raggiungimento di condizioni di mercato effettivamente concorrenziali e, di conseguenza, una effettiva e duratura riduzione dei prezzi praticati ai clienti finali. Infine, l'istruttoria ha mostrato che le condizioni tecniche di servizio offerte da Telecom Italia ai propri clienti affari erano più favorevoli di quelle garantite nell'ambito del *Service Level Agreement* applicabile ai concorrenti, soprattutto per quanto riguarda i tempi di fornitura dell'accesso all'anello di rete locale (cosiddetto *Unbundling of Local Loop*).

In conclusione, l'Autorità ha valutato che Telecom Italia, nel praticare condizioni tecniche ed economiche nelle proprie offerte commerciali alla clientela affari non replicabili dai concorrenti, aveva posto in essere comportamenti in violazione dell'articolo 3, lettere *b*) e *c*) della legge n. 287/90, praticando una discriminazione nei mercati rilevanti dei servizi intermedi in favore delle proprie divisioni commerciali a scopo escludente.

Le condotte accertate, peraltro poste in essere da un operatore su cui gravava una speciale responsabilità in funzione della sua dominanza, costituivano di per sé violazioni molto gravi delle norme a tutela della concorrenza. L'Autorità ha ritenuto che tale gravità non fosse attenuata da una serie di impegni assunti da Telecom Italia verso i concorrenti nella fase finale del procedimento, in quanto essi avevano natura regolamentare e valevano unicamente per il futuro, risultando, dunque, inadeguati ad eliminare le condotte abusive e gli effetti di queste sul mercato. L'Autorità per le garanzie delle comunicazioni, nel proprio parere, ha sostanzialmente condiviso le valutazioni dell'Autorità tanto in relazione alla definizione dei mercati rilevanti quanto con riguardo alla caratteristiche di non replicabilità delle offerte tecniche ed economiche di Telecom alla clientela affari, confermando, quindi, la valutazione in ordine alla natura anticoncorrenziale dei comportamenti posti in atto da Telecom Italia. Nel procedere alla quantificazione della sanzione, l'Autorità ha tenuto conto della natura molto grave delle infrazioni accertate, della circostanza che Telecom Italia avesse più volte in passato abusato della sua posizione dominante a fini escludenti, ma anche del parziale apprezzamento che gli impegni presentati da Telecom Italia avevano ricevuto dall'Autorità di settore nella prospettiva regolatoria, comminando a Telecom Italia una sanzione pari a 76 milioni di euro per ciascuna delle condotte censurate, corrispondente a un ammontare complessivo di 152 milioni di euro.

Intese e abusi

TELE2-TIM-VODAFONE-WIND

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti delle società Telecom Italia Mobile Spa (Tim), Vodafone Omnitel N.V. (Vodafone) e Wind Telecomunicazioni Spa (Wind), al fine di accertare l'eventuale violazione degli articoli 81 e 82 del Trattato CE. In particolare, l'istruttoria è volta ad accertare, in primo luogo, se Tim, Vodafone e Wind, unici operatori in Italia in possesso di infrastrutture di rete GSM, hanno rifiutato di negoziare una qualsiasi forma di accordo di *roaming* nazionale³⁹ per svolgere attività di operatore virtuale di rete mobile (MVNO - *Mobile Virtual Network Operator*), nonché di stipulare contratti di rivendita di traffico telefonico

³⁹ È il servizio richiesto dai gestori a gestori terzi al fine di consentire ai propri abbonati di utilizzare il loro telefono mobile, o più specificamente la carta SIM che identifica gli utenti, su una rete mobile diversa (rete *host* o visitata) da quella a cui sono abbonati e che ha emesso la loro carta SIM (rete di partenza).

all'ingrosso (cosiddetti contratti *wholesale*). Tali comportamenti potrebbero integrare, infatti, un abuso di posizione dominante collettiva da parte di Tim, Vodafone e Wind volto ad impedire l'ingresso nel mercato al dettaglio dei servizi di comunicazione mobile da parte di operatori alternativi (MVNO, ESP - *Enhanced Service Provider* e *Reseller*), con grave danno per la concorrenza e per i consumatori finali. Peraltro, le condotte oggetto di indagine, in quanto poste in essere in modo omogeneo e simultaneo dai tre gestori mobili nei confronti di tutte le imprese richiedenti, potrebbero integrare un'intesa restrittiva della concorrenza, nella forma di accordo o pratica concordata.

In secondo luogo, l'istruttoria è volta a verificare se Tim, Vodafone e Wind hanno posto in essere ulteriori comportamenti abusivi consistenti nell'offerta dei servizi di terminazione fisso-mobile ai propri concorrenti a un prezzo superiore a quello che gli stessi gestori propongono ai propri clienti affari per l'intero servizio integrato fisso-mobile. In particolare, Tim, Vodafone e Wind applicherebbero condizioni economiche (prezzi di terminazione inferiori a quelli vigenti) o tecniche (modalità di raccolta e/o trasformazione del traffico) di favore nei confronti delle proprie divisioni commerciali nella vendita dei servizi di terminazione, al fine di escludere qualsiasi concorrente dal mercato dei servizi integrati all'utenza finale affari.

Infine, l'istruttoria dovrà accertare se l'applicazione di prezzi pressoché identici in alcune offerte commerciali all'utenza affari da parte dei primi due operatori, Tim e Vodafone, costituisca anch'essa un'intesa restrittiva della concorrenza. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Attività di segnalazione

PARERE SULLE PROCEDURE PER L'ASSEGNAZIONE DELLE FREQUENZE PER IL SERVIZIO RADIOMOBILE PROFESSIONALE A GESTIONE CENTRALIZZATA

Nel novembre 2004, è stato pubblicato il parere reso dall'Autorità all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, in ordine ad uno schema di provvedimento riguardante la "Disciplina relativa alle procedure per l'assegnazione delle frequenze per il servizio radiomobile professionale a gestione centralizzata-Public Access Mobile Radio (PAMR)". L'Autorità, pur esprimendo una valutazione positiva sull'impostazione complessiva dello schema di provvedimento, ha posto in evidenza alcune previsioni suscettibili di determinare effetti distorsivi della concorrenza nello svolgimento della procedura concorsuale per l'assegnazione delle frequenze tra gli operatori interessati. In particolare, l'Autorità ha sottolineato che la procedura selettiva proposta, adottando un criterio di aggiudicazione basato sulla migliore offerta economica, oltre a risultare coerente con il nuovo quadro regolamentare comunitario in materia di comunicazioni elettroniche, appariva idoneo a realizzare un'allocazione efficiente delle risorse frequenziali scarse. L'Autorità ha ritenuto, inoltre, pienamente condivisibile la scelta a favore dell'articolazione regionale delle procedure di selezione competitiva, al fine di ampliare il numero dei soggetti dotati dei

requisiti economici e finanziari necessari alla partecipazione alle singole procedure. L'Autorità ha, infine, valutato favorevolmente la scelta compiuta nel provvedimento di ispirarsi a un principio di neutralità tecnologica, con l'obiettivo di escludere indebite restrizioni nel numero degli operatori ammessi a partecipare alle procedure.

Con riguardo alla possibilità di partecipazione alle procedure di selezione competitiva da parte di aggregazioni di imprese (consorzi o RTI), l'Autorità ha precisato che tale modalità deve essere riservata soltanto ai casi in cui questi raggruppamenti tra due o più imprese si rendano necessari al fine di ampliare il numero dei soggetti in grado di partecipare alle procedure di selezione, evitando qualsiasi circostanza favorevole alla creazione di situazioni collusive tra i partecipanti. Più specificatamente, l'Autorità ha suggerito l'introduzione di una disposizione che ammettesse la partecipazione ad aggregazioni di imprese soltanto per gli operatori che, a motivo della loro limitata capacità tecnica o economico-finanziaria, non fossero in grado di partecipare individualmente alla gara. L'Autorità ha inoltre auspicato la previsione di una disposizione che vincolasse le imprese a presentarsi nei vari lotti nella stessa forma (singola o associata) e, in caso di forma associata, con la stessa composizione, al fine di garantire il corretto e trasparente svolgimento delle gare. L'Autorità ha infine ribadito l'importanza dell'effettiva terzietà del soggetto esterno incaricato della predisposizione delle procedure ad evidenza pubblica.

SERVIZI POSTALI

Abusi

POSTA ELETTRONICA IBRIDA

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di Poste Italiane Spa in relazione a un presunto abuso di posizione dominante nel mercato del servizio di recapito della posta elettronica ibrida, in cui opera in regime di riserva legale, al fine di ostacolare la concorrenza nel mercato liberalizzato della produzione dei servizi di posta elettronica ibrida (stampa del messaggio elettronico, personalizzazione e imbustamento degli invii postali), in cui la società è presente tramite la controllata PT Postel Spa. Il servizio di posta elettronica ibrida utilizza una combinazione tra tecnologie informatiche di comunicazione ed elementi tradizionali del servizio postale che consente a società pubbliche e private, oltre che a Pubbliche Amministrazioni, di inviare comunicazioni periodiche alla clientela (fatture, estratti conto, bollette).

Il procedimento è stato avviato a seguito della segnalazione di una società concorrente di Postel, che lamentava la perdita di clientela in favore di Postel a motivo dei minori costi di affrancatura da questa sostenuti per l'accesso alla rete postale pubblica. In particolare, secondo il denunciante, Poste Italiane applicherebbe la tariffa agevolata per il recapito della posta elettroni-

ca ibrida, prevista dal decreto del Ministero delle Comunicazioni del 18 febbraio 1999, soltanto agli operatori che rispondano a determinati requisiti di natura quantitativa (50 milioni di invii annui) e organizzativa (presenza dei centri stampa in almeno 10 o 5 aree territoriali di servizio nelle quali è diviso il territorio nazionale con almeno un milione di invii di Posta Elettronica Ibrida Epistolare-PEIE per ciascuna area), con effetti discriminatori e distortivi della concorrenza.

L'Autorità ha considerato che l'applicazione congiunta da parte di Poste di tali criteri appare ingiustificata in quanto non terrebbe conto né dei risparmi di costo da essa conseguiti in relazione allo svolgimento, da parte degli operatori di posta ibrida, di alcune fasi prodromiche a quella di recapito, né delle efficienze che Poste potrebbe conseguire a livello di recapito per singola area territoriale di servizio. Conseguentemente, essa avrebbe l'effetto di impedire e/o rendere estremamente difficoltoso l'accesso al mercato di un servizio liberalizzato e determinerebbe un'ingiustificata discriminazione a danno dei piccoli o medi operatori.

Trattandosi di condotte che coinvolgono l'intero territorio nazionale, in quanto poste in essere dall'impresa che svolge in monopolio legale l'attività di recapito della corrispondenza elettronica su tale territorio, l'applicazione dell'insieme delle condizioni di accesso da parte di Poste rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 82 del Trattato CE. Oltre ad accertare l'esistenza di eventuali condotte abusive da parte di Poste, l'istruttoria dovrà anche valutare se, e in quale misura, le condizioni alle quali Poste riconosce la tariffa agevolata siano riconducibili al decreto del Ministero delle Comunicazioni del 18 febbraio 1999 e, in tal caso, verificarne la compatibilità con gli articoli 10, 82 e 86, paragrafo 1 del Trattato CE, alla luce del potere di disapplicazione della normativa nazionale, riconosciuto dalla recente giurisprudenza comunitaria alle autorità nazionali preposte alla tutela della concorrenza⁴⁰. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

DIRITTI RADIOTELEVISIVI ED EDITORIA

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in merito ad alcuni accordi di distribuzione dei prodotti di stampa tra editori e distributori locali, volontariamente comunicati dalle parti (FEDERAZIONE ITALIANA EDITORI GIORNALI-ASSOCIAZIONE NAZIONALE DISTRIBUTORI STAMPA). Nell'ambito del controllo delle operazioni di concentrazione, l'Autorità ha autorizzato l'acquisizione, da parte di RAI Radiotelevisione Italiana Spa, di alcuni impianti di trasmissione e delle relative frequenze (RAI RADIOTELEVISIONE ITALIANA-RAMI DI AZIENDA) e sanzio-

⁴⁰ Sentenza del 9 settembre 2003, *Consorzio Industrie Fiammiferi/Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, causa C-198/01.

nato un'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione (ITEDI-BMI). Sono state portate a termine, inoltre, due indagini conoscitive, rispettivamente, nel settore della distribuzione della stampa (INDAGINE CONOSCITIVA SULLA DISTRIBUZIONE DELLA STAMPA QUOTIDIANA E PERIODICA) e in quello televisivo, con particolare riferimento al mercato della raccolta pubblicitaria (INDAGINE CONOSCITIVA SUL SETTORE TELEVISIVO). Al 31 marzo 2005, è in corso un procedimento istruttorio volto ad accertare eventuali restrizioni della concorrenza, in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE, relativamente all'acquisizione di diritti di trasmissione delle partite del campionato di calcio di serie A e B (DIRITTI CALCISTICI).

Intese

FEDERAZIONE ITALIANA EDITORI GIORNALI-ASSOCIAZIONE NAZIONALE DISTRIBUTORI STAMPA

Nell'aprile 2004, l'Autorità ha concluso un'istruttoria nei confronti della Federazione Italiana Editori Giornali (FIEG) e dell'Associazione Nazionale Distributori Stampa (ANADIS), volta ad accertare se la Convenzione e i relativi nove accordi attuativi stipulati tra le due associazioni e comunicati ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90 fossero suscettibili di dare luogo a una violazione dell'articolo 2 della medesima legge.

La FIEG e l'ANADIS sono le principali associazioni di categoria nazionali cui aderiscono, rispettivamente, le aziende editrici di giornali quotidiani e periodici e le imprese di distribuzione locale della stampa quotidiana e periodica. La stipula degli accordi tra le due categorie si inserisce nell'ambito della distribuzione per la vendita di quotidiani e periodici presso la rete dei punti vendita (circa 40.000 nel territorio nazionale) non esclusivi (esercizi commerciali abilitati, quali bar, tabaccherie, punti vendita della grande distribuzione) ed esclusivi (edicole). Per la distribuzione di quotidiani e periodici, le imprese editoriali possono ricorrere, oltre alla distribuzione diretta, a distributori all'ingrosso nazionali o locali. La seconda opzione è largamente prevalente nel settore e può esplicarsi tramite una "catena lunga", nella quale il prodotto è affidato a distributori nazionali che poi si occupano del suo smistamento nelle varie piazze locali, oppure sotto forma di "catena breve", nella quale l'editore rifornisce direttamente i distributori locali. L'intrinseca "deperibilità" del prodotto rende cruciale l'individuazione del numero ottimale di copie da fornire a ogni punto vendita, al fine di minimizzare le copie invendute. Sotto il profilo contrattuale, i rapporti tra editori e distributori locali sono regolati da un contratto di tipo estimatorio, per cui ai distributori viene versato un corrispettivo (cosiddetto "aggio") che consiste in una percentuale del prezzo di copertina del venduto complessivo.

Secondo quanto comunicato dalle parti, l'intesa notificata era finalizzata a disciplinare in modo sistematico alcuni aspetti dei rapporti tra editori e distributori locali lungo la filiera distributiva di tipo "catena breve", con particolare riferimento all'istituzione di un metodo di calcolo per corrispondere

ai distributori locali un compenso per le copie rese, alla definizione di alcuni sistemi informativi di raccolta dei dati nel settore della distribuzione editoriale e alla standardizzazione degli schemi contrattuali.

Per quanto attiene al primo aspetto, FIEG e ANADIS avevano concordato di affidare ad una società terza (Tradelab) la definizione di un nuovo modello di riferimento per la gestione del sistema di remunerazione dei distributori locali. In particolare, tale modello individuava, tramite l'utilizzazione di una serie di parametri relativi ai costi sostenuti dai distributori locali e ai dati effettivi di venduto e reso, una "soglia critica" relativa a ogni singola testata, che esprimeva la percentuale massima delle copie rese su quelle distribuite. Attraverso il modello, veniva determinato il cosiddetto "intervento correttivo", costituito da una somma che gli editori si impegnavano a corrispondere ai distributori per le copie rese, in aggiunta al compenso contrattuale basato esclusivamente sul venduto. Nel corso dell'istruttoria, è emerso che l'intervento correttivo, anziché essere determinato esclusivamente sulla base dei risultati del modello, veniva definito *ex-ante* in modo concertato dagli editori, che avevano stanziato, con una delibera assunta in ambito associativo, una somma complessiva da assegnare ai distributori locali. Il modello era stato applicato solo *ex-post*, per la ripartizione delle quote tra distributori.

Con riferimento alla raccolta di informazioni, l'intesa prevedeva vari livelli e luoghi di raccolta e/o scambio di informazioni nella filiera della distribuzione editoriale, quali: *i*) un Osservatorio Permanente tra editori e distributori, attraverso il quale raccogliere dati e informazioni di settore rilevanti ai fini di una più approfondita conoscenza delle dinamiche settoriali a livello nazionale e locale della distribuzione di quotidiani e periodici; *ii*) un sistema di informatizzazione delle rivendite (INFORIV); *iii*) un database volto a certificare l'attendibilità dei dati di resa da parte dei distributori locali; *iv*) una banca dati costituita da Tradelab ai fini dell'applicazione del modello di calcolo del compenso dei distributori: editori e distributori potevano accedere esclusivamente ai dati disaggregati relativi ai loro prodotti e non erano messi in condizione di avere informazioni sugli altri associati.

Relativamente alla parte dell'intesa concernente la standardizzazione delle condizioni e dei termini contrattuali, FIEG e ANADIS avevano definito in modo puntuale i contenuti della contrattualistica (tra cui impegni dei distributori locali, durata, facoltà di recesso).

Nel dicembre 2003, le parti hanno presentato una richiesta di autorizzazione in deroga, ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90, apportando alcune modifiche all'intesa notificata. In particolare, le due associazioni hanno eliminato le previsioni relative alla costituzione dell'Osservatorio Permanente e del database finalizzato alla certificazione delle rese, alle quali in ogni caso non era stata data esecuzione. Le parti si sono impegnate, altresì, ad eliminare lo stanziamento di una somma predeterminata dal sistema di remunerazione integrativa, definendo l'intervento correttivo in misura fissa per ogni copia resa. Infine, esse hanno pattuito che tutti i dati raccolti nell'ambito dei progetti informativi della Convenzione e degli accordi dovranno

essere trasmessi unicamente a un ente terzo, che provvederà a fornire elaborazioni alle associate solamente in forma anonima e statistica.

Dalla valutazione dell'intesa, così come modificata nel dicembre 2003, è emerso che, nonostante Tradelab si limitasse a comunicare a ogni distributore/editore i risultati del modello di calcolo relativi esclusivamente ai propri prodotti e rendesse noti alle associazioni solamente dati aggregati sui corrispettivi per copie rese, la conoscenza di informazioni, quali, ad esempio, gli aggi minimi e massimi applicati dagli editori ai distributori poteva risultare idonea ad attenuare il confronto concorrenziale nei mercati dell'editoria e della distribuzione editoriale. L'Autorità ha ritenuto, pertanto, che l'intesa fosse comunque suscettibile di facilitare forme di coordinamento orizzontale all'interno delle due categorie, con particolare riferimento alla fissazione di una parte del compenso corrisposto ai distributori, e di costituire, quindi, una violazione dell'articolo 2, comma 2, lettera *a*) della legge n. 287/90.

L'Autorità ha poi proceduto alla verifica della sussistenza dei requisiti per l'autorizzazione in deroga richiesta dalle parti, ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90. Al riguardo, l'Autorità ha sottolineato come dall'istruttoria fosse emerso che il sistema di distribuzione editoriale presentava significative inefficienze, in quanto la quantità di prodotto distribuita era spesso inferiore a quella che avrebbe potuto essere assorbita dalla domanda. In tal senso, quindi, il sistema concordato dalle associazioni risultava suscettibile di correggere gli squilibri esistenti e di garantire una migliore allocazione dei prodotti editoriali sulle oltre 40.000 rivendite presenti sul territorio nazionale, consentendo una migliore reperibilità delle testate a beneficio dei consumatori. L'Autorità ha quindi ritenuto che tali miglioramenti nella distribuzione fossero resi possibili dall'applicazione del modello di calcolo e lo scambio di informazioni tra le parti fosse uno strumento indispensabile per la sua implementazione. L'Autorità ha, pertanto, concluso, con il parere favorevole dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, che sussistevano i requisiti per l'autorizzazione in deroga, concessa fino al 31 dicembre 2008.

Abusi

DIRITTI CALCISTICI

Nel marzo 2005, l'Autorità ha avviato un'istruttoria nei confronti delle società Reti Televisive Italiane Spa (RTI), Mediaset Spa e Fininvest Spa per presunte restrizioni della concorrenza relativamente all'acquisizione di diritti di trasmissione delle partite del campionato di calcio di serie A e B, in violazione dell'articolo 82 del Trattato CE. In particolare, RTI ha stipulato dei contratti aventi per oggetto l'acquisizione dei diritti di trasmissione delle partite casalinghe del campionato italiano di calcio di serie A e B delle squadre di maggior rilievo, per le stagioni sportive 2004/2005, 2005/2006 e 2006/2007, e la sottoscrizione di diritti di prima negoziazione e prelazione relativi ai diritti di trasmissione dei medesimi eventi sportivi per un periodo comprensivo di più stagioni.

L'apprezzamento delle restrizioni alla concorrenza determinate da vincoli di esclusiva si fonda sulla durata oltre che sull'ampiezza degli stessi, visto che detti contratti si riferiscono ai diritti relativi alla trasmissione a pagamento e ad accesso condizionato con una pluralità di modalità e mezzi trasmissivi. A tali contratti, sono state aggiunte alcune scritture private tra le parti relative all'acquisto di diritti di prelazione e di prima negoziazione, anch'esse potenzialmente in grado di influire negativamente sui meccanismi competitivi del mercato.

La stipulazione di contratti contenenti clausole di esclusiva, nonché diritti di prelazione e diritti di prima negoziazione, da parte di un'impresa che gode di una posizione dominante, potrebbe essere suscettibile di produrre effetti escludenti nei confronti degli attuali e futuri concorrenti, integrando un abuso di posizione dominante. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Concentrazioni

RAI RADIOTELEVISIONE ITALIANA-RAMI DI AZIENDA

Nell'aprile 2004, l'Autorità ha autorizzato l'operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione, da parte di RAI Radiotelevisione Italiana Spa, di 11 rami d'azienda di proprietà delle società Emilia Tv Srlsu, Rete 7 Spa, Teletime Srl, Video Puglia Srl, Edivision Spa, Telecolor International TCI Spa, Sige Spa, Teleliguria Srl, Radiotelevisione di Campione Spa, MIT Srl e TGR-Tele Grosseto Srl, costituiti complessivamente da 84 impianti di trasmissioni televisive e dalle relative frequenze. Tali operazioni, qualificabili come concentrazioni ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90, in quanto acquisizione del controllo di parti di imprese, erano finalizzate alla sperimentazione per la diffusione di programmi e di servizi in tecnica digitale su frequenze terrestri e si inserivano in un progetto unitario, denominato "*Progetto per la sperimentazione e l'introduzione del servizio digitale terrestre*", finalizzato alla costituzione di due reti trasmissive in tecnica digitale terrestre (cosiddetto *multiplex*).

La normativa in materia consente agli attuali concessionari televisivi nazionali l'acquisto di impianti gestiti da emittenti locali allo scopo di promuovere l'avvio del nuovo sistema trasmissivo in tecnica digitale terrestre. Il Progetto predisposto da RAI era stato approvato dal Ministero delle Comunicazioni, a seguito della stipula con RAI di un "*Accordo di Programma*", al fine di regolamentare la fase di avvio della sperimentazione della trasmissione digitale. Il Progetto e l'Accordo hanno previsto la realizzazione, da parte della società concessionaria del servizio pubblico, di due reti televisive digitali terrestri idonee a coprire, entro il 1° gennaio 2007, il 70% della popolazione e contengono una serie di disposizioni volte ad assicurare a RAI risorse frequenziali sufficienti alla sperimentazione digitale, limitando il ricorso al mercato e ottimizzando le risorse già disponibili.

L'Autorità ha disposto l'avvio di un procedimento istruttorio al fine di verificare l'eventuale creazione e/o rafforzamento in capo a RAI di una posizione dominante nei due mercati, rispettivamente, delle reti digitali per la trasmissione del segnale televisivo terrestre in ambito nazionale (cosiddetto *broadcasting digitale*) e delle infrastrutture per la trasmissione del segnale televisivo. L'estensione geografica dei mercati rilevanti così individuati è stata considerata nazionale, in ragione dei differenti regimi normativi interni che disciplinano le attività in questione, della copertura delle infrastrutture di rete impiegate, nonché dell'insieme dei telespettatori che possono essere raggiunti.

Secondo quanto emerso dall'attività istruttorie, il mercato nazionale delle reti digitali per la trasmissione del segnale televisivo terrestre è risultato distinto, ma fortemente interconnesso, con quello della trasmissione analogica. Infatti, dal lato della domanda, la struttura del mercato risulta sostanzialmente differente a seconda del tipo di tecnica trasmissiva utilizzata: in particolare, la trasmissione in tecnica digitale, in quanto permette di diffondere su una stessa rete un numero maggiore di programmi, comporta una netta distinzione di ruoli e funzioni tra l'attività di trasmissione del segnale televisivo e l'offerta di contenuti. In tale contesto, il proprietario della rete digitale offre l'accesso al proprio *multiplex* ad una pluralità di soggetti (fornitori di contenuti e fornitori di servizi interattivi), consentendo a questi ultimi l'accesso alle reti.

Nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha verificato che in Italia, a differenza di altri Paesi europei, lo sviluppo del mercato delle reti per la trasmissione del segnale televisivo è avvenuto in maniera disordinata: RAI e Mediaset dispongono, infatti, di un monte frequenze e impianti tale da garantire ad entrambe la disponibilità di tre reti televisive che coprono la quasi totalità del territorio e della popolazione nazionale. In particolare, RAI ha il maggior numero di frequenze, disponendone in media di un numero largamente superiore per ognuno dei tre canali nazionali (RAI1, RAI2 e RAI3), rispetto a quello previsto dal Piano nazionale di assegnazione delle frequenze per la radiodiffusione televisiva in tecnica analogica. Al momento della valutazione effettuata dall'Autorità, nel mercato della trasmissione digitale terrestre erano presenti gli operatori Telecom Italia, Prima Tv e Mediaset, ciascuno dei quali disponeva di un *multiplex*, e RAI, la quale, attraverso l'utilizzo di frequenze proprie, di quelle assegnate dal Ministero delle Comunicazioni, nonché di quelle acquisite sul mercato mediante le operazioni in esame, ha realizzato due reti digitali caratterizzate da un'ampia copertura della popolazione.

L'istruttoria ha mostrato che l'assetto delle reti analogiche risultava particolarmente concentrato, in ragione di elevate barriere all'entrata sia di carattere economico che normativo, che hanno cristallizzato la struttura del mercato, lasciandola sostanzialmente inalterata nel corso degli ultimi quindici anni. Questa situazione rischiava di riprodursi anche a livello delle reti digitali, considerato che il digitale terrestre si configura come un passaggio per travaso di risorse dall'analogico. Tuttavia, l'Autorità ha considerato che le

acquisizioni di rami d'azienda di emittenti locali da parte di RAI non apparivano idonee a determinare la costituzione di una posizione dominante nei mercati nazionali delle reti e delle infrastrutture per la trasmissione del segnale televisivo terrestre per le seguenti ragioni. In primo luogo, si è tenuto conto del contesto istituzionale di riferimento e quindi della previsione nel Piano digitale di 18 reti nazionali omogenee (in termini di servizio offerto al pubblico, ovvero di copertura effettiva e qualità del segnale), di cui 12 destinate all'emittenza nazionale e 6 a quella locale; in questo senso si è considerato che, a regime, e non oltre il 2006, vi sarà un processo di ri-allocazione e ri-assegnazione dello spettro frequenziale connesso con lo spegnimento degli impianti e frequenze usati per le trasmissioni in tecnica analogica. In questo quadro si libereranno notevoli risorse che potranno essere messe a disposizione, attraverso meccanismi di mercato, degli attuali concorrenti, dei due *incumbent*, nonché di nuovi operatori entranti. In secondo luogo, l'Autorità ha valutato la presenza di frequenze disponibili, in capo all'emittenza locale, che possono essere acquistate da nuovi operatori entranti ai fini della costituzione di ulteriori reti digitali terrestri. In terzo luogo, si è considerata la necessità, manifestata dagli operatori e prevista dall'attuale normativa, di sperimentare e poi offrire i nuovi servizi digitali prima della scadenza del dicembre 2006, senza ridurre l'offerta per gli attuali telespettatori che ricevono il segnale analogico.

Pertanto, concordemente con il parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, l'Autorità ha autorizzato l'operazione di concentrazione, ai sensi dell'articolo 18, comma 2 della legge n. 287/90, in quanto non suscettibile di condurre alla costituzione di una posizione dominante in capo a RAI tale da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Inottemperanze

ITEDI-BMI

Nel novembre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di Itedi Spa, società del Gruppo Fiat, attiva nei settori dell'editoria, della comunicazione e dell'informazione multimediale, per inottemperanza all'obbligo di notifica preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, tardivamente comunicata, prevedeva l'acquisizione di una partecipazione pari al 58% del capitale sociale di Bmi Spa, proprietaria di un'emittente radiofonica attiva nelle Regioni Liguria, Valle d'Aosta e Piemonte, nonché alcune modifiche statutarie e stipula di patti parasociali tali da consentirle di nominare la maggioranza dei componenti del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale.

L'Autorità ha considerato che l'operazione, comportando l'acquisizione del controllo esclusivo di Bmi da parte di Itedi, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90 ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle impre-

se interessate era superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge.

Nel determinare l'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato l'assenza di dolo da parte dell'agente, la comunicazione spontanea, seppure tardiva, dell'operazione, il breve lasso temporale (quattro mesi) intercorso tra il perfezionamento dell'operazione e la sua comunicazione, comminando una sanzione pecuniaria di 5.000 euro. Inoltre, l'Autorità ha deliberato, in conformità con il parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, di non avviare l'istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 4 della legge n. 287/90 in quanto l'operazione non appariva suscettibile di determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza sul mercato della raccolta pubblicitaria destinata alla radiofonia.

Indagini conoscitive

INDAGINE CONOSCITIVA SULLA DISTRIBUZIONE DELLA STAMPA QUOTIDIANA E PERIODICA

Nel luglio 2004, l'Autorità ha concluso un'indagine conoscitiva relativa al settore della distribuzione della stampa quotidiana e periodica, ai sensi dell'articolo 12, comma 2 della legge n. 287/90.

L'Autorità ha rilevato, innanzitutto, come la distribuzione della stampa risulti caratterizzata da un'eccessiva regolamentazione, in apparenza funzionale all'obiettivo della tutela del pluralismo dell'informazione, ma finalizzata, in realtà, alla protezione degli operatori già presenti sul mercato, soprattutto quelli attivi nella vendita al dettaglio. In particolare, il legislatore è intervenuto a tutela del pluralismo dell'informazione nell'editoria quotidiana, fissando soglie massime, ovvero il 20% della tiratura totale, che ciascuna impresa editoriale può raggiungere rispetto alla diffusione complessiva di quotidiani, sia a livello nazionale sia a livello interregionale⁴¹. L'Autorità ha rilevato che la fissazione di tali soglie comporta un'evidente distorsione delle dinamiche concorrenziali del mercato in oggetto, in quanto impedisce la crescita delle imprese maggiormente efficienti oltre la quota del 20%, che non può essere considerata corrispondente al possesso di una posizione dominante ai fini dell'analisi antitrust.

⁴¹ In particolare, l'articolo 3 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, nel sanzionare con la nullità gli atti giuridici che comportino la costituzione di una posizione dominante, considera tale quella di un soggetto che: a) giunga a editare o a controllare società che a loro volta pubblichino testate quotidiane la cui tiratura, nell'anno solare precedente avesse superato il 20% della tiratura complessiva dei giornali in Italia; b) giunga a editare o a controllare società che, a loro volta, abbiano editato un numero di testate superiore al 50% di quelle pubblicate nell'anno solare precedente e aventi luogo di pubblicazione nell'ambito di una stessa regione e sempre che vi sia più di una testata; c) giunga a editare o a controllare società che editano un numero di testate superiore al 50% delle copie complessivamente pubblicate dai giornali quotidiani aventi luogo di pubblicazione nella medesima area interregionale, quali il Nord-Ovest, il Nord-Est, il Centro Italia e il Sud; d) diventi titolare di collegamenti con società editrici di giornali quotidiani la cui tiratura sia stata superiore, nell'anno solare precedente, al 30% della tiratura complessiva dei giornali quotidiani in Italia.

Con riferimento al mercato della distribuzione, l'Autorità ha distinto tra il mercato della vendita al dettaglio e quello della vendita all'ingrosso.

Nell'ambito del mercato della vendita al dettaglio, la principale distorsione è stata rinvenuta nelle barriere di natura amministrativa all'ingresso di nuovi operatori: l'apertura di punti vendita, esclusivi o meno, è soggetta, infatti, a un'autorizzazione comunale, rilasciata in base a valutazioni ampiamente discrezionali, che limita significativamente l'accesso al mercato da parte di nuovi operatori. Il decreto legislativo 24 aprile 2001, n. 170, ha introdotto una parziale liberalizzazione del settore, consentendo la distribuzione della stampa da parte di punti vendita alternativi ai tradizionali (che avevano preso parte alla precedente fase di sperimentazione), ma mantenendo il regime autorizzatorio volto a predeterminare la struttura dell'offerta sulla base di criteri puramente discrezionali. Al riguardo, l'Autorità ha auspicato una modifica della normativa vigente al fine di realizzare una piena liberalizzazione dell'accesso al mercato, attraverso l'eliminazione del regime autorizzatorio, nonché l'inclusione, tra gli esercizi abilitati alla vendita della stampa, anche dei piccoli esercizi al dettaglio, quali librerie di piccola e media dimensione e negozi di generi alimentari.

Dall'indagine conoscitiva è emerso, inoltre, che la maggior parte delle Regioni che hanno dato attuazione al decreto legislativo n. 170/01 hanno introdotto ulteriori vincoli alla commercializzazione di prodotti editoriali, suscettibili di restringere le dinamiche concorrenziali e limitare l'attività imprenditoriale. Un primo elemento restrittivo riguarda l'introduzione, da parte di numerose Regioni, del divieto per i punti vendita non esclusivi di vendere congiuntamente stampa quotidiana e stampa periodica. Tale divieto appare di fatto un'imposizione priva di qualsiasi giustificazione di interesse generale, idonea a produrre una rigida barriera all'ingresso per i punti vendita non esclusivi, che vedono limitata la loro possibilità di soddisfare in maniera completa le esigenze dei consumatori. La circostanza poi che tale divieto non si applichi agli esercenti non esclusivi che abbiano preso parte al periodo di sperimentazione produce un'ingiustificata distorsione tra punti vendita aventi analoghe caratteristiche. Un secondo aspetto contenuto nelle previsioni adottate dalle amministrazioni locali, che appare porsi in contrasto con i principi di tutela della concorrenza, è stato individuato nelle disposizioni che consentono soltanto ai punti vendita non esclusivi che abbiano effettivamente preso parte alla sperimentazione di ottenere il rilascio automatico dell'autorizzazione alla vendita della stampa, in contrasto, peraltro, con la previsione del legislatore nazionale, che riconosce tale facoltà a tutti gli esercenti che abbiano semplicemente fatto richiesta di partecipare alla fase sperimentale di vendita. Al riguardo, l'Autorità ha posto in evidenza che il disegno di legge n. 4163 in materia di diffusione della stampa⁴² estende a tutti i punti vendita che avevano fatto domanda per partecipare alla sperimentazione la facoltà di

⁴² Disegno di legge n. 4163 "Disposizioni in materia di editoria e di diffusione della stampa quotidiana e periodica", presentato il 16 luglio 2003.

ottenere l'autorizzazione alla vendita della stampa, senza alcun obbligo di scelta tra stampa quotidiana e periodica. Destano, inoltre, preoccupazione alcuni atti di indirizzo regionale che i Comuni sono tenuti a rispettare nella predisposizione dei piani di localizzazione dei punti esclusivi, piani al cui rispetto è subordinato il rilascio delle autorizzazioni alla vendita della stampa, che prevedono un numero massimo di punti vendita per zone oppure distanze minime tra gli stessi, determinando così l'introduzione di sistemi di contingentamento dell'offerta.

Oltre a esaminare i meccanismi che regolano l'accesso al mercato, l'indagine conoscitiva ha messo in evidenza alcune restrizioni concorrenziali presenti all'interno dell'attività di vendita, riconducibili a prescrizioni normative contenute nel decreto legislativo n. 170/01. In particolare, la disposizione che obbliga tutti i punti vendita, esclusivi o meno, a praticare lo stesso prezzo, fissato dall'editore, impedisce ai punti vendita di accettare margini inferiori, praticando prezzi di rivendita più bassi rispetto a quelli indicati in copertina. Analogamente, l'obbligo ad applicare condizioni economiche e modalità commerciali di cessione delle pubblicazioni identiche per tutti gli esercenti, specializzati o meno, sottrae loro la possibilità di accettare dai distributori compensi inferiori, e quindi li priva di una potente leva concorrenziale per nuove forme di vendita della stampa.

Rispetto al mercato della vendita all'ingrosso, l'indagine ha evidenziato la presenza di distributori che operano in condizioni di esclusiva nel 65% del territorio nazionale. Tuttavia, grazie alla discreta diversificazione tra i soggetti attivi nelle varie aree geografiche, la concorrenza potenziale da parte degli operatori presenti in aree limitrofe contribuisce a impedire lo sfruttamento del potere di mercato dell'*incumbent* locale.

Nel trarre le conclusioni sui risultati dell'indagine, l'Autorità ha, in primo luogo, auspicato l'eliminazione del contingentamento all'accesso al mercato insito nel regime autorizzatorio, ormai rimosso in tutti i Paesi europei. Infatti, una maggiore facilità di ingresso da parte di nuovi operatori accrescerebbe la concorrenza tra le imprese, sia in termini di qualità dei servizi offerti, sia in termini di localizzazione territoriale dei punti vendita. In particolare, allentare i vincoli all'ingresso del mercato favorirebbe la vendita della stampa in punti vendita non specializzati, ovvero tramite canali solitamente deputati alla commercializzazione di altri prodotti, come la grande distribuzione.

Infine, l'Autorità ha rilevato che, con l'attuale utilizzo del contratto estimatorio e, quindi, il pieno diritto di resa dell'invenduto, il dettagliante non sostiene alcun costo per la produzione invenduta; il rivenditore è incentivato, pertanto, a richiedere quantitativi superiori a quelli che editori e distributori sarebbero disposti a movimentare, e non può far leva sui margini di profitto in quanto, per legge, la carta stampata deve essere ceduta allo stesso prezzo in tutti i punti vendita. Al riguardo, l'Autorità ha suggerito che il legislatore rimuova l'obbligo di cessione dei giornali a prezzo omogeneo e introduca un maggior grado di flessibilità contrattuale tra le parti in modo tale che anche i

punti vendita non in grado di assicurare volumi di vendita adeguati possano essere disposti ad accettare sconti inferiori rispetto al prezzo di copertina oppure ad assumere, almeno in parte, il rischio dell'invenduto.

INDAGINE CONOSCITIVA SUL SETTORE TELEVISIVO

Nel novembre 2004, l'Autorità ha concluso un'indagine conoscitiva, avviata ai sensi dell'articolo 12, comma 2 della legge n. 287/90, avente ad oggetto il settore televisivo e, più in particolare, il mercato della raccolta pubblicitaria tramite il mezzo televisivo. L'indagine muoveva dall'esigenza di analizzare le problematiche concorrenziali del settore nell'ambito di una complessiva valutazione della filiera televisiva e pubblicitaria. Infatti, il mercato della raccolta pubblicitaria sul mezzo televisivo si caratterizza per una serie di interrelazioni con le attività caratteristiche del settore televisivo. Più specificatamente, il mercato della raccolta pubblicitaria si articola su due versanti: gli operatori televisivi offrono, da un lato, contenuti ai telespettatori; dall'altro, forniscono, tramite le concessionarie, inserzioni ai clienti pubblicitari. L'indagine dell'Autorità ha messo in luce la presenza di fattori di natura strutturale che ostacolano il corretto funzionamento del mercato della raccolta pubblicitaria televisiva, e più in generale dei settori pubblicitario e televisivo.

L'assetto del mercato risulta contraddistinto da una struttura oligopolistica con elevata concentrazione, in cui l'operatore dominante, Fininvest, raccoglie il 65% delle inserzioni pubblicitarie, mentre RAI raccoglie la quasi totalità della quota residuale (ovvero il 29%). L'elevata concentrazione è, peraltro, caratteristica peculiare del mercato della raccolta pubblicitaria televisiva, in quanto quella effettuata tramite quotidiani, periodici e radio presenta un assetto piuttosto competitivo.

Dall'indagine è emerso che a impedire il pieno dispiegarsi della concorrenza vi sono fattori di tipo strutturale, specifici del contesto italiano. Un primo elemento di criticità è rappresentato dalla disponibilità, in un contesto di scarsità di frequenze, di tre reti in capo a ciascuno dei due principali gruppi televisivi, che consente loro di attuare strategie volte ad impedire l'ingresso e ostacolare la crescita di nuovi operatori, limitando l'entrata e la crescita di concorrenti nel mercato della pubblicità televisiva. L'assetto di mercato è poi ulteriormente influenzato dalla disciplina che regola le condotte della società cui è affidato il servizio pubblico radiotelevisivo. La normativa di riferimento ha favorito, infatti, la creazione di un duopolio simmetrico sul versante dell'offerta dei contenuti televisivi e ha ridotto, al contempo, gli incentivi a competere nella raccolta pubblicitaria televisiva, facilitando, in definitiva, l'affermazione di un *leader*, Fininvest, in posizione dominante. L'indagine ha evidenziato, inoltre, come l'asimmetria nell'allocazione delle risorse frequenziali, dovuta all'assenza di un processo centralizzato di assegnazione, abbia determinato una forte differenziazione tra le reti televisive nazionali dei due operatori storici e quelle dei concorrenti, in termini di copertura effettiva. È stato sottolineato, poi, come la scarsa penetrazione di piattaforme trasmissive alternative a quella

analogica terrestre e la conseguente debolezza della concorrenza interpiattaforma abbiano fortemente limitato gli spazi a disposizione per la raccolta pubblicitaria da parte di nuovi soggetti. A garantire un'ampia copertura del mercato televisivo ai due principali operatori televisivi ha contribuito anche la loro struttura verticalmente integrata: essi controllano infatti storicamente sia la fase di trasmissione del segnale analogico (cosiddetto *broadcasting*), sia la fornitura di contenuti, nonché, infine, la raccolta pubblicitaria televisiva. Un ulteriore elemento critico del mercato posto in evidenza dall'indagine è rappresentato dall'assetto proprietario della società preposta alla rilevazione degli ascolti, Auditel, la quale è controllata da RAI e Fininvest ed è dunque inidonea a fornire i corretti incentivi alle loro condotte. L'Autorità ha poi sottolineato la presenza di una fitta rete di partecipazioni e di legami di tipo non azionario tra il gruppo Fininvest e società neo-entranti quali Telecom Italia e TF1-HCSC.

L'Autorità, alla luce dei risultati emersi dall'indagine conoscitiva, ha suggerito alcuni interventi mirati a favorire un efficace confronto competitivo nel mercato nazionale della raccolta pubblicitaria sul mezzo televisivo, anche in vista del completo passaggio alle trasmissioni televisive in tecnica digitale, previsto per il 2006.

In primo luogo, l'Autorità ha auspicato una revisione dell'attuale normativa in materia di servizio pubblico radiotelevisivo, al fine di garantire le esigenze di servizio pubblico, nonché di mantenere un'adeguata pressione concorrenziale nel mercato nazionale della raccolta pubblicitaria: in particolare, l'Autorità ha ribadito la necessità di costituire due società distinte, una con obblighi di servizio pubblico generale da finanziare esclusivamente tramite il canone; l'altra, a carattere commerciale, finanziata attraverso la raccolta pubblicitaria. Per questa seconda società, che dovrebbe competere con gli altri soggetti presenti sul mercato della raccolta pubblicitaria, l'Autorità ha suggerito che venga collocata in tempi brevi sul mercato borsistico e che siano definite regole di gestione societaria che garantiscano un effettivo controllo dell'operato della dirigenza.

In secondo luogo, l'Autorità ha considerato indispensabile, al fine della ridefinizione dell'assetto concorrenziale del mercato della raccolta pubblicitaria televisiva, che venga attuato il Piano digitale definito dall'Autorità di settore e che lo spettro frequenziale destinato ai servizi radiotelevisivi sia riallocato attraverso meccanismi di mercato, in modo tale che nel futuro mercato digitale terrestre non si riproduca la stessa distribuzione di frequenze presente in quello analogico. In tal senso, sarebbero benefiche misure di separazione verticale degli operatori di rete tramite una separazione proprietaria di RAI Way ed Elettronica Industriale, che al momento fanno capo rispettivamente ai gruppi RAI e Fininvest.

L'Autorità ha sottolineato, altresì, l'utilità di interventi volti a incentivare lo sviluppo di una pluralità di mezzi trasmissivi, quali le piattaforme terrestri, il satellite, il cavo e le tecnologie x-DSL, salvaguardando il principio della neutralità tecnologica, al fine di favorire la concorrenza interpiattaforma tra gli operatori attivi nella pubblicità televisiva.

Relativamente alla rilevazione degli ascolti, l'Autorità ha auspicato, infine, la ridefinizione dell'assetto proprietario della società incaricata di tale servizio, suggerendo, in particolare, l'introduzione di un soggetto privato indipendente dagli operatori televisivi, che operi secondo una logica concorrenziale di massimizzazione del profitto nella sua attività di vendita di dati sugli ascolti televisivi.

INTERMEDIAZIONE MONETARIA E FINANZIARIA

SERVIZI ASSICURATIVI E FONDI PENSIONE

Nel 2004 l'Autorità, ha concluso un procedimento istruttorio accertando una violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza da parte di numerose imprese attive nei mercati assicurativi vita (RAS-GENERALI-IAMA CONSULTING). Al 31 marzo 2005, è in corso un'istruttoria volta a verificare un'eventuale intesa restrittiva della concorrenza in violazione degli articoli 10 e 81 del Trattato CE (TARIFFE DEI PERITI ASSICURATIVI).

Intese

RAS-GENERALI-IAMA CONSULTING

Nel settembre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di numerose imprese di assicurazione attive nei mercati assicurativi vita (Riunione Adriatica di Sicurtà Spa, Assicurazioni Generali Spa, Alleanza Assicurazioni Spa, Generali Vita Spa, Ina Vita Spa, Iama Consulting Srl, Banca Popolare di Verona e Novara Scarl, Capitalia Spa, Fideuram Vita Spa, Intesa Vita Spa, Mediolanum Vita Spa, Montepaschi Vita Spa, Nazionale Nederlanden Levensverzekering Maatschappij Nv, San Paolo Imi Wealth Management Spa e Winthertur Spa), accertando una violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90. In particolare, l'istruttoria era stata avviata a seguito della comunicazione volontaria da parte di Ras e Generali, ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, di due contratti aventi ad oggetto l'acquisto, dalla società di consulenza Iama Consulting, di una banca dati relativa a prodotti di assicurazione vita, denominata "*Aequos*", contenente informazioni sui prezzi e sulle altre condizioni contrattuali relative ai prodotti assicurativi vita e previdenza praticate da tutte le imprese presenti sul mercato. Generali aveva, inoltre, notificato un contratto relativo all'acquisto di un servizio di consulenza concernente prodotti assicurativi vita e previdenza, denominato "*Analisi competitiva del mercato vita e previdenza*", volto ad operare un confronto trimestrale tra le performance delle imprese del gruppo Generali e quelle medie di mercato in termini di andamento della raccolta premi, premi medi e produttività per punto vendita. L'istruttoria era stata successivamente estesa alle altre imprese di assicurazione, in quanto era risultato che esse avevano acquistato il database *Aequos*.

L'Autorità ha considerato che il mercato rilevante sotto il profilo merceologico fosse quello dei prodotti afferenti alle assicurazioni vita, distribuiti da tutte le imprese attive sul mercato nazionale.

Le evidenze documentali raccolte nel corso dell'istruttoria hanno consentito di riscontrare l'esistenza di un articolato scambio di informazioni tra le imprese di assicurazione, realizzato per il tramite della sottoscrizione di contratti bilaterali di acquisizione del database *Aequos* dalla società di consulenza Iama Consulting. Contrariamente a quanto affermato dalle parti, secondo cui le informazioni contenute nel database *Aequos* erano autonomamente reperite dalla società di consulenza sul mercato, nel corso del procedimento sono stati acquisiti elementi probatori atti a dimostrare che le informazioni immesse in tale database erano perlopiù fornite a Iama direttamente dalle imprese di assicurazione e che tale società rielaborava tali informazioni, mettendole a disposizione delle imprese assicurative acquirenti.

L'Autorità ha considerato che lo scambio di informazioni sotteso all'elaborazione del database *Aequos* riguardava dati tradizionalmente considerati sensibili sotto il profilo antitrust, quali prezzi e condizioni contrattuali dei diversi prodotti offerti sul mercato dalle singole imprese di assicurazione. Tali dati erano, inoltre, espressi in forma disaggregata e venivano rilasciati con cadenza temporale ravvicinata (al più mensile), con conseguente possibilità per le imprese di acquisire in tempo reale informazioni circa i prodotti dei concorrenti. Al riguardo, l'Autorità ha sostenuto che lo scambio di informazioni sensibili tra concorrenti rappresenta sempre, *prima facie*, un comportamento facilitante la collusione, ancorché dette informazioni siano altrimenti conoscibili. Più specificamente, l'Autorità ha affermato che, ai fini della valutazione della portata facilitante dello scambio, risulta importante considerare se tali informazioni possano ritenersi di pubblico dominio, cioè immediatamente accessibili senza oneri e realmente utilizzabili da chiunque sia interessato ad acquisirle, ovvero se dette informazioni siano di natura pubblica ma acquisibili solamente con significativi oneri in termini di tempi e costi di acquisizione delle stesse, nonché di probabilità di ottenere un'informazione completa e attendibile.

Posta questa distinzione tra informazioni di natura pubblica e dati di pubblico dominio, l'Autorità ha rilevato che la concreta portata facilitante della collusione di un'intesa che ha per oggetto la raccolta e la messa in comune di informazioni sensibili dipende dai costi di raccolta, nonché dalla possibilità di ottenere un'informazione completa. Ove, infatti, i costi di reperimento individuale delle informazioni non fossero apprezzabili, i tempi di acquisizione non fossero lunghi e le informazioni nel complesso risultassero sufficientemente attendibili, il contributo di un siffatto scambio di informazioni a un accordo collusivo sarebbe irrilevante. In tale evenienza, infatti, da un punto di vista concorrenziale la raccolta in comune di informazioni non consente di ottenere elementi significativamente maggiori rispetto agli esiti di una raccolta individuale. L'Autorità ha considerato, invece, che lo scambio di informazioni per il tramite di *Aequos* era in grado di aumentare i rischi di col-

lusione tra le imprese partecipanti al circuito informativo, in quanto idoneo a ridurre sensibilmente i tempi e i costi di acquisizione individuali delle medesime informazioni sul mercato.

Nella valutazione della portata anticompetitiva dell'attività finalizzata alla raccolta e messa in comune di informazioni, l'Autorità ha posto, altresì, in evidenza l'inidoneità del prodotto *Aequos* ad accrescere la trasparenza del mercato a beneficio dei consumatori. Le informazioni sui prodotti assicurativi venivano, infatti, scambiate unicamente tra le imprese partecipanti al circuito senza che risultassero accresciute le informazioni disponibili per i consumatori. L'Autorità ha considerato, infine, lo specifico contesto di mercato nel quale si inseriva la condotta accertata. In proposito, dopo aver ribadito che la necessità di ricorrere ad un equilibrio collusivo, nella forma di un'intesa che abbia per oggetto lo scambio di informazioni, è maggiormente avvertita nei settori caratterizzati dalla presenza di una pluralità di concorrenti, l'Autorità ha rilevato che lo scambio di informazioni sotteso all'elaborazione del database *Aequos* si inseriva in un contesto di mercato che, pur essendo relativamente concentrato, risultava assolutamente peculiare, in quanto caratterizzato da ridotti incentivi a competere, a causa delle difficoltà incontrate dai consumatori ad effettuare i necessari confronti concorrenziali.

Sulla base di tali considerazioni, l'Autorità ha concluso che il prodotto *Aequos* era il frutto di uno scambio di informazioni sensibili, disaggregate, rilasciate con cadenza temporale ravvicinata tra concorrenti, che si inseriva in un contesto di mercato caratterizzato da profonde asimmetrie informative a svantaggio dei consumatori e che risultava fornito di uno specifico valore aggiunto rispetto alla ricerca diretta dei medesimi dati sul mercato da parte delle singole imprese. L'insieme di tali elementi ha portato ad una valutazione di restrittività dell'intesa in quanto ritenuta idonea a facilitare il raggiungimento di equilibri collusivi. Peraltro, l'istruttoria ha consentito di accertare l'estraneità della società Ras al descritto circuito informativo, in quanto tale società aveva sospensivamente condizionato l'acquisto del database *Aequos* all'autorizzazione dell'Autorità e non ne aveva dunque mai beneficiato, a differenza delle altre società parti del procedimento. Da ultimo, con riferimento al contratto relativo all'acquisto da parte di Generali del servizio "*Analisi competitiva del mercato vita e previdenza*" fornito da Iama Consulting, l'Autorità ha considerato che si trattava di un servizio personalizzato offerto dalla società di consulenza alle sole imprese del gruppo Generali e non anche ad altre imprese concorrenti. Tale circostanza ha consentito di escludere la sussistenza di un'intesa tra imprese concorrenti idonea a facilitare una collusione.

TARIFFE DEI PERITI ASSICURATIVI

Nel luglio 2004, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti dell'Associazione Nazionale delle Imprese Assicuratrici (ANIA) e alcune associazioni di periti maggiormente rappresentative sul territorio nazionale (Associazione Italiana Consulenti Infortunistica Stradale, Sindacato Nazionale Autonomo Periti Industriali, Sindacato Nazionale Periti Industriali Assicurativi,

Sindacato Nazionale Autonomo Periti Infortunistica Stradale, Unione Italiana Periti Assicurativi nonché Consiglio Nazionale Periti Industriali), al fine di accertare l'esistenza di un'intesa in violazione degli articoli 10 e 81 del Trattato CE. L'istruttoria riguarda, in particolare, un accordo di durata biennale, concluso tra l'ANIA e alcune associazioni di periti, entrato in vigore il 1° marzo 2003, avente ad oggetto sia la definizione delle tariffe delle prestazioni rese dai periti assicurativi alle imprese di assicurazione, sia le modalità e i contenuti di tali prestazioni. L'accordo si configura quale intesa verticale, intercorrente tra soggetti che si collocano dal lato della domanda e dell'offerta dei servizi di perizia. L'accordo presuppone, altresì, l'esistenza di due intese orizzontali: da un lato, infatti, le imprese di assicurazione attive nei rami auto, attraverso l'ANIA, hanno concordato di remunerare in maniera analoga i servizi resi dai periti assicurativi, omogeneizzando un'importante voce dei costi di liquidazione delle imprese; dall'altro, i periti, attraverso le organizzazioni di categoria maggiormente rappresentative a livello nazionale, hanno concordato di ricevere i medesimi corrispettivi dalle imprese di assicurazione a fronte dei servizi resi.

L'Autorità ha ritenuto che l'accordo, sottoscritto dalle associazioni rappresentative della quasi totalità delle imprese di assicurazione e dei periti assicurativi in ambito nazionale, rientrasse nell'ambito di applicazione dell'articolo 81 del Trattato CE in quanto potenzialmente idoneo a pregiudicare il commercio intracomunitario sotto il profilo della compartimentazione del mercato nazionale. Più specificamente, l'istruttoria è volta ad accertare se le condotte poste in essere dalle imprese di assicurazione e dai periti assicurativi siano riconducibili in tutto o in parte alla normativa di settore e, in caso affermativo, se tale normativa risulti compatibile con gli articoli 10 ed 81 del Trattato CE, eventualmente procedendo alla sua disapplicazione conformemente ai più recenti orientamenti giurisprudenziali comunitari. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

SERVIZI FINANZIARI

Nel corso del 2004, l'Autorità ha concluso due procedimenti istruttori in relazione ad accordi, volontariamente comunicati dalle parti ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, riguardanti, rispettivamente, la prestazione di alcuni servizi bancari (ASSOCIAZIONE BANCARIA ITALIANA) e il settore delle carte di credito (CARTASÌ-AMERICAN EXPRESS). L'Autorità ha inoltre effettuato un intervento di segnalazione in merito ad alcune norme distorsive della concorrenza nel settore del finanziamento per progetti (SEGNALAZIONE SUGLI EFFETTI DISTORSIVI DELLA CONCORRENZA DERIVANTI DALLA "LEGGE QUADRO IN MATERIA DI LAVORI PUBBLICI"). Infine, sono stati resi alcuni pareri alla Banca d'Italia in relazione ad istruttorie condotte dall'autorità di vigilanza aventi ad oggetto intese restrittive della concorrenza tra istituti bancari (FEDERAZIONE DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO DEL PIEMONTE, LIGURIA E VAL D'AOSTA-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI BOVES; FEDERAZIONE MARCHIGIANA DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI OSTRÀ VETERE; PAGOBANCOMAT).

Nell'ottobre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione a due schemi contrattuali volontariamente comunicati dall'Associazione Bancaria Italiana (ABI), ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90. In particolare, il primo schema contrattuale, denominato "*Servizi di investimento*" conteneva, oltre ad alcune clausole concernenti le condizioni contrattuali in materia di servizi di gestione di portafogli, intermediazione mobiliare e consulenza finanziaria, alcune disposizioni che definivano, tra l'altro, i diritti di recesso e di modifica unilaterale del contratto, nonché le relative modalità di comunicazione al cliente. Il secondo schema, denominato "*Condizioni generali per l'utilizzo delle carte di credito*" definiva la disciplina contrattuale del rapporto tra le banche che emettono o collocano carte di credito e i clienti, con particolare riferimento alle modalità di rilascio e utilizzo delle carte, alle modifiche unilaterali delle condizioni da parte delle banche e al diritto di recesso delle parti.

Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante, l'Autorità ha considerato che gli schemi contrattuali notificati da ABI riguardavano l'offerta di due distinte tipologie di servizi: i servizi di investimento e l'utilizzo delle carte di credito. Più specificamente, il mercato dei servizi di investimento comprende l'attività di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari. Essa viene svolta da intermediari autorizzati e consiste nella compravendita, ai fini di investimento, di strumenti finanziari per conto di un investitore. Tale mercato è stato ritenuto avente una dimensione nazionale in considerazione del fatto che l'elaborazione dei contratti da parte delle banche, sulla base dei modelli standard predisposti da ABI, viene fatta in modo centralizzato, senza che alle agenzie locali sia di norma consentito intervenire sulle clausole di tali contratti. L'Autorità ha considerato che l'attività di consulenza in materia di investimenti in strumenti finanziari integrasse un mercato distinto. Tale attività rientra, infatti, tra i servizi accessori ai servizi di investimento ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera f) del Testo Unico della Finanza, e il suo esercizio non è riservato agli intermediari autorizzati a prestare servizi di investimento, ma può essere svolta da qualunque soggetto. Anche tale mercato è stato considerato avente dimensione nazionale, sulla base delle medesime considerazioni svolte per i servizi di investimento.

Con riferimento al secondo schema contrattuale, il mercato rilevante dal punto di vista merceologico è stato considerato quello delle carte di credito che, sulla base di un consolidato orientamento dell'Autorità, costituisce un mercato distinto da quello degli altri strumenti di pagamento alternativi al contante. Da un punto di vista geografico, il mercato ha dimensione nazionale in quanto le condizioni di emissione delle carte e di convenzionamento degli esercenti sono sufficientemente uniformi sul territorio nazionale.

Nel corso del procedimento istruttorio, l'Autorità ha osservato, in primo luogo, che gli schemi di contratto notificati, in quanto comportanti una stan-

dardizzazione delle condizioni applicate alla clientela, costituivano una forma di coordinamento orizzontale idonea ad influenzare il comportamento dei singoli operatori nella predisposizione dei propri contratti. Le indicazioni formulate da ABI, anche se non vincolanti, costituivano un punto di riferimento che, riducendo il livello di incertezza circa il comportamento dei concorrenti sul mercato, risultava idoneo a uniformare aspetti delle strategie commerciali proprie di ciascun operatore. L'Autorità ha rilevato, inoltre che, sebbene la stessa Banca d'Italia avesse promosso l'autoregolamentazione degli operatori con l'invito a utilizzare gli schemi elaborati dalle associazioni di categoria quali fonti integrative della normativa vigente, nella versione originariamente notificata dei contratti, l'ABI si era spinta ben oltre la definizione di modelli di riferimento, predisponendo testi contrattuali completi persino nella modulistica accessoria. In particolare, l'Autorità ha considerato restrittive della concorrenza: la clausola avente ad oggetto la disciplina della modifica unilaterale delle condizioni economiche da parte delle banche (*ius variandi*), contenuta in entrambi gli schemi contrattuali notificati; la disciplina delle operazioni finanziarie eseguite dalle banche in situazioni di conflitto di interessi contenuta nello schema relativo ai servizi di investimento; le clausole volte ad introdurre un legame artificioso tra servizi indipendenti (*tie-in*), contenute in entrambi gli schemi contrattuali.

Relativamente allo *ius variandi*, l'Autorità ha ritenuto che la possibilità per le banche, prevista negli schemi contrattuali originariamente notificati, di modificare le condizioni economiche dei contratti in senso sfavorevole al cliente, in qualunque momento e senza doverne esplicitare le ragioni, risultava restrittiva della concorrenza in quanto idonea a uniformare il comportamento delle imprese. Tale clausola, infatti, dava luogo a una forma di coordinamento orizzontale delle condizioni di offerta, idonea a comprimere un possibile ambito di competizione per le imprese e suscettibile di ostacolare la mobilità della clientela. In particolare, i consumatori, data l'introduzione generalizzata di un elemento di incertezza nella definizione delle condizioni economiche dei servizi in esame, non sarebbero stati incentivati a ricercare le condizioni di offerta migliori sul mercato, essendo le stesse soggette ad essere modificate unilateralmente dalle imprese. Queste ultime, meno vincolate dal confronto concorrenziale con i propri concorrenti, avrebbero quindi avuto la possibilità di esercitare un maggiore potere di mercato nei confronti dei propri clienti.

Quanto, poi, alle specifiche modalità attraverso le quali l'ABI aveva originariamente strutturato la clausola dello *ius variandi*, queste sono risultate caratterizzate dall'essere particolarmente vantaggiose per le imprese, a scapito della clientela. Al riguardo, la previsione della comunicazione in maniera impersonale delle modifiche generalizzate sfavorevoli alla clientela attraverso la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale è stata considerata dall'Autorità un mezzo scarsamente efficace per fornire al consumatore una tempestiva informazione in ordine alle modifiche apportate, consentendone un'adeguata valutazione. Considerato, inoltre, che lo schema dell'ABI prevedeva tempi

particolarmente limitati, pari a 15 giorni, per l'esercizio del diritto di recesso senza penalità e che non veniva garantito il preavviso, il consumatore non era posto nelle condizioni di reagire efficacemente alle variazioni del prezzo del servizio da lui acquistato, eventualmente decidendo di rivolgersi ad un altro operatore.

L'Autorità ha poi evidenziato che elementi di coordinamento orizzontale di natura anticoncorrenziale emergevano anche nelle clausole che, con riferimento al servizio di gestione individuale di portafogli di investimento, disciplinavano la possibilità per gli intermediari di operare in situazione di conflitto di interessi. Al riguardo, l'Autorità ha innanzitutto rilevato che il rapporto banca-cliente si caratterizza per un'ampia delega gestionale da parte dell'investitore all'intermediario. A quest'ultimo spetta infatti la scelta discrezionale degli strumenti finanziari che verranno a comporre il portafoglio dell'investitore. Inoltre, nella gestione patrimoniale l'autorizzazione ad operare in conflitto di interessi veniva data dall'investitore *una tantum* e non invece di volta in volta, in occasione delle singole operazioni di compravendita. L'Autorità ha ritenuto che la previsione, come originariamente formulata, comportasse un'informativa per la clientela del tutto generica e inefficace, attesa, da un lato, l'assenza di un obbligo per la banca di descrivere in maniera chiara le situazioni di conflitto e, dall'altro, l'impossibilità da parte dell'investitore di revocare l'autorizzazione ad eseguire operazioni in caso di eventuale mutamento della situazione di conflitto di interessi. Anche il coordinamento orizzontale derivante da tale disciplina, idoneo ad uniformare il comportamento degli operatori, è stato ritenuto tale da innalzare ostacoli alla mobilità della clientela, che non sarebbe stata posta nelle condizioni di operare scelte razionali, basate sulle caratteristiche effettive del servizio prestato da ciascun operatore.

Del pari, l'Autorità ha valutato negativamente, in quanto limitative delle possibilità di scelta del consumatore, quelle clausole contenute negli schemi contrattuali originariamente notificati, secondo cui il cliente che si rivolgeva a un intermediario per il servizio di gestione patrimoniale individuale o per quello di negoziazione dei titoli doveva disporre presso il medesimo intermediario anche di un conto corrente e di un deposito di custodia e amministrazione titoli.

Nel corso dell'istruttoria, al fine di rimuovere i profili problematici individuati, l'ABI ha provveduto ad apportare significative modifiche alla contrattualistica originariamente notificata. In particolare, ha eliminato da entrambi gli schemi generali di contratto la disciplina relativa allo *ius variandi*, mantenendo in ciascuno schema soltanto una nota di richiamo, per le banche che individualmente volessero avvalersi di tale facoltà, di tenere conto, per la relativa disciplina, delle disposizioni del codice civile in materia di contratti con i consumatori. Con riguardo al conflitto di interessi, la nuova contrattualistica rimanda ad un modulo separato che ogni singolo istituto bancario deve autonomamente predisporre contenente una specifica informativa sulla natura di ciascun conflitto, al fine di fornire al cliente tutti gli elementi per il conferimento della delega ad operare in situazioni di conflitto. Sono

stati inoltre esplicitamente introdotti, da un lato, l'obbligo di aggiornare l'informativa resa al cliente in caso di modifica delle condizioni di conflitto; dall'altro, la possibilità per il cliente di revocare, in corso di rapporto, l'autorizzazione ad agire in tali situazioni. L'ABI ha infine modificato il testo di altre clausole, prevedendo tra l'altro, sia per il servizio di negoziazione sia per quello di gestione, la possibilità per il cliente di aprire il conto corrente e il conto titoli presso un altro intermediario.

Alla luce di tali significative modifiche, l'Autorità ha deliberato che i nuovi contratti standard predisposti dall'ABI non contenevano elementi idonei a produrre restrizioni della concorrenza sui mercati interessati. Al riguardo, l'Autorità ha considerato che la nuova formulazione degli schemi contrattuali rendeva possibile, sulla base dell'iniziativa individuale delle singole banche, un rapporto banca-cliente maggiormente basato sull'effettiva verifica della capacità dell'operatore di fornire un servizio competitivo per qualità e prezzo.

CARTAȘI-AMERICAN EXPRESS

Nel luglio 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione ad un accordo stipulato tra CartaSi Spa e American Express Services Europe Ltd, volontariamente comunicato ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, avente ad oggetto la costituzione di un'impresa comune di natura cooperativa, denominata Iconcard Spa, per l'emissione e la gestione di carte di credito appartenenti al circuito American Express (Amex), nonché la distribuzione delle stesse attraverso le banche aderenti a CartaSi. Più specificamente, l'intesa prevedeva che Iconcard, società pariteticamente controllata, avrebbe emesso e gestito alcune carte di credito Amex destinate a persone fisiche a reddito elevato, nonché a piccole e medie imprese. Tali carte avrebbero potuto essere utilizzate presso tutti gli esercizi convenzionati con il circuito Amex e sarebbero state distribuite in esclusiva dalle banche affiliate a CartaSi. Secondo quanto comunicato dalle parti, l'obiettivo perseguito dall'intesa consisteva, per Amex, nell'accesso al canale distributivo bancario, e per CartaSi, nell'ampliamento della gamma delle carte di credito offerte.

Successivamente, l'istruttoria è stata estesa all'accordo, denominato "*Financial Service Agreement*", secondo il quale Amex affidava a CartaSi la gestione dei servizi di acquisizione degli esercenti da convenzionare e di elaborazione delle transazioni associate all'uso delle carte di credito. L'Autorità ha ritenuto necessario procedere a una valutazione complessiva dei legami intercorrenti tra i gruppi CartaSi e Amex ai fini dell'accertamento dell'esistenza di eventuali restrizioni della concorrenza.

L'Autorità ha considerato che il mercato rilevante sotto il profilo merceologico fosse quello dell'attività di emissione delle carte di credito e di convenzionamento degli esercenti, comprensiva delle fasi tecniche di elaborazione delle transazioni. L'Autorità ha ritenuto di non distinguere ulteriormente il mercato tra l'attività di emissione e quella di convenzionamento. Sebbene, infatti, dal punto di vista della domanda si tratti di servizi non fungibili in

quanto essenzialmente diversi e rivolti a soggetti appartenenti a categorie differenti, il legame funzionale inscindibile tra le due attività e la sostanziale coincidenza dei soggetti che operano in entrambi i segmenti hanno indotto a ritenere che il mercato rilevante coincidesse con l'intera gestione delle carte di credito sul territorio nazionale.

Il mercato delle carte di credito è caratterizzato da un grado di concentrazione particolarmente elevato, in cui i primi quattro operatori detengono congiuntamente una quota di mercato superiore all'82%. Più specificamente, CartaSì è l'operatore *leader* nel mercato italiano, sia nel segmento dell'emissione con una quota pari al 57% che in quello del convenzionamento con una quota del 39%, mentre Amex risulta essere il secondo operatore nel segmento dell'emissione con una quota del 12,5% e il terzo in quello del convenzionamento, con una quota del 12,3%.

Con riferimento all'accordo sull'emissione di carte di credito, l'istruttoria ha evidenziato che la costituzione di un'impresa comune di produzione e distribuzione tra i due principali operatori del mercato, destinata alla condivisione delle loro scelte strategiche e commerciali, nonché dei loro profitti, avrebbe portato ad un coordinamento su un segmento importante e in potenziale crescita del mercato delle carte di credito, con effetti anche sul complesso delle attività di CartaSì e Amex. In particolare, l'Autorità ha considerato che l'accordo avrebbe determinato una sostanziale riduzione della pressione concorrenziale tra le due imprese, derivante dall'incentivo di ciascuna a sviluppare una coordinata politica di differenziazione dei prodotti; avrebbe, inoltre, ridotto la concorrenza potenziale e determinato un effetto di chiusura del canale bancario; avrebbe, infine, rafforzato il legame esistente tra CartaSì e le banche aderenti, concorrendo ad accentuare la portata restrittiva dell'accordo.

Al fine di superare i rilievi mossi dall'Autorità, le parti hanno apportato alcune modifiche all'accordo. Più specificamente, esse hanno ridotto l'ampiezza del coordinamento tra le imprese madri sia restringendo l'estensione dell'attività dell'impresa comune, sia attenuando l'importanza del suo ambito decisionale, rendendolo più orientato allo svolgimento di funzioni di carattere distributivo delle carte, piuttosto che alla definizione delle loro caratteristiche e prezzi. A tal fine, le parti hanno, tra l'altro, circoscritto l'ambito di applicazione dell'accordo a un numero limitato di carte ed eliminato la clausola che prevedeva il divieto in capo ad Amex di concludere accordi analoghi con altri operatori bancari. Nella stessa prospettiva, hanno eliminato la clausola che precludeva alle banche di collocare carte del circuito American Express diverse da quelle emesse congiuntamente con CartaSì e previsto la possibilità per le banche di vendere le carte Iconcard alla loro clientela ad un prezzo differente da quello di riferimento, stabilito da Amex, nonché servizi aggiuntivi senza la necessità del consenso da parte di Amex, Iconcard o CartaSì.

L'Autorità ha ritenuto che le modifiche prospettate dalle parti, sebbene idonee a ridurre il rilievo anticoncorrenziale dell'accordo di emissione, non fossero tali da eliminarne la portata restrittiva. Al riguardo, l'Autorità ha osser-

vato che l'accordo sull'emissione, anche nella sua versione modificata, influenzasse in modo determinante le linee di sviluppo del mercato italiano delle carte di credito. La configurazione del mercato che potenzialmente sarebbe emersa per la presenza di Iconcard sarebbe stata caratterizzata dall'agire coordinato dei due principali operatori del mercato, sia direttamente in virtù dell'attività messa in comune, sia per l'effetto di coordinamento indiretto sulle altre attività che le imprese madri avrebbero svolto autonomamente. In considerazione delle significative modifiche apportate all'accordo e dell'effetto positivo sulle dinamiche competitive che avrebbe avuto l'accesso al circuito distributivo bancario di un ulteriore operatore, ovvero Amex, l'Autorità ha ritenuto di autorizzare in deroga l'intesa nella sua versione modificata, ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 287/90, per un periodo di 36 mesi.

In relazione all'accordo di convenzionamento con gli esercenti, l'Autorità ha affermato che anch'esso avrebbe prodotto significativi effetti collusivi tra Amex e CartaSi. In proposito, l'Autorità ha osservato, innanzitutto, che la circostanza secondo cui Amex avrebbe consentito al suo concorrente CartaSi, principale operatore del mercato, di assumere un ruolo nell'evoluzione della rete degli esercizi convenzionati con Amex rappresentava di per sé una condizione idonea a restringere la concorrenza tra i due principali operatori del mercato. In particolare, l'istruttoria ha evidenziato che nell'ambito del contratto di convenzionamento, i due principali operatori avrebbero realizzato una convergenza di interessi di natura collusiva, che avrebbe condotto alla fissazione di prezzi per l'esercente superiori a quelli autonomamente definiti da ciascuno di essi in assenza dell'accordo. Anche in virtù della particolare importanza del canale degli esercenti, in quanto fonte principale dei proventi nel mercato delle carte di credito, l'Autorità ha ritenuto l'intesa idonea a restringere in maniera consistente la concorrenza, in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

Per contro, lo svolgimento delle attività di gestione delle transazioni di Amex da parte di CartaSi non è stato ritenuto suscettibile di produrre effetti sulle variabili commerciali rilevanti per le attività di emissione delle carte di credito e di convenzionamento degli esercenti, avendo ad oggetto una funzione di natura essenzialmente tecnica, consistente nella elaborazione informatica di informazioni finalizzata al regolamento delle obbligazioni finanziarie tra esercenti e titolari.

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SUGLI EFFETTI DISTORSIVI DELLA CONCORRENZA DERIVANTI DALLA "LEGGE QUADRO IN MATERIA DI LAVORI PUBBLICI"

Nel luglio 2004, l'Autorità ha trasmesso al Parlamento e al Governo una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, in merito all'articolo 37-bis della legge 11 febbraio 1994, n. 104, recante "Legge quadro in materia di lavori pubblici", rilevandone specifici profili di contrasto con i principi della concorrenza. In particolare, tale disposizione limita nel settore

del finanziamento per progetti (*project financing*) lo svolgimento dell'attività di asseverazione del piano economico-finanziario esclusivamente agli istituti di credito e alle società di servizi costituite da un istituto di credito e iscritte nell'elenco generale degli intermediari finanziari, di cui all'articolo 106 del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia.

Al riguardo, l'Autorità ha evidenziato che la norma determina una limitazione della concorrenza nel settore non giustificata da alcuna esigenza di carattere generale in quanto esclude dall'attività di asseverazione una fascia di soggetti che, pur essendo iscritti all'albo degli intermediari finanziari, non sono tuttavia costituiti da istituti di credito. Tale norma ha, pertanto, effetti distorsivi della concorrenza tra i soggetti attivi nel settore della consulenza finanziaria, escludendo ingiustificatamente operatori in possesso di identici requisiti tecnici e professionali.

L'Autorità ha sottolineato, altresì, che l'attività di asseverazione, in quanto volta alla definizione dei rischi connessi al finanziamento di un'opera pubblica, ai tempi della sua realizzazione e alla sua dimensione al fine di renderla proponibile ai finanziatori, è un'attività che, pur richiedendo conoscenze e capacità tecnica nel settore finanziario, non necessita di una significativa disponibilità finanziaria. Conseguentemente essa potrebbe essere svolta anche da soggetti diversi dagli istituti di credito.

L'Autorità ha ribadito, pertanto, che l'utilizzazione di strumenti regolatori che limitino, in assenza di motivate esigenze di carattere generale, la concorrenza tra imprese autorizzate a operare in un determinato settore, non può che creare distorsioni del funzionamento del mercato, determinando ingiustificate posizioni di rendita degli operatori già presenti. L'Autorità ha rilevato, dunque, che dalla modifica della previsione normativa potrebbero derivare configurazioni di mercato più idonee a soddisfare le esigenze della domanda, atteso che la rimozione dei vicoli alla possibilità di svolgere l'attività di asseverazione consentirebbe una maggiore articolazione dell'offerta, in termini anche di imparzialità e di differenziazione dei ruoli tra soggetto finanziatore del progetto e soggetto consulente-asseveratore, con conseguente vantaggio per le Pubbliche Amministrazioni interessate.

Pareri

FEDERAZIONE DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO DEL PIEMONTE, LIGURIA E VAL D'AOSTA-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI BOVES; FEDERAZIONE MARCHIGIANA DELLE BANCHE DI CREDITO COOPERATIVO-BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DI OSTRÀ VETERE

Nel luglio 2004, la Banca d'Italia ha concluso due distinte istruttorie di analogo contenuto relative ad intese intercorse, rispettivamente, tra la Federazione delle Banche di Credito Cooperativo di Piemonte, Liguria e Valle d'Aosta e la Banca di Credito Cooperativo di Boves, e tra la Federazione marchigiana delle Banche di Credito Cooperativo e la Banca di Credito Cooperativo di Ostra Vetere. Le due istruttorie erano state avviate per verifi-

care l'esistenza di intese aventi ad oggetto la ripartizione dei mercati. In particolare, dalla documentazione a disposizione della Banca d'Italia emergeva come alcune scelte aziendali in materia di localizzazione territoriale di ciascuna delle due Banche di Credito Cooperativo fossero state condizionate dai rapporti intercorrenti con la rispettiva Federazione, che raccoglieva e diffondeva i piani strategici delle associate, anche segnalando anticipatamente alle stesse eventuali sovrapposizioni territoriali.

Nei due pareri espressi alla Banca d'Italia, ai sensi dell'articolo 20 della legge n. 287/90, in relazione ai due procedimenti istruttori, l'Autorità ha osservato che dalla documentazione trasmessa dalla Banca d'Italia emergeva come il ruolo svolto dalle due Federazioni fosse andato al di là di quello istituzionale, finalizzato a supportare l'operato delle Banche di Credito Cooperativo, che storicamente si qualificano per i loro caratteri di mutualità e di localismo. Infatti, seppure nell'ambito del credito cooperativo vi sia una consistente integrazione, connessa all'esigenza di realizzare congiuntamente economie di scala nella prestazione di numerosi servizi altrimenti preclusi a banche di dimensioni così limitate, l'attività di cooperazione tra le banche socie della Federazione dovrebbe escludere condotte che producano restrizioni sensibili nelle dinamiche competitive tra le stesse. Pertanto, l'Autorità ha espresso il parere che nel complesso le due intese in esame costituissero una violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

Nei provvedimenti di chiusura delle due istruttorie, la Banca d'Italia ha ritenuto che le due Federazioni e le loro associate avessero posto in essere due intese aventi ad oggetto la ripartizione dei mercati, attuate attraverso uno scambio di informazioni sensibili tra le singole banche, atto a coordinarne le rispettive condotte sul mercato, in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90, senza tuttavia ritenere che tali intese fossero di gravità tale da richiedere l'irrogazione di una sanzione pecuniaria.

PAGOBANCOMAT

Nel luglio 2004 e nel marzo 2005, la Banca d'Italia, tramite due distinti provvedimenti, ha concluso il procedimento istruttorio avviato nell'ottobre 2003 relativamente al servizio PagoBancomat, disciplinato dagli accordi interbancari stipulati dalla Convenzione per la Gestione del Marchio PagoBancomat (CO.GE.BAN.), associazione di imprese avente la finalità di sviluppare la funzione di pagamento del servizio Bancomat presso i terminali *pos* (*point of sale*). In primo luogo, il procedimento era volto a verificare la sussistenza dei presupposti per la concessione di una nuova autorizzazione in deroga con riferimento alla determinazione della commissione interbancaria per il servizio PagoBancomat, richiesta da CO.GE.BAN. in prossimità della scadenza dell'esenzione quinquennale già concessa dalla Banca d'Italia nell'ottobre 1998. Inoltre, il procedimento era volto a verificare l'eventuale restrittività e la sussistenza dei presupposti per la concessione dell'autorizzazione in deroga delle disposizioni contenute nelle condizioni generali di contratto che regolano i rapporti banche-titolari di carta e quelli banche-esercenti.

Nel giugno 2004, la Banca d'Italia ha richiesto all'Autorità il proprio parere, ai sensi dell'articolo 20 della legge n. 287/90, con riferimento alla fattispecie riguardante la fissazione di una commissione interbancaria massima da parte di CO.GE.BAN. per le operazioni di pagamento realizzate attraverso l'omonima carta di debito.

Nel parere espresso, l'Autorità ha rilevato che la fissazione multilaterale di una commissione interbancaria implica la determinazione cooperativa del prezzo di un servizio intermedio reciprocamente prestato dalle banche. Tale cooperazione è in grado di incidere sulle relazioni concorrenziali tra esse, in quanto costituisce un punto di riferimento per le politiche di prezzo, favorendo un allineamento dei prezzi ai livelli indicati; infatti, la commissione interbancaria di fatto si traduce in un livello minimo di prezzo. L'accordo per la fissazione di una commissione interbancaria relativo al servizio PagoBancomat è stata dunque considerata un'intesa suscettibile di produrre effetti restrittivi della concorrenza.

L'Autorità ha rilevato, tuttavia, come l'accordo potesse beneficiare di un'autorizzazione in deroga ai sensi dell'articolo 4, comma 1 della legge n. 287/90. Tale accordo, infatti, poteva trovare una giustificazione nell'obiettivo di diminuire i costi di transazione che deriverebbero dalla contrattazione bilaterale o plurilaterale dell'importo della commissione. In merito alla sussistenza dei presupposti per il rilascio di un'autorizzazione in deroga, l'Autorità ha rilevato come solo la definizione di una commissione interbancaria in misura strettamente proporzionale ai costi poteva garantire che il miglioramento dell'offerta connesso alla risoluzione dei problemi di esternalità e dei costi di transazione si traducesse in un beneficio per i consumatori. Risultava quindi essenziale l'utilizzo di una metodologia adeguata a stimare con il più elevato grado possibile di precisione le componenti di costo della commissione interbancaria. Al riguardo l'Autorità ha rilevato come la metodologia indicata dalla Banca d'Italia, articolata in due parti (una fissa per transazione e una in funzione del valore della transazione), appariva idonea a garantirne la congruità rispetto ai costi effettivamente sostenuti dalle banche. Infine, l'Autorità, ha rilevato come l'inclusione di una voce relativa al "*mark up*" nel calcolo dei costi sostenuti dalle banche risultava in contrasto con la nozione stessa di "*mark-up*", che si riferisce al margine di profitto sui costi realizzato dall'operatore. Ove vi fossero costi supplementari rispetto a quelli riconducibili alle categorie già individuate, essi avrebbero dovuto essere specificati in apposite voci.

La Banca d'Italia, nel proprio provvedimento del luglio 2004, ha autorizzato per un periodo di cinque anni la fissazione per il servizio PagoBancomat di una commissione interbancaria che presenta una struttura articolata in due parti e nella cui determinazione è stata inclusa anche una voce relativa al margine di profitto. Il valore della commissione sarà sottoposto a verifiche periodiche da parte della Banca d'Italia. Nel contempo, l'istruttoria è proseguita in relazione all'esame delle norme uniformi predisposte da CO.GE.BAN. per il funzionamento del servizio.

Nel marzo 2005, l'Autorità ha reso il proprio parere alla Banca d'Italia con riferimento alle norme che regolano i rapporti banca-cliente e banca-esercente del circuito PagoBancomat. In merito, l'Autorità ha rilevato come tali norme implicavano una standardizzazione dei comportamenti delle banche e costituivano una forma di coordinamento orizzontale. In particolare, appariva problematica da un punto di vista concorrenziale la clausola che imponeva alle banche di esigere dal titolare della carta soltanto il versamento di un canone annuale. L'imposizione di una struttura di prezzo unica per tutti i concorrenti interferiva indebitamente con le strategie commerciali, che avrebbero invece dovuto essere sviluppate autonomamente dalle imprese. L'Autorità ha pertanto rilevato come tale imposizione poteva costituire una limitazione della concorrenza, facilitando la collusione fra coloro che offrono tale servizio.

Inoltre, l'Autorità ha messo in evidenza che la regola CO.GE.BAN. che impediva un "sistema multibanca", ovvero l'instradamento da un unico *pos* delle transazioni verso una pluralità di banche, costituiva un significativo ostacolo alla concorrenza. Il divieto posto da CO.GE.BAN. al sistema multibanca poteva, altresì, indurre effetti di *tie-in*; infatti, la necessità della grande distribuzione di usufruire di un solo *pos* per ciascuna cassa e il divieto che tale *pos* potesse indirizzare le transazioni verso più di una banca, obbligava di fatto gli esercenti a farsi fornire il convenzionamento per le carte di credito dal medesimo soggetto che effettuava il convenzionamento per il servizio PagoBancomat.

Da ultimo, l'Autorità ha evidenziato che la previsione secondo cui potevano far parte dell'associazione solamente le banche sollevava problemi concorrenziali, in quanto precludeva la possibilità per operatori diversi dalle banche di erogare il servizio PagoBancomat, limitando in tal modo l'accesso al mercato.

Nel proprio provvedimento del marzo 2005, la Banca d'Italia ha ritenuto che le norme contrattuali predisposte da CO.GE.BAN. non costituivano un'intesa restrittiva della concorrenza, fatta eccezione per le clausole che impedivano l'emergere di un sistema multibanca, ritenute invece in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90. Al riguardo, la Banca d'Italia ha imposto a CO.GE.BAN. di realizzare un sistema orientato ai principi del "multibanca" entro il mese di ottobre 2005.

ATTIVITÀ PROFESSIONALI, IMPRENDITORIALI, RICREATIVE E SPORTIVE

ATTIVITÀ PROFESSIONALI E IMPRENDITORIALI

Attività di segnalazione

PARERE SULLE DISPOSIZIONI IN MATERIA DI PROFESSIONI SANITARIE NON MEDICHE

Nel dicembre 2004, l'Autorità ha trasmesso un parere ai Presidenti del Senato e della Camera, al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro della Salute, in merito agli effetti restrittivi della concorrenza derivanti da alcu-

ne norme contenute nel disegno di legge recante “Disposizioni in materia di professioni sanitarie non mediche”, approvato nel novembre 2004 dal Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro della Salute. Tale disegno di legge è finalizzato a dare attuazione alle modifiche intervenute nel titolo V della Costituzione a seguito dell’entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, con specifico riferimento alle professioni sanitarie non mediche che svolgono, in forza di un titolo abilitante rilasciato dalla Stato, attività di prevenzione, assistenza, cura e riabilitazione, quali: le professioni sanitarie infermieristiche, ostetriche, riabilitative e tecniche della prevenzione. In particolare, il disegno di legge delega il Governo a emanare uno o più decreti legislativi al fine di istituire degli Ordini per tali professioni, prevedendo, altresì, la trasformazione dei Collegi professionali esistenti in Ordini professionali e subordinando l’esercizio di esse all’iscrizione obbligatoria al rispettivo albo professionale, all’esito dell’esame di Stato di abilitazione.

L’Autorità ha rilevato che per queste professioni, pur essendo necessaria una qualche forma di tutela del consumatore in merito al grado di professionalità del prestatore dei servizi, non è necessaria la costituzione di un Ordine professionale. Gli Ordini, infatti, non si limitano ad accertare la professionalità degli iscritti, ma una volta costituiti, introducono vincoli ingiustificati alla concorrenza, come ad esempio minimi tariffari o divieti di pubblicità. Pertanto, l’Autorità ha suggerito di tutelare il consumatore con la previsione di un percorso formativo di livello universitario obbligatorio e ha auspicato una modifica del disegno di legge nel corso dell’*iter* parlamentare al fine di evitare l’introduzione di ingiustificate restrizioni della concorrenza nel settore delle professioni sanitarie non mediche.

ATTIVITÀ IMMOBILIARI

Nel periodo di riferimento, l’Autorità ha sanzionato due inottemperanze all’obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione (ASGARD REAL ESTATE PRIVATE EQUITY-GLASS PROPERTIES ITALIA; LA LEONARDO FINANZIARIA-COMPAGNIA FINANZIARIA DI INVESTIMENTO).

Inottemperanze

ASGARD REAL ESTATE PRIVATE EQUITY-GLASS PROPERTIES ITALIA

Nel dicembre 2004, l’Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società Asgard Real Estate Private Equity Sarl per violazione dell’obbligo di comunicazione preventiva di un’operazione di concentrazione. L’operazione, tardivamente comunicata, riguardava l’acquisizione da parte di Asgard, società immobiliare di diritto lussemburghese, dell’intero capitale di Glass Properties Italia Srl, società anch’essa attiva nel settore immobiliare.

L’Autorità ha considerato che l’operazione, comportando l’acquisizione del controllo esclusivo di un’impresa, costituiva una concentrazione ai sensi

dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*) della legge n. 287/90 e risultava soggetta all'obbligo di notifica preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale nell'ultimo esercizio dall'insieme delle imprese interessate era risultato superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge.

Ai fini della determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato l'assenza di dolo da parte dell'agente, la comunicazione spontanea, seppur tardiva, dell'operazione, il lasso temporale intercorso tra la realizzazione della concentrazione e la sua comunicazione (oltre un anno), nonché la modesta incidenza concorrenziale dell'operazione. L'Autorità ha, pertanto, ritenuto opportuno comminare ad Asgard una sanzione di 5.000 euro.

LA LEONARDO FINANZIARIA-COMPAGNIA FINANZIARIA DI INVESTIMENTO

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società La Leonardo Finanziaria Srl per violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva di un'operazione di concentrazione. L'operazione, tardivamente comunicata, riguardava l'acquisizione, avvenuta nel dicembre 2003, da parte di Leopar Srl, società controllata da La Leonardo Finanziaria, di una quota pari al 27% del capitale sociale di Compagnia Finanziaria di Investimenti. Tale partecipazione, sommata a quella precedentemente detenuta, aveva conferito a Leopar il controllo esclusivo della società.

L'Autorità ha considerato che l'operazione, comportando l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*) della legge n. 287/90 ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa acquisita era risultato superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge.

Per ciò che concerne l'individuazione del soggetto responsabile dell'infrazione accertata, l'Autorità ha ritenuto che la responsabilità per la mancata ottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva dovesse essere attribuito a La Leonardo Finanziaria, che controllava in via esclusiva la società Leopar. Infatti, dalla ricostruzione della modalità con cui era stata posta in essere l'operazione, era risultato evidente il ruolo meramente esecutivo svolto da Leopar che, nell'arco di quasi quattro anni, aveva acquisito la totalità del capitale sociale di Compagnia Finanziaria di Investimenti, per poi trasferire tutte le attività finanziarie alla controllante Leonardo Finanziaria, quando nei primi mesi del 2004 era stata posta in liquidazione.

Nel determinare l'ammontare della sanzione l'Autorità ha tenuto conto dell'assenza di dolo da parte dell'agente, della comunicazione spontanea, seppure tardiva, dell'operazione, del limitato lasso temporale intercorso tra la realizzazione della concentrazione e la sua comunicazione (meno di un anno), del modesto impatto concorrenziale dell'operazione. Sulla base di tali elementi, l'Autorità ha, quindi, disposto nei confronti di La Leonardo Finanziaria l'irrogazione di una sanzione di 5.000 euro.

ATTIVITÀ RICREATIVE, CULTURALI E SPORTIVE

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio accertando un'intesa restrittiva della concorrenza nel mercato della raccolta dei giochi e delle scommesse (LOTTOMATICA-SISAL). L'Autorità ha inoltre effettuato due interventi di segnalazione in merito a disposizioni suscettibili di determinare distorsioni della concorrenza nei settori, rispettivamente, della gestione dei diritti degli artisti interpreti ed esecutori (SEGNALAZIONE SULLE NORME A FAVORE DELLE IMPRESE FONOGRAFICHE E COMPENSI PER LE RIPRODUZIONI PRIVATE SENZA SCOPO DI LUCRO) e della raccolta dei giochi e delle scommesse (PARERE SULLE MODALITÀ DI ACCESSO ALL'ATTIVITÀ DI RACCOLTA DEI GIOCHI). Al 31 marzo 2005, sono in corso due procedimenti istruttori per inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione (LAZIO EVENTS-S.S. LAZIO; FC INTERNAZIONALE MILANO-SPEZIA CALCIO 1906).

Intese

LOTTOMATICA-SISAL

Nel novembre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio, ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in relazione ad alcuni comportamenti posti in essere dalle società Lottomatica Spa e Sisal Spa nel mercato della raccolta dei giochi e delle scommesse. In particolare, l'istruttoria era stata avviata nel luglio 2003 al fine di verificare se gli accordi intercorsi tra le due società in relazione alla scommessa Tris, il coordinamento delle condotte con riguardo ai concorsi pronostici a base sportiva e la presunta più ampia attività collusiva posta in essere dalle due imprese integrassero una violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

L'Autorità ha ritenuto che il mercato rilevante sotto il profilo merceologico fosse quello della raccolta dei giochi e delle scommesse, in ragione delle caratteristiche dei prodotti offerti, degli spostamenti della domanda e della possibilità per lo stesso operatore di agire contemporaneamente su entrambi i segmenti. Sotto il profilo geografico, il mercato è stato ritenuto di dimensione nazionale, in ragione della omogeneità delle condizioni di concorrenza dal lato dell'offerta, con particolare riferimento all'ambito di validità territoriale dei titoli concessori. I principali operatori nel contesto individuato sono risultati Lottomatica e Sisal, con quote di mercato pari, rispettivamente, al 46,8 % e al 19,8% in termini di raccolta delle giocate complessive.

Da un punto di vista normativo, il mercato dei giochi e delle scommesse risulta nel complesso caratterizzato da una regolamentazione diffusa e invadente. In particolare, i giochi e le scommesse sono disciplinati dal decreto legislativo 14 aprile 1948, n. 496, che ne riserva l'organizzazione e l'esercizio allo Stato. Il Ministero dell'Economia e delle Finanze, in particolare, può svolgere tale attività direttamente ovvero per mezzo di persone fisiche o giuridiche. Inoltre, qualora connesse con manifestazioni sportive organizzate o svolte sotto il controllo del Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI)

e dell'Unione Nazionale Incremento Razze Equine (UNIRE), tali attività sono riservate dalla legge a questi enti.

Nell'ambito di un progetto volto all'unificazione delle competenze in materia di giochi e scommesse, tutte le prerogative in materia sono state trasferite nel 2002 all'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (AAMS). La disciplina della gestione della raccolta dei singoli giochi è contenuta in specifici atti, di fonte legislativa o regolamentare, emanati in occasione dell'affidamento degli stessi in concessione, generalmente di durata pluriennale. Le regole sul funzionamento dei giochi, ivi incluso il prezzo della giocata (il cosiddetto aggio), sono in larga parte fissate a livello normativo o regolamentare e anche l'accesso al mercato risulta limitato dalla presenza di stringenti barriere, di natura sia amministrativa che tecnologica. Nonostante la penetrante regolamentazione, i gestori di giochi dispongono di una serie di leve concorrenziali e possono competere su più livelli della filiera, rispettivamente, nei confronti dell'amministrazione concedente, attraverso la partecipazione a procedure ad evidenza pubblica per l'affidamento del titolo concessorio; nei confronti dei ricevitori e dei consumatori finali al fine di accrescere la raccolta del proprio prodotto, favorendo l'incremento del numero di giocate.

Dalle risultanze istruttorie è emerso che le società Lottomatica e Sisal si sono ripartite l'intero mercato dei giochi e delle scommesse, difendendo le posizioni acquisite sia dalla concorrenza reciproca che da quella potenziale, con specifico riferimento ai giochi da ricevitoria e alla relativa rete distributiva. Tale finalità è stata perseguita, in primo luogo, tramite il presidio della rete distributiva, con l'obiettivo di evitare che terzi potessero accedere alla gestione di un prodotto da ricevitoria, nonché sviluppare una rete di ricevitorie alternativa a quella di Sisal e Lottomatica. Le due società si sono, inoltre, astenute dal competere direttamente attraverso i rispettivi prodotti principali, Lotto e Superenalotto, al fine di conservare le posizioni acquisite. Nella medesima prospettiva di spartizione del mercato, volta alla tutela dei giochi principali gestiti in concessione, Sisal e Lottomatica hanno posto in essere una strategia volta a gestire congiuntamente e in maniera coordinata gli altri giochi minori da ricevitoria (giochi ex CONI, Tris, Formula 101), in modo da controllarne vicendevolmente, anche tramite la condivisione della strategia di marketing, la gestione da parte del concorrente e scoraggiarne uno sviluppo tale da intaccare le quote dei prodotti gestiti in esclusiva. Più precisamente, la ripartizione dei giochi minori è stata realizzata mediante la suddivisione delle quote riservate a ciascuna parte per i singoli segmenti, attribuendo a Sisal un maggior numero di quote per i giochi maggiormente sostituibili con il Superenalotto, cioè Totocalcio e Totogol, e, viceversa, a Lottomatica spazi più significativi nei giochi maggiormente sostituibili con il Lotto, ovvero le lotterie tradizionali e il Gratta e vinci. Al contempo, la suddivisione delle quote e, quindi dei punti vendita, ha consentito alle parti di mantenere lo *status quo* e impedire che terzi operatori potessero costituire una rete di ricevitorie idonea a generare una

pressione concorrenziale sulle reti delle due società. L'attività ripartitoria realizzata attraverso la suddivisione delle ricevitorie è risultata l'elemento caratterizzante di tutti i comportamenti accertati, nella consapevolezza che la creazione di una rete distributiva estesa diversa dalle proprie avrebbe minato il loro principale vantaggio competitivo, in considerazione della valenza di vera e propria barriera all'entrata che il presidio dei propri punti vendita rappresentava per entrambe.

L'Autorità ha considerato che la condivisione delle strategie riguardanti la rete distributiva, la rinuncia a competere per i prodotti principali del Lotto e Superenalotto, nonché la gestione congiunta dei giochi minori fossero tutti espressione di un medesimo disegno ripartitorio ed escludente. Tali comportamenti hanno prodotto significativi effetti restrittivi della concorrenza nei diversi stadi della filiera. In primo luogo, l'intesa ha impedito l'ingresso di terzi operatori indipendenti nel mercato, evitando la costituzione di una rete alternativa di ricevitorie in grado di esercitare un'effettiva pressione concorrenziale sull'attività delle due società; quanto agli effetti sulla concorrenza tra Sisal e Lottomatica, l'attività ripartitoria ha consentito loro di difendere le posizioni sul mercato, ad esse garantite dalla gestione dei giochi del Lotto e Superenalotto; infine, l'attività di presidio delle reti distributive, perseguita da entrambe le società, ha notevolmente compromesso la libertà di scelta economica dei ricevitori cui è stato precluso di individuare liberamente il proprio *provider* in occasione della gara per i giochi già gestiti dal CONI e, più in generale, di affiliarsi alla rete di un potenziale terzo operatore, che avrebbe potuto offrire loro condizioni più vantaggiose.

L'Autorità ha ritenuto molto grave l'intesa in considerazione di una pluralità di elementi. Innanzitutto, i comportamenti accertati risultavano in una pratica orizzontale di ripartizione del mercato, comunemente rientrando tra le restrizioni più gravi della concorrenza; inoltre, essa era stata posta in essere dai due maggiori operatori del mercato, i soli a disporre di reti estese all'intero territorio nazionale. La gravità dell'intesa è risultata, altresì, accentuata dall'elevato grado di consapevolezza di Sisal e Lottomatica in ordine alla portata restrittiva delle condotte tenute, dalla durata della strategia collusiva, protrattasi dall'ottobre 2001 fino al 2004, nonché, infine, dal fatto che le condotte restrittive accertate sono state poste in essere in un mercato altamente concentrato nel quale le due società hanno rinunciato ad esercitare ogni attività di confronto reciproco. In considerazione della particolare gravità dell'infrazione, l'Autorità ha comminato a Lottomatica e Sisal sanzioni pari, rispettivamente, a 8 e 2,8 milioni di euro. Nel diffidare le due società dal proseguire i comportamenti accertati, l'Autorità ha inoltre prescritto loro di dare comunicazione delle misure adottate entro novanta giorni, precisando che tali misure avrebbero dovuto essere tali da eliminare qualsiasi vincolo nei confronti dei ricevitori, sia per quanto riguardava la raccolta dei concorsi pronostici a base sportiva, sia per quanto concerneva la loro possibilità di affiliarsi alle reti di terzi operatori in occasione di gare future bandite dal concedente.

Inottemperanze

LAZIO EVENTS-S.S. LAZIO

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti della società Lazio Events Spa per violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione. In particolare, l'operazione, realizzata nel luglio 2004, riguardava l'acquisizione da parte della società Lazio Events di una partecipazione pari al 26,9% del capitale sociale della S.S. Lazio Spa. L'Autorità ha considerato che l'operazione in esame, apparendo idonea a conferire alla società Lazio Events il controllo esclusivo della società S.S. Lazio, costituiva un'operazione di concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*) della legge n. 287/90 e risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato a livello nazionale dall'impresa acquisita era superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

FC INTERNAZIONALE MILANO-SPEZIA CALCIO 1906

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti della società FC Internazionale Milano Spa (Inter) per violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione. In particolare, l'operazione, realizzata nel novembre 2004, è consistita nell'acquisizione da parte della società Inter del controllo esclusivo della società Spezia Calcio 1906 Srl. L'Autorità ha ritenuto che l'operazione in esame, apparendo idonea a conferire alla società Inter il controllo esclusivo della società Spezia Calcio, costituiva un'operazione di concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*) della legge n. 287/90 e risultava soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dalle imprese interessate era superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SULLE NORME A FAVORE DELLE IMPRESE FONOGRAFICHE E COMPENSI PER LE RIPRODUZIONI PRIVATE SENZA SCOPO DI LUCRO

Nel giugno 2004, l'Autorità ha trasmesso ai Presidenti della Camera e del Senato una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, in merito alla gestione dei diritti spettanti agli artisti interpreti ed esecutori, con particolare riferimento alla disciplina contenuta nella legge 5 febbraio 1992, n. 93, recante "Norme a favore delle imprese fonografiche e compensi per le riproduzioni private senza scopo di lucro", rilevandone specifici profili di contrasto con i principi della concorrenza.

Il vigente regime giuridico prevede che i compensi spettanti agli artisti interpreti ed esecutori siano versati all'Istituto Mutualistico Interpreti ed

Esecutori (IMAIE) dai produttori discografici o dalle loro associazioni di categoria. L'IMAIE è, inoltre, tenuto a garantire agli artisti interpreti ed esecutori la riscossione dei compensi loro spettanti, nonché a perseguire finalità istituzionali di promozione, formazione e sostegno professionale degli artisti. La normativa configura, quindi, un regime di intermediazione collettiva necessaria in favore dell'IMAIE, avente ad oggetto i diritti di cui sono titolari gli artisti interpreti ed esecutori.

Al riguardo l'Autorità ha rilevato che, sebbene l'esistenza di un organismo di gestione collettiva di tali diritti possa trovare una giustificazione nell'esigenza di carattere generale di assicurare un adeguato livello di protezione ai titolari degli stessi, risulta sproporzionata la previsione di un regime di intermediazione necessaria dell'IMAIE, rispetto al quale non viene riconosciuta alcuna libertà di scelta in capo agli artisti interpreti ed esecutori nel decidere autonomamente se ed eventualmente a quale intermediario affidare l'esercizio dei propri diritti. Tale previsione normativa appare, inoltre, idonea a configurare una ingiustificata posizione di preminenza in capo all'IMAIE. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha auspicato una revisione in senso concorrenziale della normativa relativa alla gestione dei diritti degli artisti interpreti ed esecutori sia per quanto riguarda le modalità di effettiva salvaguardia degli interessi di tali soggetti, sia per quanto riguarda la posizione dell'IMAIE nel settore in questione.

PARERE SULLE MODALITÀ DI ACCESSO ALL'ATTIVITÀ DI RACCOLTA DEI GIOCHI

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha espresso un parere, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, in merito alle distorsioni della concorrenza nel settore della raccolta dei giochi e delle scommesse. In particolare, nel novembre 2004 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale un comunicato stampa del Ministero dell'Economia e delle Finanze in cui si dava conto del rinnovo per un ulteriore quinquennio, a favore della società Sisal Spa, della concessione per la gestione della raccolta del gioco Superenalotto. La concessione era stata rilasciata alla società Sisal nel 1996 ed era stata già oggetto di rinnovo. Peraltro, la disciplina di tale rapporto concessorio escludeva ogni ulteriore proroga alla data di scadenza definitiva prevista per il 31 marzo 2005.

In conformità con l'orientamento espresso in numerose altre occasioni, l'Autorità ha innanzitutto rilevato come l'affidamento in concessione attribuisca una posizione di privilegio al concessionario e che, al fine di attenuare gli effetti distorsivi della concorrenza connessi a tale posizione di privilegio, l'affidamento dovrebbe scaturire dall'esito di procedure ad evidenza pubblica, volte ad individuare i concessionari sulla base di criteri di tipo oggettivo/qualitativo. L'Autorità ha poi osservato che, alla prevista scadenza del 31 marzo 2005, la disponibilità di tale gioco avrebbe costituito un'importante occasione di ingresso nel mercato per eventuali nuovi operatori. L'Autorità ha, dunque, auspicato che l'affidamento in concessione del gioco del Superenalotto avvenga tramite procedure ad evidenza pubblica.

RISTORAZIONE

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha deliberato l'avvio di un'istruttoria al fine di rideterminare la sanzione da irrogare per una violazione di norme di concorrenza accertata nell'ambito di un precedente procedimento (PELLEGRINI-CONSIP). L'Autorità ha inoltre accertato un'inottemperanza alle misure prescritte quali condizioni per l'autorizzazione di un'operazione di concentrazione (EDIZIONE HOLDING-AUTOSTRADA CONCESSIONI E COSTRUZIONI AUTOSTRADA), nonché un'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione (PERSONA FISICA-FINIFAST). Infine, è stato effettuato un intervento di segnalazione in merito a disposizioni normative suscettibili di determinare distorsioni della concorrenza nel settore dei servizi sostitutivi di mensa aziendale (PARERE SULLA DISCIPLINA DEI SERVIZI SOSTITUTIVI DI MENSA AZIENDALE).

Intese

PELLEGRINI-CONSIP

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha deliberato l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti delle società Gemeaz Cusin Srl, Sodexho Pass Srl, Day Ristoservice Spa, Ristomat Spa, Qui! Ticket Service Spa, Ristochef Spa, Sagifi Spa e La Cascina Scarl, al fine di determinare, sulla base dell'originaria versione dell'articolo 15 della legge n. 287/90, la sanzione da irrogare per la violazione accertata nel giugno 2002. Al riguardo, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 926 del 2 marzo 2004⁴³, ha disposto l'annullamento della decisione dell'Autorità limitatamente alla parte relativa alla quantificazione della sanzione irrogata, con riferimento all'individuazione della norma giuridica sulla base della quale quantificare la sanzione stessa, confermando invece integralmente la legittimità dell'accertamento della violazione dell'articolo 2, comma 2 della legge n. 287/90 e dell'imposizione di una sanzione pecuniaria amministrativa in ragione della gravità dell'intesa, in misura percentuale uguale per tutte le imprese. In particolare, in tale sentenza il giudice amministrativo ha affermato che l'intesa accertata dall'Autorità, consistente nella definizione concertata dei termini e delle modalità di partecipazione alla gara bandita dalla Consip per la fornitura del servizio sostitutivo di mensa mediante l'emissione di buoni pasto a favore del personale dipendente delle Pubbliche Amministrazioni, si era interamente consumata all'atto in cui tale utilità era stata ottenuta, ovvero al momento dell'aggiudicazione. La successiva prestazione del servizio non rappresentava, invece, null'altro che il godimento materiale delle utilità ottenute attraverso l'illecita collusione. Pertanto, in forza del principio *tempus regit actum*, la fattispecie accertata avrebbe dovuto essere sanzionata secondo l'originaria versione dell'articolo 15 della

⁴³ Tale pronuncia ha confermato la sentenza del TAR Lazio n. 1790 del 10 marzo 2003.

legge n. 287/90 e non secondo la nuova formulazione introdotta dalla legge n. 57/2001⁴⁴.

Ottemperando a quanto statuito dal giudice amministrativo, l'Autorità ha dunque deliberato di avviare un'istruttoria al fine di procedere, in contraddittorio con le parti, alla quantificazione della sanzione da irrogare per la violazione accertata, prendendo a parametro di riferimento i fatturati relativi ai soli prodotti oggetto dell'intesa realizzati dalle imprese nel 2001 per la vendita dei buoni pasto al settore pubblico. Al 31 marzo 2005, l'istruttoria è in corso.

Inottemperanze

EDIZIONE HOLDING-AUTOSTRADALE CONCESSIONI E COSTRUZIONI AUTOSTRADALE

Nel novembre 2004, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti della società Edizione Holding Spa per inottemperanza alle misure prescritte quali condizioni per l'autorizzazione di un'operazione di concentrazione, ai sensi dell'articolo 19, comma 1 della legge n. 287/90. In particolare, nel marzo 2000, l'Autorità aveva autorizzato l'acquisizione della società Autostrade Concessioni e Costruzioni Autostrade Spa da parte della società Edizioni Holding, subordinatamente al rispetto di alcune misure⁴⁵. Successivamente, nel settembre 2001, l'Autorità, in sede di accoglimento di un'istanza di riesame del provvedimento presentata da Autostrade e di proroga, fino al 31 dicembre 2003, del termine delle concessioni per i servizi di ristoro scadute il 31 dicembre 2000, aveva prescritto il rispetto di alcune condizioni aggiuntive rispetto a quelle imposte

⁴⁴ Legge 5 marzo 2001, n. 57, "Disposizioni in materia di apertura e regolazione dei mercati".

⁴⁵ L'operazione era stata autorizzata subordinatamente al rispetto delle seguenti condizioni: *i*) che Autostrade e le altre società concessionarie del servizio autostradale da essa controllate non assumessero direttamente la fornitura del servizio di ristoro e affidassero sempre a terzi la fornitura di tale servizio attraverso le procedure previste dall'articolo 4 delle convenzioni stipulate con l'ANAS, e cioè attraverso procedure competitive, trasparenti e non discriminatorie, adeguatamente pubblicizzate; *ii*) che Autostrade e le società da essa controllate affidassero a uno o più soggetti terzi, indipendenti e altamente qualificati, la gestione delle procedure di cui al punto *i*), inclusa la definizione dei requisiti di partecipazione e dei parametri di aggiudicazione, nonché l'adeguata pubblicizzazione di tutte le informazioni rilevanti; *iii*) che Autogrill, controllata da Edizione Holding, non incrementasse la propria quota, pari al 72%, riferita al numero di punti di ristoro attualmente affidati direttamente o indirettamente alla medesima Autogrill, rispetto al numero totale dei punti di ristoro presenti sulle tratte autostradali gestite dal gruppo Autostrade (cfr. decisione EDIZIONE HOLDING-AUTOSTRADALE CONCESSIONI E COSTRUZIONI AUTOSTRADALE, in Bollettino n. 9/2000).

⁴⁶ In particolare, l'Autorità aveva richiesto: *i*) che Autogrill non partecipasse nel 2003 alle procedure competitive di assegnazione di tutti i punti di ristoro per i quali la relativa concessione sarebbe scaduta il 31 dicembre 2000; *ii*) che Autostrade estendesse la sperimentazione in corso sulla propria rete autostradale ad aree di servizio nelle quali l'attività di ristoro era affidata ad operatori diversi da Autogrill; *iii*) che Autostrade differenziasse il termine delle concessioni di servizi di ristoro che sarebbero state messe in gara a partire dal 2002 in modo da evitare l'assegnazione contestuale di più del 33% delle concessioni (cfr. decisione EDIZIONE HOLDING-AUTOSTRADALE CONCESSIONI E COSTRUZIONI AUTOSTRADALE, in Bollettino n. 37/2001).

nel 2000⁴⁶, considerato che la proroga del termine delle concessioni appariva suscettibile di determinare sensibili distorsioni dell'assetto concorrenziale del mercato interessato. In quell'occasione, l'Autorità aveva affermato la necessità di procedere all'assegnazione delle concessioni per il servizio di ristoro mediante procedure competitive trasparenti e non discriminatorie in ogni circostanza e, in particolare, anche quando il concessionario avesse inteso affidare in subconcessione il servizio di ristoro. In ordine a tale aspetto sia Edizione Holding Spa che Autostrade si erano impegnate a vincolare contrattualmente il concessionario che avesse inteso subconcedere il servizio di ristoro.

In tale quadro, la tornata di gare per l'affidamento delle concessioni in scadenza al 31 dicembre 2003 assumeva, per il numero di concessioni interessate e per l'assenza di prelezioni in capo ad Autogrill, un'importanza determinante per il processo di apertura dei mercati italiani della ristorazione autostradale. Infatti, secondo i dati forniti da Autostrade, le gare 2003/2004 rappresentavano, in termini di fatturato, il 40,7% di quello realizzato nella ristorazione autostradale nelle aree di servizio del gruppo Autostrade, e, in numero, il 50% delle concessioni ristoro presenti sulla rete del gruppo.

Sulla base delle informazioni acquisite nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha rilevato che le procedure di gara avviate da Autostrade nell'ottobre 2003 per l'affidamento delle concessioni per i servizi di ristoro relative alla rete gestita dal gruppo erano tali da avvantaggiare Autogrill. In particolare, per un numero rilevante di aree di servizio, la partecipazione alla gara per l'affidamento del servizio di ristoro richiedeva all'operatore ristoro di reperire preventivamente un *partner oil* (gare integrate *oil/non oil*). Inoltre, ai soggetti titolari di diritti di prelazione al riaffidamento della concessione ristoro era consentita la partecipazione alla gara in associazione temporanea con altre imprese (ATI), nonché l'esercizio del diritto di prelazione con effetti che si estendevano anche agli altri componenti dell'ATI. Pertanto, nel caso in cui le ATI non si fossero collocate al primo posto della graduatoria finale, l'esercizio del diritto di prelazione da parte del titolare comportava comunque l'affidamento del servizio ristoro all'ATI.

L'Autorità ha considerato, da un lato, che le cosiddette gare integrate *oil/non oil* conferivano un vantaggio concorrenziale nell'accesso al mercato agli operatori ristoro già presenti, per lo più in forza di rapporti di parternariato con società petrolifere, e in particolar modo ad Autogrill; dall'altro, che la possibilità di partecipazione alla gara in ATI con il prelazionario comportava che la scelta dell'affidatario del servizio ristoro non scaturisse dal confronto concorrenziale in sede di gara, ma fosse in sostanza demandata al titolare del diritto di prelazione, nel caso di specie, per la maggior parte, società petrolifere *partner* di Autogrill. Tale meccanismo delle ATI prelazionarie aveva consentito ad Autogrill di godere di un accesso privilegiato al 30% circa del fatturato ristoro messo a gara. L'Autorità ha, quindi, rilevato l'inottemperanza di Edizione Holding alle prescrizioni contenute nei provvedimenti adottati nel marzo 2000 e nel settembre 2001.

Nel corso dell'istruttoria, Edizione Holding si è attivata al fine di ridurre gli effetti anticoncorrenziali delle condotte contestate, provvedendo ad annullare le 18 procedure di gara, nel frattempo concluse, interessate dalle ATI prelazionarie, nei limiti in cui ciò non fosse precluso da interventi vincolanti dell'autorità giudiziaria. In tal senso, le concessioni ristoro precedentemente affidate ad ATI in seguito all'esercizio della prelazione da parte del titolare del diritto, sono state affidate alle imprese ristoro che avevano vinto originariamente la gara. Le restanti procedure sono state bandite secondo regole diverse da quelle applicate nella precedente tornata, regole che non contemplano l'ammissibilità di ATI con il prelazionario, né comunque fra soggetti in grado di partecipare individualmente, o l'obbligo per l'operatore ristoro di reperire preventivamente un *partner oil* per partecipare alle gare.

Il comportamento tenuto da Edizione Holding è stato valutato positivamente dall'Autorità, in considerazione del fatto che le nuove procedure, che non comporteranno costi aggiuntivi a carico dei partecipanti, si svolgeranno secondo regole diverse da quelle seguite in precedenza, tali da far venir meno i vantaggi concorrenziali di cui Autogrill aveva potuto godere. L'Autorità, pertanto, ha ritenuto che i comportamenti tenuti da Edizione Holding fossero tali da attenuare la gravità della violazione contestata, introducendo elementi in grado di aumentare la portata competitiva delle gare. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha comminato ad Edizione Holding una sanzione di 6,79 milioni di euro, pari all'1,2% del fatturato della società.

PERSONA FISICA-FINIFAST

Nel gennaio 2005, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nei confronti di una persona fisica in relazione alla violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazioni. In particolare, l'operazione, realizzata nel luglio 2004, consisteva nel passaggio da una situazione di controllo congiunto a una di controllo esclusivo di un'impresa, dando luogo ad una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) della legge n. 287/90, ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa acquisita era superiore alla soglia di cui all'articolo 16, comma 1 della stessa legge.

Nel corso del procedimento istruttorio, l'Autorità ha considerato che l'omessa comunicazione preventiva dell'operazione di concentrazione era da imputare alla persona fisica che aveva acquisito il controllo esclusivo di Finifast, in quanto essa già esercitava attività economica, detenendo il controllo di altre imprese. Ai fini della determinazione dell'ammontare della sanzione, l'Autorità ha considerato l'assenza di dolo da parte dell'agente e la modesta incidenza concorrenziale dell'operazione, irrogando una sanzione pecuniaria di 5.000 euro.

Attività di segnalazione

PARERE SULLA DISCIPLINA DEI SERVIZI SOSTITUTIVI DI MENSA AZIENDALE

Nel gennaio 2005, l'Autorità, nell'esercizio dei propri poteri consultivi, ha trasmesso un parere ai Presidenti della Camera e del Senato e al Presidente del Consiglio dei Ministri, in merito a possibili distorsioni della concorrenza derivanti dall'entrata in vigore del disegno di legge S 2855, recante la "Disciplina dei servizi sostitutivi di mensa aziendali". In particolare, l'articolo 6 prevede l'istituzione di una "*commissione di compensazione degli interessi*" con decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali e con il Ministero delle Attività Produttive, costituita dai rappresentanti dei tre ministeri, con il compito di determinare le percentuali massime di sconto riconosciute sul valore facciale del buono pasto dalle società emittitrici ai clienti-committenti; nonché di quelle riconosciute dai ristoratori convenzionati alle società emittitrici. L'articolo 8 del disegno di legge prevede, inoltre, tra le disposizioni transitorie, che "*le percentuali di sconto previste dai contratti, comprese le convenzioni Consip Spa, in essere alla data di entrata in vigore della presente legge devono essere adeguate, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, ai valori definiti dalla commissione*".

L'Autorità ha, in primo luogo, affermato che la definizione delle percentuali massime di sconto riconosciute dalle società emittitrici ai committenti e dai ristoratori convenzionati alle società emittitrici, introducono, di fatto, un meccanismo di determinazione legale del prezzo minimo di vendita e di acquisto dei buoni pasto. Più specificatamente, per quanto riguarda lo sconto riconosciuto dalle società emittitrici di buoni pasto ai committenti, esso attiene essenzialmente a quelle condizioni di prezzo che, normalmente, nelle gare per la fornitura di servizi alle Pubbliche Amministrazioni, costituiscono il parametro in relazione al quale viene valutato l'aspetto economico delle offerte e, dunque, la variabile su cui si esplica il confronto concorrenziale fra gli operatori. Con riferimento allo sconto riconosciuto dai ristoratori convenzionati alle società emittitrici, che rappresenta il prezzo di acquisto del buono pasto, esso non verrebbe più ad essere legato a una serie di fattori variabili (tipologia degli esercizi convenzionati, dimensione degli stessi, diverse aree geografiche, epoca del convenzionamento), bensì sarebbe parimenti preordinato *ex ante*.

L'Autorità, riconoscendo che l'ampiezza della rete degli esercizi convenzionati poteva essere comunque garantita in ambito negoziale senza una predeterminazione dei prezzi e degli sconti massimi da applicare, ha rilevato che il meccanismo previsto dal disegno di legge, risolvendosi nella predeterminazione del prezzo del servizio, risultava tale da eliminare di fatto l'elemento fondamentale di stimolo concorrenziale nel settore dei servizi sostitutivi di mensa aziendale. L'Autorità ha, pertanto, auspicato la rimozione nel corso dell'*iter* parlamentare di tutti quegli elementi di regolazione del prezzo del

servizio privi di un'obiettivo giustificazione economica e come tali suscettibili di ostacolare l'esplicitarsi delle dinamiche concorrenziali nel settore.

TURISMO

Nel corso dell'anno, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio in relazione ad un'intesa restrittiva della concorrenza nel settore dei servizi turistici offerti dalle agenzie di viaggio (FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMABARDIA). L'Autorità ha inoltre effettuato un intervento di segnalazione in merito a distorsioni della concorrenza derivanti da alcune legislazioni regionali in materia di turismo (SEGNALAZIONE SULLA LEGGE REGIONALE DEL VENETO RECANTE NORME IN MATERIA DI TURISMO).

Intese

FIAVET EMILIA ROMAGNA-MARCHE-BLUVACANZE-FIAVET LOMABARDIA

Nell'ottobre 2004, l'Autorità ha concluso un'istruttoria, avviata ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, nei confronti della Federazione Italiana delle Associazioni delle Imprese di Viaggi e Turismo (Fiavet) Emilia Romagna-Marche, associazione di imprese che esercitano l'attività di operatori e agenti di viaggi e turismo nelle Regioni Emilia Romagna e Marche, aderente all'omonima Federazione nazionale. Il procedimento era stato avviato a seguito di due segnalazioni presentate dalla società Bluvacanze Spa, *network* di agenzie di viaggi e turismo specializzato nella vendita di pacchetti turistici organizzati, e da Fiavet Lombardia, associazione di operatori e agenti di viaggio e turismo nella Regione Lombardia, nelle quali venivano denunciati alcuni comportamenti restrittivi posti in essere da Fiavet Emilia Romagna-Marche, consistenti in particolare: *i*) nella predisposizione e diffusione di tariffari relativi ai diritti di agenzia da applicare al consumatore per l'erogazione dei diversi servizi; *ii*) nella previsione, nel Codice di comportamento adottato dall'associazione, di talune clausole che vincolavano gli associati all'applicazione di tali tariffari, nonché al rispetto dei prezzi e delle condizioni stabilite dai *tour operator* nella vendita dei pacchetti turistici da essi organizzati.

Il mercato rilevante sotto il profilo merceologico è stato ritenuto quello dei servizi turistici di agenzia offerti ai consumatori, consistenti nella consulenza turistica, nella vendita di pacchetti-vacanze, nella prenotazione di soggiorni presso strutture di ricezione turistica, nella prenotazione e vendita di biglietteria relativa a diversi mezzi di trasporto. Sotto il profilo geografico, l'Autorità ha considerato che tale mercato avesse un'ampiezza limitata agli ambiti locali regionali o sub-regionali, in quanto il grado di sostituibilità tra agenzie localizzate in aree diverse è limitato dalla disponibilità dei consumatori a spostarsi sul territorio per l'acquisto dei relativi servizi, disponibilità circoscritta agli ambiti territoriali circostanti il luogo di residenza. Dall'istruttoria condotta è emerso, peraltro, che la crescente costituzione e diffusione di *network* di agenzie, attivi su scala regionale e nazionale, nonché

di altri canali distributivi quali il commercio elettronico e i *call center* non ha prodotto finora compiuti effetti di uniformazione delle condizioni concorrenziali esistenti nelle diverse aree del Paese, come dimostrato dalla stessa realizzazione in ambito locale delle intese oggetto dell'istruttoria. I mercati rilevanti sono stati, quindi, considerati quelli della vendita dei servizi turistici di agenzia nelle Regioni dell'Emilia Romagna e delle Marche.

Dalle risultanze istruttorie è emerso che l'associazione Fiavet Emilia Romagna-Marche aveva predisposto e diffuso ai propri associati tariffari relativi ai diritti di agenzia da richiedere al consumatore, spesso accompagnati da altre indicazioni sulle modalità di riscossione delle tariffe, nonché su ulteriori specifiche condizioni di politica commerciale. L'associazione aveva, inoltre, raccomandato ai propri soci, seppure in modo non vincolante, l'utilizzazione di tali tariffari quali "tariffari minimi". L'istruttoria ha altresì accertato la vigenza, da numerosi anni, di un Codice di comportamento che obbligava le agenzie associate al rispetto delle tariffe stabilite dai fornitori dei servizi, vietando, in particolare, la pratica di sconti nella vendita di pacchetti turistici organizzati dai *tour operator*.

L'Autorità ha affermato che la predisposizione di tariffari, accompagnata da ulteriori indicazioni sulle modalità di definizione e riscossione delle tariffe, nonché le norme del Codice di Comportamento relative al divieto di praticare sconti, costituivano intese aventi natura intrinsecamente restrittiva, in quanto idonee a restringere la concorrenza di prezzo, limitando significativamente l'autonomia decisionale di imprese attive in un mercato concorrenziale. A prescindere dalla messa in pratica, da parte dell'associazione, di misure atte a garantire l'effettiva applicazione delle proprie indicazioni da parte degli associati, le raccomandazioni in materia di prezzi di vendita dei servizi svolgevano, in ogni caso, una funzione di orientamento del comportamento concorrenziale, suggerendo le linee direttrici dell'azione degli associati in merito alla determinazione dei prezzi di vendita, nonché in relazione ai criteri di definizione e di applicazione dei prezzi stessi. La stessa articolazione del tariffario, costituita da un'elencazione di voci di servizio cui erano affiancati gli importi da richiedere, dava indicazioni non solo sulle tariffe da applicare, ma anche sull'identificazione delle voci di servizio alle quali applicare le tariffe stesse, nonché sui loro criteri di determinazione. In assenza di tali indicazioni, le agenzie di viaggio avrebbero potuto differenziarsi prima ancora che sulla misura dei diritti richiesti, sulle voci di servizio e sui criteri di determinazione degli importi.

L'Autorità ha sottolineato, altresì, che la natura restrittiva delle intese aventi ad oggetto i prezzi di vendita non veniva meno per la circostanza che le indicazioni di prezzo erano prive di carattere vincolante per gli associati, né poteva ritenersi giustificata dalla volontà di garantire un'adeguata qualità dei servizi prestati. L'esistenza di tariffari minimi poteva invece tradursi in una minore qualità e quantità dei servizi prestati, nella consapevolezza che vi sarebbe comunque stata una garanzia di remunerazione minima indipendentemente dal servizio reso.

Ai fini della valutazione della gravità delle intese accertate, l'Autorità ha considerato, oltre alla natura delle stesse, aventi ad oggetto un coordinamento orizzontale dei comportamenti di prezzo, la rappresentatività dell'associazione, nonché la durata prolungata dei comportamenti accertati, i quali hanno avuto inizio almeno a partire dalla data di entrata in vigore della legge n. 287/90 e si sono protratti sino all'avvio del procedimento, nonché per quasi tutta la durata dello stesso. Inoltre, per quanto riguarda l'intesa sui diritti di agenzia, si è considerato che essa aveva prodotto concreti e rilevanti effetti sulla condotta di una larga parte delle agenzie di viaggio associate alla Fiavet, nonché di una parte di agenzie non associate, e che la Fiavet, in occasione di un precedente intervento dell'Autorità del 1999, era stata già informata della valenza anticoncorrenziale dell'attività di predisposizione e diffusione dei tariffari. Doveva, pertanto, ritenersi pienamente consapevole della idoneità dei comportamenti posti in essere a restringere la concorrenza. In considerazione della particolare gravità delle intese accertate, tenuto conto delle condizioni economiche dell'associazione, nonché del comportamento della stessa, con particolare riferimento all'assenza di iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni, l'Autorità ha comminato all'associazione Fiavet una sanzione pari a 5.000 euro per l'intesa relativa ai diritti di agenzia e a 2.500 euro per l'intesa relativa al divieto di praticare sconti.

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SULLA LEGGE REGIONALE DEL VENETO RECANTE NORME IN MATERIA DI TURISMO

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha inviato una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, al Presidente della Giunta regionale del Veneto e al Presidente della Conferenza Stato-Regioni, al fine di evidenziare gli effetti distorsivi della concorrenza derivanti da alcune legislazioni regionali in materia di turismo, con particolare riferimento all'imposizione di periodi di permanenza minima presso alcune tipologie di strutture ricettive. Al riguardo, la legge regionale Veneto 4 novembre 2002, n. 33, recante "Testo unico delle leggi regionali in materia di turismo", nell'individuare i necessari requisiti tecnici delle varie tipologie di strutture ricettive extra-alberghiere, dispone che le case o gli appartamenti da destinare a locazione turistica non possono essere locati per un periodo inferiore a sette giorni; per i *residence*, il periodo di locazione non può essere inferiore a tre giorni.

L'Autorità ha rilevato che simili previsioni normative, imponendo limitazioni alle modalità di utilizzo delle strutture ricettive, sono idonee ad alterare le dinamiche concorrenziali nel settore turistico. Esse determinano una restrizione dell'offerta delle strutture ricettive extra-alberghiere, nonché una distorsione della concorrenza in favore delle strutture alberghiere. Infatti, la fascia di clientela che esprime una domanda di soggiorno di breve periodo non potrà essere soddisfatta dagli altri operatori attivi nel mercato della rice-

zione turistica attraverso *residence* o appartamenti in locazione, dati i vincoli di permanenza minima richiesti dalla legge.

L'Autorità ha auspicato, pertanto, un riesame delle normative regionali in materia in modo da garantire un effettivo confronto concorrenziale tra le varie tipologie di operatori presenti nel mercato della ricezione turistica, garantendo il migliore soddisfacimento delle esigenze dei consumatori finali. L'Autorità ha invitato, altresì, le Amministrazioni regionali a tener conto, nel concreto esercizio della potestà legislativa esclusiva di cui sono titolari nel settore del turismo, dei principi generali in materia di concorrenza, quali emergono dagli ordinamenti nazionali e comunitari.

APPALTI PUBBLICI

Nel periodo di riferimento, l'Autorità ha effettuato due interventi di segnalazione in merito a disposizioni suscettibili di determinare distorsioni della concorrenza, rispettivamente, nell'attività di produzione di bollini autoadesivi per prodotti farmaceutici (SEGNALAZIONE SUI CRITERI DI SELEZIONE DELLE IMPRESE INTERESSATE AL CICLO DI PRODUZIONE DEI BOLLINI AUTOADESIVI PER I PRODOTTI FARMACEUTICI) e nelle modalità di pubblicazione dei bandi di gara da parte di Amministrazioni Pubbliche (SEGNALAZIONE SULLA INDIVIDUAZIONE DI SITI INFORMATICI PER LA PUBBLICAZIONE DI BANDI DI GARA).

Attività di segnalazione

SEGNALAZIONE SUI CRITERI DI SELEZIONE DELLE IMPRESE INTERESSATE AL CICLO DI PRODUZIONE DEI BOLLINI AUTOADESIVI PER I PRODOTTI FARMACEUTICI

Nel novembre 2004, l'Autorità, nell'esercizio dei poteri consultivi di cui all'articolo 21 della legge n. 287/80, ha inviato una segnalazione al Ministro della Salute in cui ha espresso alcune considerazioni critiche in merito alle modalità adottate dall'Istituto Poligrafico Zecca dello Stato: *i)* nell'individuazione dei soggetti fornitori di carta speciale destinata alla realizzazione dei bollini autoadesivi apposti sulle confezioni dei medicinali erogabili dal Servizio Sanitario Nazionale (SSN); *ii)* nella scelta delle imprese fiduciarie di cui l'Istituto Poligrafico può avvalersi per la fabbricazione e stampa dei bollini autoadesivi per i prodotti farmaceutici⁴⁷. In particolare, allo scopo di contrastare possibili frodi in danno della salute pubblica, del Servizio Sanitario Nazionale e dell'erario, la normativa in materia affida in via esclusiva all'Istituto Poligrafico la fornitura dei bollini alle aziende farmaceutiche, che può avvalersi a tal fine e sotto la sua responsabilità di imprese esterne.

Nella segnalazione l'Autorità ha posto in evidenza che gli affidamenti diretti per la fornitura di carta speciale destinata alla realizzazione dei bollini autoadesivi, nonché la selezione di imprese fiduciarie per la produzione degli

⁴⁷ Decreto ministeriale 2 agosto 2001, "Numerazione progressiva dei bollini apposti sulle confezioni dei medicinali erogabili dal Servizio Sanitario Nazionale".

stessi in assenza di procedure ad evidenza pubblica, non siano in linea con la disciplina comunitaria e nazionale in materia di appalti pubblici di forniture. Al riguardo, l'Autorità ha sottolineato che le esigenze di sicurezza non sono di per sé sufficienti ad escludere l'applicazione di procedure coerenti con il rispetto delle regole di concorrenza. L'Autorità ha rilevato la necessità di dare applicazione al principio di proporzionalità nella scelta dello strumento diretto a realizzare le richiamate esigenze di sicurezza. In particolare, l'Autorità ha ribadito l'opportunità di adottare procedure che, sulla base di una prima selezione, da parte dell'Istituto Poligrafico, delle imprese in possesso dei requisiti oggettivi e idonei a soddisfare le esigenze di sicurezza legate alle forniture dei bollini autoadesivi destinati alle specialità medicinali, contemplassero una fase successiva di gara fra tali imprese.

L'Autorità ha osservato, inoltre, che il consolidamento delle forniture in capo alle stesse società a partire dal 1990 ad oggi, determinato dal mancato ricorso a procedure ad evidenza pubblica, è stato accentuato dal meccanismo contrattuale di rinnovo automatico dei contratti in essere. Al riguardo, l'Autorità ha auspicato che l'Istituto Poligrafico, in qualità di ente appaltante, proceda periodicamente alla selezione delle aziende fiduciarie, anche al fine di poter beneficiare dei continui sviluppi tecnologici in materia di tecniche anti-contraffazione.

SEGNALAZIONE SULLA INDIVIDUAZIONE DI SITI INFORMATICI PER LA PUBBLICAZIONE DI BANDI DI GARA

Nel febbraio 2005, l'Autorità ha inviato una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro per le Attività Produttive, al Ministro per l'Innovazione e le Tecnologie e al Presidente della Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano, in merito alla mancata adozione del decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri, previsto dall'articolo 24, comma 1 della legge 24 novembre 2000, n. 340, recante "Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi". In particolare, tale norma ha stabilito che, a decorrere dal 1° gennaio 2001, le Amministrazioni Pubbliche sono tenute a pubblicare i bandi e gli avvisi di gara su uno o più siti informatici. L'individuazione di tali siti e le modalità di pubblicazione dei bandi dovevano essere definiti con apposito decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

L'Autorità ha posto in evidenza che la mancata adozione del decreto che individui i siti informatici per la pubblicazione dei bandi di gara, consentendo un accesso trasparente e di facile fruizione all'informazione sugli appalti pubblici, pone un ostacolo all'effettiva instaurazione di un confronto concorrenziale. Inoltre, permette agli enti appaltanti di adottare modalità di pubblicazione desuete e inadeguate a consentire la più ampia trasparenza nella circolazione delle informazioni rilevanti. Ad esempio, la normativa relativa ai bandi di gara per appalti di lavori pubblici di importo inferiore ai 500.000 euro stabilisce l'obbligo di pubblicazione del bando nell'Albo pretorio del

Comune ove si eseguono i lavori e nell'Albo della stazione appaltante. L'inidonea tutela della trasparenza informativa emerge non soltanto dalla natura degli albi, destinati a una funzione informativa locale, ma anche dal fatto che la pubblicazione dei bandi sui diversi siti delle stazioni appaltanti o sui siti delle amministrazioni regionali non può sopperire a un sistema informatico centralizzato. Questi, infatti, difettano dei requisiti di efficacia e trasparenza delle procedure pubblicitarie in forma elettronica, con evidente pregiudizio sia per le imprese, che non sono poste in condizione di essere a conoscenza di tutte le opportunità di competizione di loro potenziale interesse, sia per le stazioni appaltanti, che, in conseguenza di una partecipazione più limitata alle gare bandite, vedono diminuire le possibilità di ottenere prestazioni migliori a prezzi più bassi.

Pertanto, l'Autorità ha auspicato l'adozione del previsto decreto in considerazione dell'assoluta importanza dell'accesso alle notizie di gara in forma quanto più libera, economica, trasparente e non discriminatoria possibile per l'instaurazione di un corretto confronto concorrenziale nel settore degli appalti pubblici. Ciò anche alla luce delle indicazioni desumibili in ambito comunitario circa la necessità, per l'effettiva realizzazione del mercato comune, di una progressiva convergenza degli apparati informativi dei diversi Stati membri proprio nello specifico settore delle gare di appalto, nella consapevolezza che le nuove tecnologie dell'informazione risultino particolarmente idonee ad essere applicate alle procedure di pubblicazione dei bandi di gara e, più in generale, allo stesso svolgimento delle procedure di selezione e successiva gestione degli appalti⁴⁸.

⁴⁸ Cfr. direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, in GUUE L 134/114 del 30 aprile 2004.