

AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

RELAZIONE ANNUALE SULL'ATTIVITÀ SVOLTA NEL 1992

30 APRILE 1993

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
DIPARTIMENTO PER L'INFORMAZIONE E L'EDITORIA

INDICE

I. - LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NELL'ECONOMIA ITALIANA: PROFILI GENERALI E LINEE DI INTERVENTO

Tutela e promozione della concorrenza nel
contesto economico nazionale⁷

Privatizzazioni e tutela della concorrenza⁹

Mercato unico europeo e applicazione della legge
n. 287/90¹¹

Linee di intervento dell'Autorità nel corso del 1992¹³

Alcune considerazioni conclusive 23

II. - ATTIVITÀ AI SENSI DELLA LEGGE N. 287/90

1. Intese²⁷

Le intese esaminate²⁷

Le decisioni adottate in materia di intese²⁹

2. Abuso di posizione dominante⁴⁵

Le segnalazioni esaminate e i criteri di
applicazione della legge⁴⁵

Gli abusi di posizione dominante individuati⁴⁷

3. Concentrazioni⁶⁵

Le operazioni di concentrazione esaminate⁶⁵

Le decisioni adottate in materia di concentrazioni⁶⁷

4. Pareri e rapporti con altre istituzioni ai sensi dell'art. 208⁹

Attività svolta ex art. 208⁹

5. Interventi di segnalazione e attività consultiva ai sensi del titolo III della legge⁹⁹

L'esercizio dei poteri consultivi dell'Autorità⁹⁹

Interventi ai sensi degli artt. 21 e 22¹⁰⁰

Privatizzazioni¹⁰⁵

- Appalti pubblici107
- Distribuzione commerciale111
- 6. Rapporti internazionali115
 - Rapporti con gli organismi comunitari115
 - La politica della concorrenza nei paesi dell'Ocse124
 - La politica della concorrenza nei paesi in via di sviluppo126

III. - ATTIVITÀ AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 74/92

- 7. Pubblicità ingannevole129
 - Linee generali129
 - Il contenuto del decreto legislativo n. 74/92132
 - I casi esaminati dall'Autorità134

ALLEGATI

- A. Analisi statistica delle operazioni di concentrazione145
- B. Indice delle decisioni dell'Autorità sino al 31 marzo 1993163
- C. La struttura degli uffici183
- D. Procedimenti istruttori e attività di segnalazione e consultiva
(in volume separato)

Parte Prima

LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NELL'ECONOMIA ITALIANA: PROFILI GENERALI E LINEE DI INTERVENTO

Tutela e promozione della concorrenza nel contesto economico nazionale

Gli avvenimenti economici e politici dell'anno trascorso hanno messo in luce l'improrogabile necessità di ridefinire le regole di funzionamento di numerosi mercati nel rispetto dei principi concorrenziali.

In alcuni casi, come nel settore delle commesse pubbliche, è emerso che le scelte non sono state guidate da logiche di efficienza, ma hanno spesso risposto a interessi di singoli o gruppi posti nella condizione privilegiata di poter influenzare i processi decisionali. Più in generale, in molti settori dell'economia nazionale si avverte in misura crescente il peso

delle distorsioni derivanti dalla diffusa presenza di imprese pubbliche e private in posizione di dominanza e di privilegio al riparo dai condizionamenti e dai vincoli imposti dal confronto concorrenziale.

In questo contesto, la politica della concorrenza, oltre ad assolvere al compito fondamentale di tutelare il mercato da comportamenti in contrasto con la legge 10 ottobre 1990, n. 287, risponde all'ulteriore importante esigenza di restituire certezza, correttezza e trasparenza ai rapporti economici tra lo Stato e le imprese.

Un'organizzazione economica decentrata nella quale siano rispettate le regole del libero mercato garantisce agli individui una piena libertà di iniziativa economica e consente alle imprese più efficienti di emergere e quindi di rispondere alle esigenze dei consumatori. Un regime di concorrenza implica inoltre che gli operatori economici siano pienamente responsabili delle proprie azioni, senza dipendere da interventi esterni, e assicura che i loro comportamenti siano valutati in maniera trasparente e impersonale. Esso pertanto contribuisce a mantenere viva la fiducia dei cittadini a che i loro sforzi di miglioramento e di progresso possano essere equamente compensati nel mercato, garantendo per questo aspetto pari opportunità a tutti i membri della società.

Fino all'adozione della legge n. 287/90 e alla costituzione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato mancava nell'ordinamento italiano un'istituzione che avesse come specifico compito la tutela e la promozione, anche attraverso interventi di segnalazione al Parlamento e al Governo, dei meccanismi concorrenziali. E' significativo ricordare che le disposizioni di legge che hanno favorito in Italia il corretto funzionamento del mercato, compresa la stessa legge per la tutela della concorrenza, hanno trovato la loro origine nella scelta europea. L'obiettivo del Trattato di Roma, consistente nell'eliminazione di ogni ostacolo agli scambi commerciali tra gli Stati Membri, trova proprio nella tutela della concorrenza e nell'estensione dell'area del mercato uno degli strumenti di attuazione più potenti.

Il benessere economico raggiunto nei paesi della CEE indica la validità della politica di promozione della concorrenza come scelta essenziale per favorire il raggiungimento di ritmi di crescita adeguati. Tuttavia fino al recente passato il nostro paese si è distinto per la resistenza dimostrata nell'adeguamento a Direttive e Raccomandazioni comunitarie che favorivano il superamento delle posizioni di monopolio nei servizi pubblici e promuovevano assetti di mercato più concorrenziali. Solo recentemente si notano alcuni importanti segnali di un cambiato atteggiamento.

L'introduzione della legge n. 287/90, pur avvenendo con ritardo rispetto all'evoluzione normativa degli altri paesi industriali, ha dimostrato l'esistenza di un rinnovato interesse a stabilire nell'economia italiana regole di comportamento vincolanti ma uguali per tutti, invece che intervenire nel sistema economico in maniera direttiva e discrezionale. Analogo spirito informa le recenti proposte di revisione della normativa sugli appalti di lavori pubblici. Mentre le prime Direttive comunitarie in materia di appalti venivano recepite nell'ordinamento italiano con ritardi decennali, oggi si può osservare da parte del Parlamento un maggiore rispetto dei termini imposti dalla Comunità. Inoltre l'impostazione adottata dalla Commissione CEE viene seguita con maggiore attenzione che in passato, per cui quegli stessi criteri vengono trasferiti nell'ordinamento nazionale anche dove ciò non sia una scelta obbligata.

Come conferma della tendenza ad accogliere nell'ordinamento nazionale i principi comunitari con rinnovata sollecitudine, vanno considerate anche le recenti proposte del Governo dirette a favorire l'apertura concorrenziale di quei settori, come ad esempio le telecomunicazioni, i trasporti aerei, l'energia elettrica e la produzione e distribuzione del gas, in molti dei quali il mercato è stato finora caratterizzato da situazioni di monopolio a

norma di legge. Laddove la concessione in esclusiva della gestione di determinati servizi non è più giustificata sotto il profilo tecnico-economico, l'apertura alla concorrenza può favorire l'efficienza e la competitività, con vantaggi non indifferenti per i consumatori e per l'intera economia nazionale.

Su questi aspetti l'Autorità intende esercitare attivamente i poteri consultivi e di segnalazione ad essa attribuiti, nella convinzione della necessità di una profonda revisione dei regimi di riserva attualmente in vigore, tale da consentire un sostanziale allargamento dell'area della concorrenza. Inoltre, in conformità a quanto previsto dall'art. 8, secondo comma, le imprese che per disposizione di legge esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale, ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, restano in ogni caso soggette alla normativa a tutela della concorrenza, con la sola eccezione relativa alle attività strettamente connesse all'adempimento degli specifici compiti loro assegnati; eccezione che l'Autorità, tenendo presenti i recenti indirizzi giurisprudenziali della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, intende comunque interpretare in maniera fortemente restrittiva.

Nell'ambito di un processo di trasformazione anche regolamentativa del settore dei servizi pubblici, è da considerare con favore la proposta di creare agenzie con compiti di regolamentazione in ordine alle condizioni di accesso ai singoli settori di attività, alle modalità tecniche di svolgimento dei servizi, nonché alla fissazione e all'aggiornamento dei criteri di determinazione delle tariffe. La costituzione dei nuovi organismi di regolamentazione risulterebbe funzionale alla definizione di assetti e strumenti di intervento più trasparenti e maggiormente compatibili con il perseguimento di un più elevato livello di efficienza a vantaggio degli utenti, favorendo, anche dal punto di vista organizzativo, una netta separazione tra responsabilità regolamentative e funzioni operative nella gestione dei singoli servizi pubblici.

Risulta in ogni caso indispensabile che i compiti di tutela della concorrenza previsti dalla legge n. 287/90 restino attribuiti all'Autorità garante della concorrenza e del mercato. Gli obiettivi della concorrenza e quelli dell'attività di regolamentazione settoriale non sono sempre tra loro omogenei. La tutela dei diversi interessi coinvolti richiede che questi obiettivi siano perseguiti da istituzioni distinte, ma la valutazione dell'impatto anticoncorrenziale degli atti e dei comportamenti delle imprese esige uno specifico patrimonio di conoscenze che risulta in larga misura indipendente dalle diverse caratteristiche dei settori considerati. E' significativo, in proposito, che nei principali paesi industriali e nella CEE la tutela della concorrenza non sia affidata a varie autorità settoriali, ma a un'unica istituzione appositamente costituita. Tale assetto, oltre a favorire la trasparenza dell'azione amministrativa, corrisponde a una logica di efficienza, consentendo di evitare costose e inutili duplicazioni.

Privatizzazioni e tutela della concorrenza

Le recenti proposte di privatizzazione delle imprese pubbliche possono consentire l'introduzione di un maggior grado di concorrenza e di efficienza nell'economia nazionale. In linea generale, infatti, le imprese private sono sottoposte a vincoli di bilancio più stringenti di quelle soggette al controllo pubblico e pertanto le politiche di privatizzazione favoriscono la diffusione di schemi di incentivazione più efficaci.

Inoltre in molti paesi, ma in Italia in modo particolare, le imprese pubbliche sono state gestite secondo logiche e in funzione di obiettivi principalmente politici, oltre ad assumere un ruolo privilegiato nel processo di allocazione della domanda pubblica. Ne è risultato pregiudicato il buon andamento aziendale e ne è stato colpito lo stesso meccanismo

concorrenziale nella selezione delle imprese più efficienti cui affidare le commesse pubbliche.

Come sottolineato nel programma recentemente predisposto dal Governo, tenuto anche conto delle esigenze collegate al riequilibrio della finanza pubblica e dei crescenti vincoli comunitari in materia di aiuti di stato, il processo di riorganizzazione e di dismissione delle imprese pubbliche assume il carattere di una scelta in larga misura obbligata.

Al fine di garantire che le operazioni di concentrazione risultanti da questo processo avvengano nel pieno rispetto della disciplina concorrenziale, evitando di dar luogo alla costituzione o al rafforzamento di posizioni dominanti nei mercati interessati, l'attività di tutela esercitata

dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato nell'assolvimento dei propri compiti istituzionali, assume un ruolo di notevole importanza.

Particolarmente delicati, in questo ambito, sono i problemi relativi alla definizione dei limiti e delle modalità di esercizio dei poteri del Governo in materia di operazioni di concentrazione, previsti dall'art. 25 della legge n. 287/90.

La soluzione adottata nell'art. 25 configura un sistema di rapporti dal quale emerge, nel complesso, l'esigenza di limitare a casi eccezionali l'ambito di applicazione della deroga — al fine di evitare surrettizie alterazioni dei normali criteri fissati dalla legge per la valutazione delle operazioni di concentrazione — e di mantenere una chiara separazione tra scelte prevalentemente politiche (spettanti al Consiglio dei Ministri) e valutazioni più strettamente tecniche (attribuite alla competenza dell'Autorità).

Il primo comma dell'art. 25 stabilisce infatti che “il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, determina in linea generale e preventiva i criteri sulla base dei quali l'Autorità può eccezionalmente autorizzare, per rilevanti interessi generali dell'economia italiana nell'ambito dell'integrazione europea, operazioni di concentrazione vietate ai sensi dell'art. 6, sempreché esse non comportino l'eliminazione della concorrenza dal mercato o restrizioni alla concorrenza non strettamente giustificate dagli interessi generali predetti. In tali casi l'Autorità prescrive comunque le misure necessarie per il ristabilimento di condizioni di piena concorrenza entro un termine prefissato”.

I poteri del Governo in materia di concentrazioni risultano pertanto limitati alla individuazione delle condizioni di eccezionalità che, in presenza di rilevanti interessi generali dell'economia nazionale nell'ambito dell'integrazione europea, legittimino l'eventuale autorizzazione da parte dell'Autorità di operazioni altrimenti vietate, nonché alla fissazione, in linea generale e preventiva, dei criteri in base ai quali tali autorizzazioni possono essere accordate.

E' tuttavia evidente che, in assenza di più specifiche previsioni direttamente operate dalla legge, l'esatta delimitazione dell'ambito applicativo della deroga risulta di fatto strettamente connessa alla concreta individuazione e fissazione di tali condizioni e criteri da parte del Governo.

Tenuto conto degli obiettivi implicitamente risultanti dalla soluzione adottata dal legislatore, e fermo restando l'espresso divieto di autorizzare operazioni che comportino l'eliminazione della concorrenza dal mercato (o restrizioni alla concorrenza non strettamente giustificate), occorre quindi segnalare, in primo luogo, la necessità che i rilevanti interessi generali dell'economia nazionale, da determinarsi in relazione al processo di integrazione europea, vengano individuati esplicitamente, e in forma motivata, dal Consiglio dei Ministri, in termini non generici ma in corrispondenza a specifiche ed eccezionali situazioni e circostanze. Ciò consentirebbe di delimitare con esattezza i casi di

applicazione dell'art. 25, evitando il rischio di introdurre per questa via indebite ed eccessive restrizioni alla disciplina concorrenziale.

In secondo luogo, per quanto concerne i criteri generali e preventivi, va osservato che la norma, pur vincolando le decisioni dell'Autorità al rispetto di tali criteri, prevede che quest'ultima possa, se ritiene, autorizzare operazioni altrimenti vietate. La definizione dei criteri dovrebbe pertanto essere tale da consentire comunque all'Autorità un margine effettivo di discrezionalità nella valutazione dei singoli casi, permettendole ad esempio di fondare le proprie decisioni ex art. 25 della legge su un apprezzamento congiunto dei costi sociali derivanti dalla riduzione della concorrenza e dei benefici conseguibili in relazione ad altri interessi generali preventivamente individuati.

Mercato unico europeo e applicazione della legge n. 287/90

Nella convinzione che solo attraverso una maggior disciplina concorrenziale è possibile pervenire a un vero mercato unico europeo, l'azione comunitaria ha sempre perseguito in questi anni l'obiettivo dell'allargamento dell'area del libero mercato, cercando di eliminare vincoli e restrizioni di tipo nazionale. In questa prospettiva ha particolare rilievo il ruolo delle normative a tutela della concorrenza, sia a livello comunitario che nei singoli Paesi membri; in ambito nazionale, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato intende assecondare il processo di costruzione europea, nella consapevolezza che la legge n. 287/90 non consente discriminazioni di alcun genere tra i diversi operatori economici.

Con l'adozione dell'Atto Unico Europeo del 1986 era stata fissata la data del 31 dicembre 1992 quale termine per completare la realizzazione di uno spazio senza frontiere all'interno delle Comunità Economiche Europee. Dal 1° gennaio 1993 le libertà fondamentali previste dal Trattato di Roma, e cioè la libera circolazione di beni, servizi, persone e capitali, compreso il diritto di stabilimento, trovano pertanto piena applicazione. L'Atto Unico fornisce una rafforzata base normativa per l'attuazione delle numerose proposte contenute nel Libro Bianco della Commissione CEE e volte ad eliminare ogni residuo ostacolo agli scambi tra Stati membri, dedicando particolare attenzione ai comparti, come i servizi, finora protetti dal commercio internazionale.

Il Trattato firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992, ma non ancora ratificato da tutti i Paesi membri e pertanto attualmente non entrato in vigore, ha una portata innovativa anche con riferimento alle stesse finalità dell'Atto Unico. In particolare, dopo avere dettato gli obiettivi che l'Unione Europea si prefigge, costituiti dalla promozione del progresso economico e sociale dei Paesi membri, dall'affermazione di un'identità europea sulla scena internazionale e dallo sviluppo di una politica sociale comunitaria, il Trattato sancisce il pieno riconoscimento del principio di sussidiarietà a fondamento delle relazioni tra gli organi della Comunità e gli Stati membri.

Sulla base di questo principio, la Comunità interviene nella realizzazione degli obiettivi del Trattato solo e nei limiti in cui "... gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri ..." (art. 3B del Trattato). Ciò implica che, relativamente al diritto della concorrenza, viene attribuito agli Stati membri il ruolo di concorrere con i propri mezzi giuridico-amministrativi al processo di unificazione europea, permettendo loro in tal modo di esercitare in via primaria funzioni di rilievo comunitario.

Nel dibattito sull'applicazione del principio di sussidiarietà alla materia della concorrenza si è generalmente fatto ricorso alla disposizione di cui all'articolo 9, paragrafo 3, del regolamento n. 17/62 del Consiglio delle Comunità Europee del 6 febbraio 1962, in forza del quale "... le autorità degli Stati membri restano competenti per l'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1, e dell'articolo 86 del Trattato...". In tal modo, le autorità

nazionali degli Stati membri concorrono al perseguimento degli obiettivi comunitari attraverso l'applicazione diretta delle disposizioni del Trattato.

Relativamente al caso italiano, si rileva che i principi in materia di repressione dei comportamenti anticoncorrenziali dettati dal legislatore con l'emanazione della legge n. 287/90 risultano pienamente ispirati alle disposizioni del Trattato, essendo una trasposizione, spesso anche terminologica, delle norme comunitarie.

Da tale identità di formulazione e dall'esistenza di un'esplicita norma di rinvio contenuta nella legge italiana (art. 1, comma 4), finalizzata a trasporre in ambito interno l'evoluzione dei principi comunitari, discende che gli obiettivi del Trattato possono essere perseguiti dall'Autorità applicando la normativa nazionale.

Il ricorso all'applicazione diretta della normativa comunitaria, elaborato dagli organi della Comunità al fine di eliminare e ridurre le disparità di trattamento tra situazioni analoghe all'interno del mercato comune, non sembra necessario in un ordinamento nazionale come quello italiano che ha introdotto norme analoghe a quelle comunitarie. L'Autorità, applicando le norme della legge n. 287/90, svolge di fatto un ruolo sussidiario rispetto agli organismi comunitari.

Va pertanto rilevato che l'ambito di applicazione delle disposizioni comunitarie da parte della Commissione delle Comunità Economiche Europee va limitato ai casi in cui il pregiudizio al commercio non possa essere eliminato dall'intervento degli organi nazionali.

L'applicazione del principio di sussidiarietà conferma l'interpretazione dell'art. 1 della legge n. 287/90 seguita dall'Autorità in numerose sue decisioni, ribadendo che ai casi di rilevanza nazionale si applica la legge n. 287/90 in quanto essa non contrasta in alcun modo con le disposizioni comunitarie. Con questa nuova impostazione vengono definitivamente eliminate eventuali incertezze in merito alla competenza sui diversi casi che potevano discendere dall'interpretazione dell'articolo 1 della legge n. 287/90. Ciò consente all'Autorità di meglio svolgere i compiti affidatili a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica.

Linee di intervento dell'Autorità nel corso del 1992

Gli obiettivi della tutela e della promozione della concorrenza costituiscono il costante punto di riferimento dell'attività istituzionale dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

Nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993, in applicazione della legge n. 287/90, l'Autorità si è espressa in merito a 27 intese, a 18 casi di presunto abuso di posizione dominante e a 499 concentrazioni tra imprese. Sono stati inoltre resi 33 pareri al Garante per la radiodiffusione e l'editoria e alla Banca d'Italia, secondo quanto previsto dai primi tre commi dell'art. 20 della legge.

Nel corso dello stesso periodo sono stati riscontrati dall'Autorità 13 casi di violazione del divieto di intese restrittive dalla concorrenza di cui all'art. 2 della legge e 7 casi di violazione del divieto di abuso di posizione dominante di cui all'art. 3. Tra le operazioni di concentrazione esaminate, due sono state vietate e due autorizzate subordinatamente all'introduzione di modifiche rispetto al progetto inizialmente comunicato dalle imprese, volte ad eliminarne i possibili effetti anticoncorrenziali.

L'Autorità non si è limitata a intervenire in seguito a segnalazione degli operatori economici, ma ha svolto un ruolo attivo nell'individuazione dei comportamenti anticoncorrenziali posti in essere in ambito nazionale. In particolare, nel corso dell'anno sono state avviate sei indagini conoscitive di natura generale ai sensi dell'art. 12, comma 2, in merito a settori economici la cui evoluzione lascia presumere che la concorrenza possa essere impedita, ristretta o falsata (settori della radiotelefonia mobile cellulare, del latte e dei prodotti derivati, del cinema, del materiale rotabile, del sistema ferroviario ad Alta Velocità e dei servizi portuali).

Da poco più di un anno, con l'entrata in vigore del decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, sono state attribuite all'Autorità competenze in materia di controllo della pubblicità ingannevole. E' questo un compito di grande rilievo: il decreto n. 74/92 introduce infatti nell'ordinamento l'importante principio del divieto della pubblicità ingannevole a tutela dei consumatori, delle imprese concorrenti e del pubblico in generale, superando l'impostazione dell'art. 2598 del codice civile che si limitava a tutelare il singolo concorrente danneggiato.

Nel corso del 1992 e nei primi tre mesi del 1993 l'Autorità si è espressa in via definitiva in merito a 43 casi di presunta pubblicità ingannevole, di cui 17 sono stati ritenuti in violazione della normativa; laddove è stato riscontrato un carattere di ingannevolezza nel messaggio pubblicitario, ne è stata inibita la diffusione.

Nello svolgimento di tutti i procedimenti di competenza dell'Autorità è stata posta la massima cura nel garantire il rispetto del principio del contraddittorio, a tutela degli interessi dei cittadini nell'ambito dell'azione amministrativa. Inoltre le decisioni adottate sono state generalmente accettate. Solo in un numero estremamente ridotto di casi le parti hanno presentato ricorsi avverso le deliberazioni dell'Autorità presso le competenti sedi giurisdizionali e solo riguardo a un provvedimento il Tar del Lazio ha ritenuto di accogliere un'istanza di sospensiva, peraltro con riferimento a un mero vizio di notificazione.

Come emerge chiaramente dalle successive Tavole di sintesi, l'attività dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato si è andata notevolmente intensificando.

Attività svolta dall'Autorità

(numero dei casi conclusi)*

		1991	1992	gennaio-marzo 1993
Concentrazioni	232	380	119	
Intese	9	25	2	
Abuso	2	14	4	
Pareri	18	28	5	
Pubblicità ingannevole	—	22	21	

* Inclusi i casi analizzati per i quali non sono state riscontrate violazioni della normativa.
Sono esclusi i casi conclusi per archiviazione.

Distribuzione dei procedimenti conclusi nel 1992
per tipologia ed esito

	Esito			Totale
	Non violazione di legge	Pareri ex art. 20	Violazione di legge	
Abuso di posizione dominante	9	0	5	14
Concentrazioni tra imprese indipendenti	199	0	2	201
Concentrazioni tra imprese non indipendenti	179	0	0	179
Intese	13	0	12	25
Pareri alla Banca d'Italia	0	19	0	19
Pareri al Garante	0	9	0	9
Pubblicità ingannevole	14	0	8	22
Totale	414	28	27	469

La relazione tra i singoli interventi effettuati nell'ambito dell'attività istituzionale e le linee generali della politica della concorrenza sviluppata dall'Autorità può essere efficacemente illustrata con riferimento ad alcuni particolari settori di intervento.

Le complementari esigenze della tutela e della promozione della concorrenza emergono chiaramente dagli interventi effettuati dall'Autorità nel settore delle telecomunicazioni. In tale settore l'evoluzione della tecnologia rende attualmente possibile l'introduzione della concorrenza anche in mercati un tempo caratterizzati da condizioni di monopolio naturale. Un'ampia politica di liberalizzazione è peraltro già stata avviata a livello comunitario, al fine di promuovere i mercati nazionali dei servizi e delle infrastrutture. Le misure sinora adottate dalle Comunità europee prevedono, accanto al mantenimento di condizioni di monopolio nella gestione dell'infrastruttura di rete e nei servizi di base, l'apertura alla concorrenza nei mercati dei terminali, degli apparati e dei servizi a valore aggiunto. Grande importanza hanno, in questa prospettiva, la direttiva del Consiglio n. 387/90 sulla fornitura di una rete aperta di telecomunicazioni (cosiddetta Open Network Provision), che liberalizza l'accesso e l'utilizzo da parte di terzi della rete per l'offerta al pubblico di servizi di telecomunicazione e la direttiva CEE n. 388/90 sulla concorrenza nei servizi di telecomunicazione, che liberalizza la creazione di reti private di

telecomunicazione e la rivendita di capacità di trasmissione e di commutazione, salvi il divieto di trasmissione della voce e l'obbligo di utilizzare le infrastrutture primarie dell'operatore pubblico, che è tenuto a garantire l'accesso a condizioni chiare e non discriminatorie.

Il corretto recepimento nell'ordinamento italiano delle direttive comunitarie e dei principi che le sostengono ha un'importanza fondamentale per l'introduzione di una maggiore concorrenza nel settore delle telecomunicazioni. In proposito, l'Autorità ha effettuato una segnalazione ai sensi dell'art. 22 della legge al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro delle Poste e Telecomunicazioni e al Ministro per le Politiche Comunitarie in merito a uno schema di decreto legislativo di recepimento della Direttiva n. 388/90, evidenziando che esso limitava l'ambito della liberalizzazione della rivendita di capacità produttiva rispetto a quanto previsto a livello comunitario e non garantiva a sufficienza l'eliminazione di ogni forma di discriminazione tra i prestatori di servizi di telecomunicazione, con riferimento alle condizioni di utilizzo della rete.

Sempre al fine di promuovere l'apertura alla concorrenza nei mercati in cui questa è tecnicamente possibile, nell'anno trascorso è stata effettuata l'indagine conoscitiva sul settore della radiotelefonía mobile cellulare, che si è conclusa con una segnalazione al Presidente del Consiglio e al Ministro delle Poste e Telecomunicazioni. L'Autorità ha in particolare rilevato che, avendo la Sip Spa dal dicembre 1992 iniziato a commercializzare su alcune direttrici di traffico il nuovo servizio di telefonía mobile GSM, ulteriori rinvii nel rilascio delle convenzioni che consentano l'entrata nel mercato anche ad altri soggetti rischia di compromettere definitivamente gli assetti futuri della concorrenza nei mercati della telefonía digitale. E' stato inoltre osservato che secondo gli orientamenti comunitari un provvedimento che riconoscesse alla Sip Spa, in posizione di monopolio nella gestione della telefonía su rete fissa e del servizio radiomobile analogico, la gestione esclusiva del servizio GSM, comportando l'estensione di un monopolio su un mercato contiguo senza un'obiettivo necessità, potrebbe violare il combinato disposto degli artt. 86 e 90 del Trattato.

Interventi volti a limitare l'estensione della posizione dominante del gestore della rete telefonica in mercati distinti da quelli ad esso espressamente riservati sono stati effettuati dall'Autorità anche sulla base delle disposizioni in materia di abuso di posizione dominante e di operazioni di concentrazione di cui agli artt. 3 e 6 della legge. In materia di concentrazioni, sono state vietate due operazioni di acquisizione da parte della Stet Spa di imprese operanti nei mercati dei piccoli apparati e sistemi per telecomunicazioni, in cui la stessa Stet, attraverso la controllata Sip Spa, si trova in posizione di acquirente pressoché esclusivo. Le caratteristiche specifiche della concentrazione esaminata hanno indotto a ritenere che il controllo di un fornitore da parte del concessionario esclusivo del servizio telefonico avrebbe potuto comportare una distorsione delle normali condizioni di concorrenza, rafforzando la posizione dominante detenuta da quest'ultimo e comportando un consistente e duraturo innalzamento delle barriere all'entrata nel mercato¹.

Un intervento ai sensi dell'art. 3 della legge, volto a evitare che il concessionario esclusivo del servizio telefonico nazionale estendesse abusivamente la propria posizione dominante nel mercato, ad esso non riservato, del servizio di pagamento delle telefonate mediante carta di credito, era già stato effettuato all'inizio del 1992. Recentemente, sempre ai sensi dell'art. 3 della legge, è stato rilevato che le caratteristiche del sistema di commercializzazione di telefoni radiomobili predisposto dalla Sip Spa e, in particolare, le clausole di esclusiva applicate nei rapporti con i distributori, comportano un'estensione abusiva sul mercato della vendita di telefoni radiomobili della posizione dominante detenuta dall'impresa nella gestione del servizio².

L'esigenza di seguire con attenzione l'evoluzione della normativa nazionale al fine di garantire un pieno recepimento dei principi di apertura alla concorrenza promossi a livello comunitario si è presentata anche con riferimento al settore delle commesse pubbliche, nel quale ai problemi strettamente attinenti la sfera del controllo e del sanzionamento delle fattispecie anticoncorrenziali previste dal Titolo I della legge si affiancano quelli più generali relativi alla tutela dei principi di correttezza e di trasparenza in materia di contrattazione pubblica.

Uno specifico elemento di complessità, in tale ambito, deriva proprio dalla stretta connessione che spesso caratterizza questi due aspetti, pur tra loro astrattamente distinguibili, sul piano degli effetti distorsivi e restrittivi concretamente esercitati in ordine al funzionamento dei normali meccanismi del mercato e alla libertà di concorrenza delle imprese. In molti casi, infatti, tali effetti conseguono non solo da pratiche anticoncorrenziali poste in essere dalle imprese in violazione della legge n. 287/90, ma anche, in larga parte, dalla estrema discrezionalità delle procedure e dalla diffusa inosservanza delle norme, che frequentemente caratterizzano i comportamenti delle amministrazioni, degli enti pubblici, nonché delle imprese operanti in regime di monopolio a norma di legge nella assegnazione delle rispettive commesse.

Tale connessione trova peraltro indiretta testimonianza nella consistente produzione normativa di origine comunitaria in materia di appalti pubblici che, al fine di rimuovere la sostanziale compartimentazione dei relativi mercati nazionali, impone in misura crescente ai singoli Stati membri l'adozione e il rispetto di principi e regole di trasparenza e di concorrenzialità relativamente alle procedure e ai criteri di aggiudicazione delle commesse pubbliche.

A questa duplice ma sostanzialmente unitaria prospettiva appaiono riconducibili gli interventi che l'Autorità, nell'ambito delle competenze e dei poteri ad essa attribuiti dalla legge, ha effettuato in relazione sia a situazioni e mercati specifici, sia a tematiche di carattere più generale concernenti l'impatto concorrenziale degli assetti normativi esistenti.

Particolare rilievo, in tal senso, assumono in primo luogo le indagini conoscitive recentemente avviate dall'Autorità ai sensi dell'art. 12, comma 2, della legge, nel settore dei trasporti ferroviari, e riguardanti in particolare il mercato nazionale del materiale rotabile e il progetto di realizzazione del sistema ad Alta Velocità. In entrambi i casi, infatti, l'analisi delle informazioni acquisite ha fatto emergere elementi di presunzione circa l'esistenza di condizioni distorte di concorrenza nei mercati interessati, derivanti dalle modalità di attribuzione delle commesse, in alcune circostanze apertamente discriminatorie nei confronti delle imprese estere, e dalla presenza di accordi tra i principali produttori e fornitori finalizzati alla concordata ripartizione delle medesime commesse.

Avvalendosi dei poteri previsti dagli artt. 21 e 22 della legge, l'Autorità ha inoltre segnalato al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Presidente del Senato il carattere distorsivo di alcune norme in materia di procedure di affidamento del sistema di automazione del lotto (art. 7 del decreto legge 26.5.1992, n. 298 e art. 7 del relativo disegno di legge di conversione A.S. n. 278), dirette a limitare alle sole società a prevalente capitale pubblico la possibilità di ottenere dal Ministero delle Finanze l'affidamento in concessione della gestione del servizio. In proposito l'Autorità ha in particolare rilevato non solo la natura ingiustificatamente discriminatoria di tali disposizioni e la loro non conformità ai principi generali della tutela della concorrenza, ma anche la loro contrarietà rispetto alla giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee (sent. 5.12.1989, causa 3/88) e alla legge 19 febbraio 1992, n. 142 (legge comunitaria per il 1991) con cui sono state espressamente abrogate tutte le disposizioni in materia di appalti di forniture nel settore dell'informatica che prevedevano il requisito della prevalente partecipazione statale al capitale sociale quale condizione di ammissibilità alle gare.

Un'analisi complessiva e più approfondita della vigente normativa nazionale in materia di appalti pubblici è inoltre contenuta nella relazione presentata al Presidente del Consiglio dei Ministri, ai sensi dell'art. 24 della legge, nello scorso mese di luglio. La relazione si è soffermata in particolare sui limiti e le carenze del sistema attuale, indicando altresì alcuni criteri e indirizzi di riforma principalmente orientati a ridurre la disorganicità del quadro normativo, l'inefficacia dei controlli e l'uso spesso disinvolto di strumenti e procedure contrattuali - come nel caso degli affidamenti in concessione o mediante trattativa privata - sostanzialmente elusivi dei principi concorrenziali e delle garanzie di corretta e trasparente amministrazione delle risorse pubbliche. Specifica attenzione è stata inoltre rivolta ai rapporti tra disciplina nazionale e comunitaria, segnalando da un lato le numerose difficoltà e resistenze che in questo settore ha incontrato l'adeguamento alle norme comunitarie, e dall'altro il consistente impulso che da queste ultime proviene in direzione di un processo di ampia ed effettiva apertura e integrazione dei mercati nazionali, basato sull'affermazione e sul rispetto di principi e regole comuni in grado di garantire la correttezza del confronto concorrenziale tra le imprese e l'imparzialità dei sistemi e delle procedure di assegnazione dei contratti.

Un'ampia gamma di interventi in applicazione della legge n. 287/90 è stata effettuata nel corso del 1992 anche nel settore dei trasporti, caratterizzato dalla presenza di imprese a controllo pubblico, da un'ampia diffusione delle concessioni in esclusiva e dall'erogazione di sussidi connessi alle funzioni di servizio pubblico svolte dalle imprese.

L'Autorità ha anzitutto affrontato situazioni nel settore del trasporto marittimo in cui alcune imprese, grazie a sussidi selettivi o a un ripianamento sistematico delle perdite attraverso fondi pubblici, si trovavano ad operare in concorrenza con altre imprese in condizioni di ingiustificato vantaggio. Al riguardo, sono stati utilizzati sia i poteri di intervento connessi al divieto di abuso di posizione dominante³, sia i poteri di segnalazione previsti dall'art. 21 della legge n. 287/90. In particolare, sono state denunciate al Presidente del Consiglio, al Ministro della Marina Mercantile e ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato le distorsioni alla concorrenza derivanti da aiuti finanziari concessi alle imprese armatoriali di proprietà pubblica e dai conseguenti effetti discriminatori nei confronti di imprese private che operano negli stessi mercati. In particolare, si è escluso il carattere di indispensabilità del sostegno statale per l'esercizio di rotte in cui sono presenti diversi operatori, italiani ed esteri, pubblici e privati, in concorrenza tra loro; è stata pertanto auspicata una riconsiderazione dell'intera disciplina degli aiuti alle imprese armatoriali pubbliche. L'esigenza di eliminare ingiustificati trattamenti discriminatori tra le imprese operanti nel settore del trasporto marittimo, in particolare tra imprese nazionali e imprese estere, è stata ulteriormente ribadita dall'Autorità, ai sensi dell'art. 2 della legge, con riferimento agli sconti praticati dalle imprese concessionarie dei servizi portuali⁴.

Con riferimento al settore aeroportuale, l'Autorità è intervenuta in base all'art. 3 della legge n. 287/90 nei confronti della società Aeroporti di Roma, concessionaria degli aeroporti di Ciampino e Fiumicino, ritenendo che questa abbia abusato della propria posizione dominante impedendo senza giustificato motivo alle compagnie aeree, con l'eccezione di due, l'esercizio del diritto all'autoproduzione dei servizi di handling e imponendo condizioni ingiustificatamente gravose nella vendita di tali servizi⁵.

Nel settore portuale, anche a seguito della sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee del 10 dicembre 1991, è stato avviato un processo di revisione normativa non ancora concluso, concernente in particolare la materia del lavoro portuale, della disciplina amministrativa dei servizi portuali e della ridefinizione delle concessioni relative alle aree demaniali destinate alla attività commerciali. L'Autorità ha ritenuto opportuno avvalersi dello strumento dell'indagine conoscitiva di natura generale previsto dall'art. 12, comma 2, per approfondire l'analisi dell'assetto organizzativo e concorrenziale

del settore, in funzione di eventuali successivi interventi specifici su situazioni o comportamenti distorsivi della concorrenza.

Nel settore dei trasporti ferroviari, infine, l'Autorità ha recentemente deliberato l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti dell'Ente Ferrovie dello Stato Spa, in relazione a presunte violazioni degli artt. 2 e 3 della legge collegate alla concessione di condizioni ingiustificatamente più favorevoli in termini di sconti praticati sulle tariffe di trasporto ferroviario di container accordate dall'Ente alla controllata Italcontainer Spa.

Nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993 l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha valutato un ampio numero di casi di concentrazione nei mercati dei servizi finanziari e ha espresso 23 pareri alla Banca d'Italia su operazioni di concentrazione che, coinvolgendo aziende o istituti di credito, rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 20, commi 2 e 3, della legge n. 287/90.

Le operazioni sinora analizzate nei mercati dei servizi assicurativi e di intermediazione assicurativa, dei servizi di intermediazione mobiliare e del leasing, date le quote di mercato non particolarmente elevate conseguite in seguito alle concentrazioni e la presenza di altri qualificati concorrenti, non sono risultate suscettibili di determinare la costituzione o il rafforzamento di posizioni dominanti. Per quanto concerne le operazioni di concentrazione nei mercati dei depositi e degli impieghi bancari, esaminate al fine dell'emanazione di un parere alla Banca d'Italia, gli effetti sui mercati locali generati dalle concentrazioni generalmente non sono stati tali da suscitare preoccupazioni nella prospettiva della tutela della concorrenza, anche perché spesso la sovrapposizione territoriale tra le reti di distribuzione dei servizi è risultata assente o limitata.

Alcune delle operazioni analizzate, tuttavia, comportano il raggiungimento da parte degli enti creditizi coinvolti di quote di mercato particolarmente elevate nei mercati locali degli impieghi e della raccolta bancaria; l'Autorità ha suggerito l'opportunità, per tali operazioni, di un particolare approfondimento dell'analisi concorrenziale. In un caso, riscontrati gli effetti di restrizione della concorrenza derivanti dall'operazione di concentrazione esaminata, nel parere reso alla Banca d'Italia l'Autorità ha espresso alcune osservazioni riguardo alle misure necessarie per ridurre in modo significativo tali conseguenze⁶.

Un costante riferimento ai principi e agli indirizzi comunitari ha caratterizzato gli interventi relativi al settore assicurativo. In particolare, l'Autorità ha effettuato una segnalazione ai Presidenti di Camera e Senato e al Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato in merito a un disegno di legge sulla assicurazione di responsabilità civile per gli autoveicoli che, contrariamente a quanto disposto dalla Direttiva Cee n. 49 adottata dal Consiglio delle Comunità Europee il 18 luglio 1992, prevedeva un sistema di controllo tariffario e di comunicazione sistematica delle tariffe alle autorità di vigilanza, non essendo tali disposizioni necessarie al fine della tutela della stabilità finanziaria delle compagnie; è stato inoltre rilevato che la prevista fissazione da parte del Ministro dell'Industria di limiti minimi per le provvigioni da corrispondere agli agenti comporta il rischio di limitare fortemente i possibili benefici per i consumatori della liberalizzazione promossa a livello comunitario.

Particolare attenzione viene rivolta dall'Autorità anche all'analisi dell'ampia area di cooperazione tra le compagnie di assicurazione, riconducibile prevalentemente all'attività dell'Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici (Ania). In alcune circostanze tali accordi sono finalizzati all'effettivo superamento dei problemi, prevalentemente informativi, tipici del settore e contribuiscono pertanto a migliorare l'offerta dei servizi assicurativi; la Commissione delle Comunità Europee ha predisposto, in proposito, per alcuni tipi di accordo specifici regolamenti di esenzione dal divieto di intese restrittive della

concorrenza. Tuttavia, al di là di queste specifiche fattispecie, la cooperazione tra imprese può risolversi in restrizioni del funzionamento del mercato vietate dalla normativa a tutela della concorrenza.

Nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993 l'Autorità ha espresso 10 pareri al Garante per la radiodiffusione e l'editoria in merito a operazioni di concentrazione nei mercati della stampa quotidiana e periodica e della vendita di spazi pubblicitari su stampa e su reti televisive. In un caso in cui un'impresa, dotata di una posizione dominante nella vendita di spazi pubblicitari su reti televisive, ha rafforzato tale posizione dominante mediante un'operazione di concentrazione sul contiguo mercato della vendita di spazi pubblicitari su stampa, l'Autorità ha suggerito al Garante l'opportunità di approfondire l'analisi degli effetti concorrenziali dell'operazione. Sulla base dei risultati emersi dall'istruttoria condotta dal Garante e tenuto conto dei vincoli normativi che limitano l'azione dell'impresa acquirente nel settore della vendita di spazi pubblicitari, l'Autorità ha formulato numerose osservazioni che hanno costituito oggetto del suo parere.

Tra i vari settori di intervento, descritti in dettaglio nei successivi capitoli della Relazione, è significativo menzionare il mercato dei semi di barbabietola, in cui è stato riscontrato un abuso di posizione dominante da parte degli zuccherifici nei confronti dei coltivatori⁷, e i mercati del calcestruzzo e del cemento, caratterizzati da dimensioni geografiche ridotte e da ostacoli all'entrata connessi alla regolamentazione esistente in materia di estrazione degli inerti, in cui sono state riscontrate numerose intese restrittive della concorrenza e, nei casi di maggiore rilevanza, sono state irrogate sanzioni.

L'indagine conoscitiva sul settore del calcestruzzo avviata nel 1991 e ancora in corso, oltre a favorire l'individuazione delle intese, ha consentito di analizzare le linee generali del processo di concentrazione in atto, caratterizzato in particolare da un progressivo rafforzamento dell'integrazione verticale tra l'industria del calcestruzzo e quella del cemento. Con riferimento a quest'ultimo settore, l'Autorità è intervenuta anche ai sensi dell'art. 6 della legge, autorizzando una concentrazione subordinatamente ad alcune condizioni, volte a evitare la costituzione di barriere all'entrata tali da ostacolare l'importazione via mare di cemento dalla Grecia⁸.

Relativamente al settore cinematografico, si è riscontrato un intenso processo di riorganizzazione caratterizzato da operazioni di acquisizione di operatori minori da parte di imprese di rilevanza nazionale e internazionale, nonché dalla conclusione di accordi tra imprese di distribuzione e imprese di gestione delle sale cinematografiche, volti a predeterminare la programmazione di queste ultime. Tali accordi appaiono in molti casi volti ad acquisire un controllo di fatto dei canali di distribuzione cinematografici. Soprattutto in ragione dei ridotti livelli di fatturato realizzati di norma nel mercato delle proiezioni cinematografiche, in particolare dalle imprese che gestiscono le sale, tali acquisizioni risultano spesso sottratte al controllo preventivo delle operazioni di concentrazione previsto dalla legge n. 287/90. Anche in considerazione del fatto che il settore è attualmente interessato da un processo di innovazione normativa volto all'adozione di nuovi criteri di intervento pubblico, nel dicembre 1992 è stata avviata un'indagine conoscitiva al fine di meglio valutare la portata dei fenomeni in corso e le conseguenze sulla concorrenza nei mercati coinvolti.

L'intenso processo di riorganizzazione produttiva in atto nel settore del latte e dei prodotti derivati, che si sostanzia in una serie di acquisizioni di imprese minori da parte di operatori di dimensione nazionale ha indotto, a sua volta, ad avviare un'indagine conoscitiva. Le concentrazioni realizzate sono principalmente riconducibili a strategie di estensione dei mercati geografici attraverso acquisizioni di marchi già affermati e di reti distributive esistenti, nonché a una generale tendenza a rafforzare i rapporti di

integrazione verticale relativi ai diversi stadi del processo di produzione e commercializzazione.

E' infine rilevante notare che sono stati avviati procedimenti, tuttora in corso, riguardo a presunte intese anticoncorrenziali in settori caratterizzati da una recente liberalizzazione del regime di fissazione dei prezzi, quale il settore della distribuzione di gas petroliferi liquefatti (Gpl) o il settore della distribuzione di carburanti per autotrazione attraverso la rete ordinaria. Più in generale, l'Autorità intende rivolgere una particolare attenzione ai mercati in cui è recentemente venuto meno il controllo amministrativo dei prezzi, al fine di garantire che al superamento del regime di prezzi amministrati o sorvegliati corrisponda un effettivo recupero della dinamica concorrenziale.

Ampia importanza ai fini dell'attività di tutela della concorrenza ha avuto l'analisi degli assetti della distribuzione commerciale. Come rilevato sia nell'ambito dell'indagine conoscitiva sul settore del latte e dei prodotti derivati, sia analizzando le numerose operazioni di concentrazione realizzate nel settore alimentare, l'accesso ai canali di distribuzione costituisce una condizione essenziale per il mantenimento di condizioni concorrenziali anche nel settore della produzione. In particolare, in occasione di un'operazione di concentrazione che comportava il raggiungimento di quote molto elevate in alcuni mercati del settore alimentare, l'acquisizione è stata autorizzata a condizione che l'impresa risultante dalla concentrazione non vincolasse con rapporti di esclusiva i distributori indipendenti e i rivenditori finali del prodotto e che, anzi, resolvesse i vincoli di esclusiva eventualmente già esistenti⁹.

L'Autorità sta seguendo con particolare attenzione i rilevanti processi di concentrazione in atto nel settore alimentare e in quello della distribuzione commerciale, al fine di intervenire tempestivamente in base agli artt. 2, 3 e 6 della legge nel caso in cui le evoluzioni in corso comportassero limitazioni della concorrenza. Peraltro, come segnalato nella relazione presentata nel gennaio 1993 al Presidente del Consiglio ai sensi dell'art. 24 della legge, per promuovere la concorrenza nel settore della distribuzione commerciale al dettaglio sarebbe in primo luogo necessario un ampio intervento di revisione della vigente normativa, costituita principalmente dalla legge 11 giugno 1971, n. 426, e dal relativo regolamento di attuazione. In particolare, l'Autorità ha suggerito l'abrogazione del vigente sistema di pianificazione commerciale a livello locale. Tale sistema, infatti, si traduce in vincoli amministrativi che ostacolano in modo significativo le possibilità di entrata nei mercati e limitano la libera scelta della scala produttiva e della gamma di prodotti venduti, introducendo ostacoli al funzionamento del mercato non giustificati da esigenze di interesse generale. Al fine di accrescere le possibilità di concorrenza nel settore con rilevanti benefici per i consumatori è stata inoltre auspicata l'adozione di misure di progressiva liberalizzazione degli orari di apertura degli esercizi commerciali, proseguendo nella direzione tracciata dalla legge 27 marzo 1987, n. 121, e avvalendosi dell'esperienza delle località ad economia turistica, in cui la normativa già consente una maggiore flessibilità.

Alcune considerazioni conclusive

L'attività svolta viene generalmente presentata in un quadro sistematico e razionale, e ciò può indurre a ritenere che gli interventi effettuati costituiscano l'esecuzione di un disegno prestabilito.

L'attività di tutela della concorrenza trae invece origine, in larga misura, da sollecitazioni esterne. L'esame delle concentrazioni, che assorbe buona parte dell'attività dell'Autorità, è connesso alle comunicazioni obbligatorie delle imprese; la valutazione compiuta sui presunti abusi di posizione dominante è generalmente attivata da

segnalazioni esterne e le intese esaminate sono in prevalenza comunicate dalle imprese interessate.

Tuttavia l'attività istituzionale non si esaurisce nell'esame delle segnalazioni pervenute; con l'avvio di indagini conoscitive di natura generale l'Autorità assume una parte attiva nell'individuazione dei comportamenti anticoncorrenziali.

E' proprio la consapevolezza del ruolo e dei poteri ad essa attribuiti dalla legge che conduce l'Autorità a svolgere nell'economia e nella società la funzione di dare voce ed espressione alle esigenze concorrenziali. E mai come in questo periodo è stato vivo nella società italiana il bisogno di concorrenza e di mercato.

Il principio fondamentale a cui si ispira la legge è, ai sensi dell'art.41 della Costituzione, quello della libera iniziativa economica, che può pienamente estrinsecarsi solo in presenza della libertà di contrattare e, quindi, di un mercato efficiente.

Molte sono le modalità attraverso le quali viene compressa tale libertà, e i principali limiti derivano dall'esercizio del potere normativo e regolamentare dello Stato, che può impedire o sensibilmente condizionare il generale accesso alle attività economiche.

In questi casi l'assolvimento dei compiti istituzionali dell'Autorità è particolarmente difficile e delicato e si esplica essenzialmente mediante segnalazioni al Governo e al Parlamento, il cui scopo principale è quello di mettere in evidenza che le finalità perseguite dallo Stato possono essere conseguite senza limitare la concorrenza; quest'ultima, anzi, il più delle volte, può facilitare il raggiungimento degli obiettivi pubblici, particolarmente perché rende difficile l'operare della corruzione.

L'intervento pubblico può creare privilegi e favoritismi, dando luogo a una società nella quale, per dirla con Einaudi nella sua condanna dei monopoli pubblici e privati, "si sale non per virtù propria, non per il consenso spontaneo altrui; ma in virtù delle arti, moralmente degradanti ed economicamente distruttive, del favore cercato...».

In questo periodo difficile per il Paese, il proposito dell'Autorità è contribuire attraverso la tutela della libera iniziativa economica, costituzionalmente prevista, a restituire il meritato spazio alla ingegnosa creatività e all'onesta operosità degli italiani.

1. Italtel-Mistel; Italtel-General 4 Elettronica Sud.

2. Ducati-Sip.

3. Tirrenia-Marinzulich.

4. Cardile Bros.

5. Ibar.

6. Banco di Sardegna-Banca Popolare di Sassari.

7. Apc-Compag.

8. Cemensud-Calcementi Jonici.

9. Unichips-Pai.

Parte Seconda

ATTIVITÀ AISENSIDELLA LEGGE N. 287/90

1

INTESE

Nel capitolo sono sinteticamente illustrate le intese esaminate ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90 nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993 e sono analizzate le decisioni adottate dall'Autorità, con particolare attenzione per i casi in merito ai quali è stata aperta una procedura istruttoria.

LE INTESE ESAMINATE

Nel corso del 1992 l'Autorità si è espressa in via definitiva in merito a 25 intese tra imprese, di cui 12 sono state riconosciute in violazione dell'art. 2 della legge.

In 14 casi la decisione dell'Autorità è intervenuta a seguito di formali istruttorie, delle quali 8 aperte nel 1991 e 6 nel 1992. Nei rimanenti 11 casi l'Autorità ha deliberato di non avviare l'istruttoria, non avendo ravvisato elementi presuntivi di infrazione all'art. 2 della legge ovvero avendo considerato inapplicabile tale norma ad accordi specificamente previsti e disciplinati per legge³.

Nei primi tre mesi del 1993 l'Autorità si è espressa in merito a due ulteriori intese, di cui una è stata ritenuta in violazione dell'art. 2 della legge⁴.

Al 31 marzo 1993 erano in corso 6 procedimenti istruttori riguardanti intese potenzialmente in violazione dell'art. 2 della legge⁵ e un procedimento avviato in relazione a presunte infrazioni dell'art. 14, quinto comma⁶.

Tavola 1.1 - Distribuzione
delle intese esaminate nel 1992 per mercato interessato

Numero

Attività manifatturiere¹⁸

di cui:

– alimentari, bevande e tabacco⁴

– prodotti chimici e fibre
sintetiche e artificiali²

- lavorazione di minerali non metalliferi¹¹
- macchine ed apparecchi meccanici¹
- Commercio all'ingrosso e al dettaglio²
- Trasporti, magazzinaggio e comunicazioni²
- Servizi vari³
- Totale

Le intese sono state in prevalenza comunicate direttamente all'Autorità dalle imprese coinvolte e solo in 5 casi la segnalazione è stata effettuata da altri soggetti⁷. L'Autorità è inoltre intervenuta di propria iniziativa, in conformità a quanto previsto dall'art. 12 della legge, sulla base degli elementi comunque in suo possesso⁸ ovvero acquisiti nell'ambito di specifiche indagini conoscitive, come è avvenuto ad esempio per le intese riguardanti i mercati del calcestruzzo.

Come risulta dalla TAVOLA 1.1, i mercati interessati dalle intese esaminate coprono un ampio spettro di attività economiche. Tra queste sono largamente prevalenti le attività manifatturiere e, in particolare, quelle relative alla lavorazione di minerali non metalliferi, nel cui ambito sono comprese le intese riguardanti i mercati del calcestruzzo e del cemento, mentre nel comparto alimentare tutte le intese esaminate hanno interessato il mercato del latte.

Analoga varietà caratterizza le intese esaminate sotto il profilo dei contenuti che comprendono, tra gli altri: accordi di distribuzione esclusiva (VEVY EUROPE-RES PHARMA; CONTAL-TALAT; SODILAT-PUTIGNANO); patti di non concorrenza reciproca (CIRIO-TORRE IN PIETRA); accordi interprofessionali per la determinazione dei prezzi minimi di vendita di prodotti agricoli (BIRAGHI); accordi associativi diretti alla creazione di marchi di qualità (AGIPCOVENGAS); accordi relativi alla definizione degli sconti applicabili su tariffe massime prestabilite a livello amministrativo (CARDILE BROS); accordi diretti alla determinazione comune e forfettaria dei costi di importazione (ENGLISH LANGUAGE BOOK).

Una sostanziale omogeneità di contenuti presentano invece le intese riguardanti i mercati del calcestruzzo, caratterizzate dalla presenza pressoché costante, negli statuti e nei regolamenti consortili, di clausole relative alla fissazione concordata dei prezzi di vendita e di altre condizioni contrattuali, al contingentamento della produzione, alla ripartizione delle forniture e al coordinamento degli investimenti.

Nella maggior parte dei casi sui quali l'Autorità si è espressa, le intese sono state poste in essere da imprese operanti sul medesimo mercato del prodotto o del singolo gruppo di prodotti (cosiddette intese orizzontali)⁹, mentre assai più limitato è il numero delle intese intercorse tra imprese operanti su mercati distinti ma collegati tra loro in quanto i relativi prodotti o servizi si collocano in stadi successivi di un medesimo processo produttivo (cosiddette intese verticali)¹⁰. In altri casi, tuttavia, l'intesa presentava contemporaneamente aspetti sia orizzontali che verticali¹¹, ovvero si è realizzata mediante la costituzione di nuove società (si tratti o meno di imprese comuni) dirette principalmente a favorire la cooperazione tra le imprese fondatrici su mercati spesso contigui, ma non chiaramente collegati in senso orizzontale o verticale a quelli in cui le imprese stesse risultavano già operanti¹².

LE DECISIONI ADOTTATE IN MATERIA DI INTESE

Le tipologie di intese

L'art. 2 della legge non distingue in alcun modo tra intese orizzontali e verticali ai fini della qualificazione giuridica delle singole fattispecie; per quanto riguarda la valutazione sotto il profilo concorrenziale, l'applicabilità del divieto dipende unicamente dalla natura delle intese e dalla consistenza delle restrizioni che da esse possono derivare alla libertà di concorrenza.

Sulla scorta dell'ampia nozione di intesa fornita dall'art. 2, primo comma, della legge, l'Autorità ha esteso la propria analisi a qualunque fattispecie in cui è stato possibile individuare il concorso volontario (espresso o tacito) di due o più imprese diretto a regolare, anche attraverso organismi di tipo associativo o consortile, i comportamenti sul mercato.

Pertanto sono stati qualificati come intese accordi intercorrenti tra imprese singole o tra associazioni di imprese¹³, clausole statutarie o regolamentari di consorzi¹⁴ e società consortili¹⁵, accordi accessori ad operazioni di concentrazione¹⁶, scambi di partecipazioni azionarie¹⁷, nonché accordi costitutivi di associazioni di imprese¹⁸, di nuove società¹⁹ o di imprese comuni²⁰.

L'Autorità ha inoltre considerato intese le deliberazioni di società consortili²¹ e di associazioni di imprese²², assunte o meno in attuazione di disposizioni statutarie o regolamentari, attribuendo in proposito espressa rilevanza all'esistenza di un'organizzazione in grado di assumere decisioni comuni per le imprese che ne fanno parte, indipendentemente dalla specifica configurazione giuridica dell'organizzazione stessa, dalle finalità da essa perseguite, nonché dalla idoneità o meno delle decisioni adottate a produrre obblighi giuridicamente vincolanti.

In conformità a quanto disposto dall'art. 5, terzo comma della legge, l'Autorità ha attribuito carattere cooperativo, escludendone pertanto la natura concentrativa, alle imprese comuni finalizzate principalmente al coordinamento del comportamento di imprese indipendenti. Tenendo anche conto dei criteri elaborati in proposito in sede comunitaria²³, l'Autorità ha in generale ravvisato tale circostanza nei casi in cui l'impresa comune risultava priva di una propria autonomia ed indipendenza economica dal lato dell'offerta e della domanda, fungendo prevalentemente da struttura servente rispetto agli interessi delle imprese fondatrici, che spesso rimangono pienamente operanti sul medesimo mercato dell'impresa comune, ovvero su mercati collocati a monte o a valle, o anche semplicemente contigui.

Un'ulteriore precisazione riguarda infine i rapporti tra la legge n. 287/90 e la preesistente disciplina civilistica in materia di consorzi. In proposito, l'Autorità ha rilevato che la legge n. 287/90 ha introdotto nell'ordinamento nuove tipologie di illecito che impongono una diversa interpretazione di talune norme del codice civile in tema di consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi (artt. 2602 ss. c.c.). La disciplina civilistica sui consorzi va quindi interpretata alla luce delle nuove previsioni normative a tutela della concorrenza. Ciò trova conferma nel disposto letterale dell'art. 2, primo comma, che qualifica espressamente come intesa anche la deliberazione degli organi consortili, quale manifestazione indiretta della volontà collettiva delle imprese consorziate²⁴.

Le intese oggetto di istruttoria

Delle 15 intese in merito alle quali l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993, 13 sono state ritenute in contrasto con l'art. 2, secondo comma. Riguardo alle restanti due intese, l'Autorità in un caso ha concluso l'istruttoria avendo le parti modificato il contenuto dell'accordo in conformità ai rilievi emersi nel corso del procedimento (CARDILE BROS), mentre nell'altro ha provveduto a

concludere il procedimento in quanto le parti, che avevano precedentemente comunicato all'Autorità, ai sensi dell'art. 13 della legge, gli accordi tra loro intercorsi, successivamente all'avvio dell'istruttoria hanno espressamente rinunciato a dare corso all'intesa (NATIONAL STARCH & CHEMICAL-CASCO NOBEL).

Marsano-Tirrenia

Nell'ambito di un'istruttoria aperta nei confronti della società Tirrenia di Navigazione Spa per abuso di posizione dominante²⁵, l'Autorità è venuta a conoscenza di un'intesa intercorsa tra la stessa Tirrenia di Navigazione e la società Lloyd Sardegna-Compagnia Sarda di Navigazione Srl per l'armonizzazione dei rispettivi servizi di linea per il trasporto merci su navi "roll off-roll on", che traghettano automezzi e semirimorchi staccati dalla motrice tra la penisola e la Sardegna, e in particolare sulla rotta Livorno-Cagliari. Per esaminare gli effetti dell'accordo sulla concorrenza è stato avviato un formale procedimento istruttorio.

L'intesa tra Tirrenia e Lloyd Sardegna prevedeva in particolare:

- a) l'interscambio di spazio di navi sulle partenze settimanali da Livorno e da Cagliari;
- b) l'utilizzabilità, da parte dell'autotrasportatore, del titolo di trasporto emesso da una delle due società anche per le partenze dell'altra compagnia di navigazione;
- c) l'impegno a mantenere l'esistente assetto di partenze settimanali.

Nel corso dell'istruttoria le parti hanno risolto anticipatamente l'accordo. Ciononostante l'Autorità, ritenendo sussistente l'interesse a una sua decisione sul merito volta ad accertare la liceità dell'accordo concluso, ha valutato che l'impegno a non modificare i giorni delle partenze settimanali sulla linea in questione e a interscambiarsi spazio di nave implicava un coordinamento effettivo tra le due imprese e una consistente restrizione della concorrenza all'interno del mercato rilevante, in contrasto con l'art. 2, secondo comma, della legge.

Dato il breve periodo di tempo trascorso prima della spontanea risoluzione dell'accordo a opera delle parti, la gravità dell'infrazione non è stata ritenuta tale da giustificare l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art. 15, primo comma, della legge.

English Language Book

L'istruttoria ha riguardato l'adozione da parte dell'Associazione Librai Italiani di speciali tassi di cambio, i cosiddetti "cambi librari", comprensivi della forfettizzazione di tutte le spese di importazione e utilizzati nella vendita in Italia di libri e pubblicazioni edite all'estero.

Il mercato interessato dall'intesa è quello dell'importazione e della commercializzazione di libri e pubblicazioni editi all'estero, che risulta distinto rispetto a quello della vendita di libri nel suo complesso in quanto risponde a particolari esigenze del consumatore che non possono egualmente essere soddisfatte da edizioni in lingua italiana.

La determinazione dei tassi di cambio librari da parte dell'Associazione Librai Italiani è stata ritenuta contraria all'art. 2, secondo comma, lett. a), della legge n. 287/90, essendo diretta a fissare indirettamente i prezzi applicati nella vendita in Italia delle pubblicazioni edite all'estero, tramite la determinazione omogenea e in via forfettaria dei costi di importazione. Al riguardo si è in particolare rilevato che l'utilizzo dei tassi di cambio librari,

oltre a favorire l'allineamento, ad un livello più elevato, dei prezzi di vendita al pubblico, rafforza le possibilità di controllo da parte dell'Associazione e/o dei suoi associati sui comportamenti delle singole imprese e sulla entità degli sconti da queste applicati. Tale pratica, inoltre, vanifica per il consumatore finale il tentativo di selezionare l'impresa in grado di offrire le condizioni di vendita più vantaggiose e ostacola il conseguimento dei benefici che potrebbero derivare dalla concorrenza indotta da un'autonoma determinazione da parte di ciascuna impresa dei propri costi di importazione.

L'Autorità ha pertanto imposto all'Associazione Librai Italiani l'immediata cessazione delle pratiche di determinazione e pubblicazione del cambio librario. Si deliberava inoltre di non procedere all'applicazione di alcuna sanzione amministrativa in quanto la fissazione del cambio librario non assumeva, di fatto, natura vincolante per le imprese associate, che erano sempre rimaste libere di determinare autonomamente il prezzo di vendita delle pubblicazioni edite all'estero, nonché in ragione dell'atteggiamento collaborativo dimostrato dall'Associazione nel corso del procedimento istruttorio.

Cementir-Sacci

Le società Cementir Spa e Sacci Spa hanno comunicato all'Autorità di aver raggiunto un accordo per l'assunzione di una partecipazione paritetica, nella misura del 50%, nel capitale della società Cemsal Srl.

Il mercato del prodotto interessato dall'operazione è quello dei leganti idraulici-cemento normale, ad alta resistenza del tipo portland, pozzolanico e alto forno.

L'accordo prevedeva l'affitto e, successivamente, la possibilità di conferimento alla società Cemsal di due stabilimenti per la produzione di cemento, situati in Toscana, di proprietà rispettivamente della Cementir Spa e della Sacci Spa. Tali unità produttive, funzionanti a ciclo integrale, sarebbero state trasformate in centri addetti esclusivamente alla macinazione del clinker, semiprodotto fondamentale per la produzione di cemento. Il clinker necessario ai due stabilimenti di Cemsal sarebbe stato fornito da Sacci, proprietaria di un impianto di produzione del cemento a ciclo integrale con capacità produttiva di clinker esuberante. Inoltre, il Consiglio di amministrazione di Cemsal, in forza di patti parasociali, sarebbe stato costituito da quattro membri, due designati da Cementir e due da Sacci.

Da evidenze documentali acquisite anche nel corso di ispezioni effettuate presso le sedi delle società interessate è emerso che le parti, contestualmente alla costituzione di Cemsal, avevano convenuto la cessione reciproca di clientela nelle regioni Toscana, Umbria e Lazio, nonché concordato una più generale armonizzazione delle politiche commerciali diretta ad assicurare, anche mediante l'attivazione di opportuni meccanismi di riequilibrio e compensazione reciproca, una prestabilita presenza percentuale delle società Cementir, Sacci e Cemsal nei mercati relativi alle regioni Toscana, Umbria, Marche, Lazio, Abruzzi, Molise e Campania.

Pur essendo stata comunicata ai sensi dell'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90, l'operazione, anche sulla base dei principi comunitari in materia di imprese comuni, è stata qualificata come intesa ai sensi dell'art. 2, primo comma, della legge, e non come una concentrazione. L'Autorità ha infatti ritenuto che non fosse possibile riconoscere valenza a sé stante all'acquisizione del controllo congiunto di Cemsal, mancando tale impresa comune dei requisiti per potere essere considerata quale entità economica autonoma. In questo senso, l'Autorità ha tenuto conto:

- della necessaria dipendenza di Cemsal da Sacci per l'approvvigionamento del clinker e per la gestione della propria politica commerciale;

– della sostanziale mancanza di una stabile modifica di struttura delle società controllanti, le quali sarebbero rimaste proprietarie delle unità aziendali, semplicemente concesse in affitto all'impresa comune con l'obbligo di rinnovare l'affitto dopo il primo biennio per un periodo di nove anni;

– della presenza di un più ampio contesto di accordi di scambio e cessione reciproca di clientela tra Cementir e Sacci, funzionali ad una concordata ripartizione dei mercati e delle aree di presenza delle due società nelle regioni Toscana, Umbria e Lazio.

Gli accordi intercorsi erano stati pienamente attuati per quanto concerne l'assunzione paritetica di partecipazioni al capitale della società Cemsas e la conseguente cessione in affitto degli stabilimenti di Livorno e Bibbiena, mentre erano stati attuati solo parzialmente quelli relativi alla cessione di clientela.

L'Autorità, anche in considerazione della rilevante presenza delle imprese interessate nell'area di mercato in cui l'intesa era destinata a produrre effetti, ha ritenuto che il complesso degli accordi conclusi era chiaramente riconducibile a un disegno unitario e concordato, volto ad impedire e falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza in una parte rilevante del mercato nazionale.

In particolare, l'impegno reciprocamente assunto da Cementir, Sacci e Cemsas a concordare le politiche commerciali al fine di mantenere una determinata presenza percentuale nell'Italia centrale, ponendo in atto le azioni necessarie alle eventuali operazioni di riequilibrio, è stato ritenuto in contrasto con il divieto di cui all'art. 2, secondo comma, lett. b), della legge, in quanto finalizzato a limitare la produzione e le vendite allo scopo di mantenere inalterate le presenze delle imprese sul mercato, impedendo o comunque falsando la concorrenza nelle regioni dell'Italia centrale.

Quanto agli accordi relativi alla cessione e agli scambi di clientela, è stata ravvisata in essi una deliberata volontà di ripartizione dei mercati, diretta a falsare le condizioni di domanda e di offerta a esclusivo vantaggio degli interessi commerciali delle parti e in violazione del divieto previsto dall'art. 2, secondo comma, lett. c) della legge.

E' stato infine ritenuto in contrasto con l'art. 2, secondo comma, lett. a) e b), l'accordo di trasformazione degli stabilimenti produttivi conferiti a Cemsas in centri addetti esclusivamente alla macinazione del clinker, in quanto diretto a limitare gli investimenti e la produzione e, tramite il vincolo di approvvigionamento e la conseguente uniformazione dei costi di produzione, a fissare indirettamente il prezzo di vendita del cemento.

L'Autorità ha pertanto accertato la nullità di tali accordi ai sensi dell'art. 2, terzo comma, della legge, diffidando le società Cementir, Sacci e Cemsas dall'ulteriore attuazione degli accordi stessi, imponendo l'immediata cessazione delle infrazioni accertate e l'adozione delle misure necessarie a ristabilire le preesistenti condizioni di concorrenza nel mercato.

A carico delle società Cementir e Sacci l'Autorità ha inoltre disposto, ai sensi dell'art. 15, primo comma, della legge, il pagamento di sanzioni amministrative pecuniarie pari rispettivamente a 3,5 e 2 miliardi di lire; una ulteriore sanzione, pari a 60 milioni di lire, è stata infine disposta a carico della società Sacci, ai sensi dell'art. 14, quinto comma, della legge, per aver fornito, nel corso della procedura istruttoria, informazioni risultate non veritiere.

Cementir-Merone

Il procedimento riguarda un accordo in base al quale la Cementir Spa e la Cementeria di Merone Spa si impegnavano ad una cessione reciproca del 49% del capitale delle società Arquata Cementi Srl e Cementeria di Morano Srl, da esse rispettivamente controllate.

Il mercato interessato dall'operazione è quello della produzione e commercializzazione del cemento e di altri leganti idraulici.

L'Autorità ha ritenuto che, essendo lo scambio incrociato di partecipazioni finalizzato non alla creazione di autonome entità economiche, ma al coordinamento produttivo e commerciale tra le società Cementir e Merone, la fattispecie in esame risultava soggetta al disposto dell'art. 2 della legge n. 287/90. Veniva infatti posto in essere un meccanismo tale da consentire il coordinamento delle attività commerciali, produttive e di investimento delle società Arquata Cementi e Cementeria di Morano, in particolare mediante la presenza, nei rispettivi Consigli di amministrazione, di membri delle due società controllanti Cementir e Merone, l'innalzamento dei quorum deliberativi necessari ai fini dell'assunzione di decisioni di carattere straordinario e la previsione di un apposito Comitato di coordinamento.

Nel corso dell'istruttoria sono emersi ulteriori elementi utili a chiarire le finalità dell'intesa. In particolare è risultato che l'intesa tra Cementir e Merone si inseriva nel contesto di più ampi accordi di coordinamento produttivo e commerciale tra le società Cementir, Merone e Sacci, di cui erano parte accordi, precedentemente intervenuti tra Cementir e Sacci, in base ai quali:

- le società Cementir e Sacci manifestavano il proprio interesse all'istituzione di un rapporto privilegiato di collaborazione organica con la società Merone in riferimento alle opportunità industriali e commerciali offerte dal coordinamento delle attività degli stabilimenti di Arquata Scrivia della società Cementir e di Morano Po della società Merone;

- la Cementir Spa si obbligava nei confronti della Sacci Spa a sviluppare le trattative in corso con la società Merone per il coordinamento e la gestione comune e integrata degli stabilimenti di Morano Po ed Arquata Scrivia;

- le società Cementir e Sacci riconoscevano e dichiaravano che il raggiungimento degli accordi e l'unicità di orientamento tra le politiche commerciali degli stabilimenti di Arquata Scrivia e Morano Po, oltre a consentire vantaggi industriali alle parti interessate, avrebbe rafforzato gli effetti dell'accordo tra le società Cementir e Sacci, consentendo il coordinamento tra i quattro stabilimenti di Arquata Scrivia, Morano Po, Livorno e Bibbiena, che nel loro complesso rappresentano una quota del 3,6% del mercato nazionale.

Dato l'ampio ambito delle attività di impresa che avrebbero dovuto essere reciprocamente concordate, gli accordi conclusi tra le società Cementir e Merone risultavano pertanto diretti ad eliminare l'indipendenza delle società Arquata Cementi e Cementeria di Morano e a garantire di fatto il mantenimento delle rispettive posizioni sul mercato rilevante.

Inoltre, lo stretto collegamento esistente fra gli accordi Cementir-Merone e gli accordi Cementir-Sacci ha consentito di individuare un più generale obiettivo di limitazione della concorrenza tra le società coinvolte.

Nel corso dell'istruttoria le parti hanno raggiunto un accordo finalizzato alla risoluzione consensuale delle intese siglate, impegnandosi a ripristinare la situazione di controllo delle società Arquata Cementi e Cementeria di Morano antecedente la stipula dei predetti accordi mediante il ritrasferimento delle rispettive partecipazioni azionarie, la dimissione dei membri degli organi sociali delle due società controllate e l'annullamento di tutti gli accordi relativi alla gestione delle società, al coordinamento delle decisioni e alla fornitura di clinker.

Ciononostante, l'Autorità ha ritenuto sussistente un interesse alla decisione anche ai fini dell'irrogazione di eventuali sanzioni amministrative. Tenuto conto anche della significativa importanza delle imprese interessate sul mercato di riferimento, gli accordi tra le società Cementir e Merone sono stati pertanto ritenuti in contrasto con l'art. 2, secondo

comma, della legge, in quanto aventi per oggetto di restringere in maniera consistente il gioco della concorrenza in una parte rilevante del mercato nazionale.

Tuttavia, in considerazione del limitato lasso di tempo intercorso dallo scambio delle partecipazioni reciproche, della conseguente assenza di tangibili effetti lesivi degli equilibri concorrenziali nel mercato interessato e della intervenuta risoluzione consensuale degli accordi nel corso dell'istruttoria, l'Autorità ha ritenuto che la gravità della violazione non fosse tale da giustificare l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art. 15, primo comma, della legge.

Intese nei mercati del calcestruzzo

L'Autorità ha accertato violazioni del divieto di cui all'art. 2, secondo comma, della legge, con riferimento a 8 intese tra imprese produttrici di calcestruzzo²⁶, nella maggior parte dei casi in relazione a clausole statutarie o regolamentari di consorzi e società consortili operanti nell'ambito di alcuni dei numerosi mercati locali nei quali, principalmente in ragione della rapida deperibilità del prodotto e della elevata incidenza del costo di trasporto sul prezzo finale, risulta segmentato il mercato nazionale ²⁷.

Oltre che in termini formali, tali intese presentano tra loro forti analogie sotto il profilo dei contenuti. Dalle istruttorie aperte su ciascuno dei casi esaminati è emersa in particolare la presenza, negli statuti e nei regolamenti consortili, di clausole relative:

a) alla fissazione del prezzo di vendita del calcestruzzo; b) al contingentamento della produzione mediante la ripartizione *pro quota* delle forniture di calcestruzzo tra le imprese consorziate; c) al coordinamento delle decisioni in materia di costituzione, ampliamento e spostamento degli impianti produttivi, regolate mediante specifici meccanismi di autorizzazione preventiva; d) ai sistemi di controllo e di intervento sanzionatorio per eventuali inadempienze da parte delle imprese aderenti.

L'Autorità, tenendo anche conto della rilevanza delle imprese consorziate in rapporto alle dimensioni dei singoli mercati interessati e delle ridotte possibilità per gli utilizzatori di ricorrere a prodotti sostitutivi o ad attività di autoproduzione, ha ritenuto tali disposizioni consortili in palese contrasto con l'art. 2, secondo comma, lett. a), b) e c) della legge, in quanto dirette ad impedire, restringere o falsare in maniera consistente la concorrenza tra le imprese sui mercati rilevanti.

Specifiche sanzioni amministrative pecuniarie sono state peraltro disposte solamente in due casi (PRO.CAL. E CE.DI.C.).

Pro. Cal.

Il procedimento è stato avviato nei confronti della società consortile Pro.Cal. Srl, alla quale risultavano aderenti 24 imprese produttrici di calcestruzzo, operanti prevalentemente nelle provincie di Napoli e Caserta.

Come previsto dall'atto costitutivo e dallo statuto, la società consortile aveva per oggetto, tra gli altri: a) il coordinamento della produzione effettuata da ciascuna impresa tramite gli impianti di betonaggio; b) l'organizzazione e il contingentamento delle vendite dei prodotti in base a quote assegnate a ciascuna impresa nel regolamento consortile; c) la disciplina del prezzo ed il perequamento tra le imprese socie dei prezzi unitari di vendita sulla base dei prezzi medi realizzati, secondo modalità stabilite nel regolamento consortile.

Per il conseguimento di tali finalità alla società consortile venivano affidati, in qualità di commissionaria alle vendite, i compiti di creare una rete distributiva comune, di acquisire

gli ordinativi, anche attraverso la partecipazione a gare e appalti, nonché di vendere in esclusiva per conto delle imprese socie i prodotti forniti dagli impianti indicati nel regolamento consortile.

Specifiche clausole statutarie prevedevano inoltre: a) l'affidamento all'organo amministrativo consortile della potestà di designare, nel rispetto delle quote di contingentamento assegnate alle singole imprese consorziate, l'impresa che di volta in volta doveva eseguire le forniture, nonché di determinare il prezzo di vendita e ogni altra condizione e modalità di ciascuna fornitura; b) il divieto per i soci di installare nuovi impianti (salvo autorizzazione deliberata dall'Assemblea ordinaria), di svolgere nella zona di operatività del consorzio attività in concorrenza con quella della società consortile, nonché di introdurre, in tale area, prodotti provenienti da altri impianti di betonaggio dislocati fuori della zona stessa; c) in caso di chiusura di uno o più impianti da parte di un'impresa aderente, l'imposizione a carico della stessa impresa degli oneri derivanti dalla maggiore incidenza del trasporto necessario per mantenere la copertura dell'area di mercato precedentemente servita dagli impianti in via di chiusura.

La predisposizione di sistemi di controllo del rispetto delle disposizioni consortili, nonché di sanzioni per i casi di inottemperanza, con particolare riferimento alle clausole consortili relative all'organizzazione e al contingentamento delle vendite dei prodotti in base alle quote assegnate a ciascuna impresa consorziata, evidenziavano ulteriormente il ruolo strumentale della società consortile nell'assicurare piena effettività all'accordo.

Pertanto, anche in considerazione della rilevanza della posizione complessivamente detenuta dalle imprese consorziate sul mercato interessato, nonché degli effetti negativi determinatisi a carico degli utilizzatori in termini di aumento dei prezzi e di peggioramento delle condizioni di pagamento praticate, l'Autorità ha ritenuto palesemente restrittive della concorrenza, e quindi soggette al divieto di cui all'art. 2, secondo comma, della legge, le disposizioni contenute nell'atto costitutivo, nello statuto e nel regolamento della società Pro.Cal., in quanto aventi per oggetto e per effetto di impedire o limitare la produzione e gli investimenti, di ripartire i mercati e di fissare direttamente i prezzi e le altre condizioni contrattuali.

E' stata inoltre respinta la richiesta di autorizzazione in deroga, ai sensi dell'art. 4 della legge, avanzata dalla stessa Pro.Cal., in mancanza di dimostrati miglioramenti nelle condizioni di offerta sul mercato conseguenti all'intesa e comunque della stretta necessità delle restrizioni commerciali previste ai fini del conseguimento degli asseriti benefici.

L'Autorità ha quindi imposto alla Pro.Cal. Srl e alle società ad essa aderenti di non dare ulteriore attuazione agli accordi intercorsi, di porre immediatamente fine alle infrazioni accertate e di adottare le misure necessarie al ripristino delle condizioni di concorrenza precedenti la conclusione degli accordi stessi. Tenuto conto della gravità e della durata delle infrazioni, è stata disposta a carico delle singole società consorziate l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'art. 15, primo comma, della legge, in misura compresa, a seconda delle specifiche responsabilità individuate, tra l'1% e il 5% del fatturato realizzato da ciascuna impresa nel mercato interessato.

Ce.Di.C.

Il procedimento è stato avviato nei confronti della Ce.Di.C., società consortile a responsabilità limitata alla quale risultavano aderenti 21 imprese produttrici di calcestruzzo operanti nella provincia di Caserta e in parte della provincia di Benevento.

Lo statuto indicava tra l'altro, quale oggetto della società: a) il coordinamento della produzione effettuata da ciascuna impresa socia tramite gli impianti di betonaggio indicati nel regolamento consortile; b) l'organizzazione e il contingentamento delle vendite dei prodotti in base a quote assegnate a ciascuna impresa nel regolamento consortile; c) la disciplina del prezzo e il perequamento tra le imprese socie, secondo le modalità stabilite nel regolamento consortile, dei prezzi unitari di vendita sulla base dei prezzi medi realizzati.

Per realizzare tali scopi erano inoltre previste la creazione di una rete distributiva comune e la vendita da parte di Ce.Di.C., in qualità di commissionaria alle vendite, in esclusiva per conto delle imprese socie, dei prodotti forniti dagli impianti indicati nel regolamento consortile, limitatamente all'area geografica delle province di Caserta, di Napoli e province limitrofe.

I meccanismi di attuazione delle disposizioni sopra menzionate erano contenuti nel regolamento consortile che stabiliva tra l'altro: a) le quote di contingentamento assegnate alle imprese socie consorziate e le norme da seguire per modificarle; b) il perequamento dei prezzi unitari di vendita e la determinazione del prezzo definitivo di passaggio dei prodotti dei soci committenti alla società commissionaria. Il perequamento dei prezzi di vendita aveva la finalità, come espressamente dichiarato nel regolamento, di assicurare alle imprese consorziate un trattamento uniforme nella vendita del prodotto, tenendo conto della tipologia del prodotto venduto, e dei costi di trasporto sostenuti; c) i conguagli quantitativi per il rispetto delle quote di contingentamento; d) gli strumenti di controllo per il rispetto della disciplina consortile; e) le sanzioni applicabili alle imprese per le infrazioni alle norme statutarie e del regolamento o per comportamento comunque pregiudizievole al buon funzionamento della società consortile.

Dagli accertamenti compiuti in sede istruttoria, è emerso che Ce.Di.C. aveva effettivamente impartito alle imprese consorziate dettagliate istruzioni riguardo agli indirizzi commerciali da adottare, anche in rapporto alla tipologia delle singole forniture e alle particolari circostanze di mercato, la cui osservanza era sottoposta a continua supervisione da parte degli organi consortili e garantita dalla possibilità di comminare pesanti sanzioni, anche pecuniarie, a carico degli inadempienti.

Mediante l'istituzione di un sistema di fissazione dei prezzi, rigido all'interno e articolato all'esterno, e la determinazione degli sconti e delle condizioni di contratto da praticare ai clienti, l'intesa si era quindi sostanzialmente tradotta nella eliminazione di qualsiasi forma di concorrenza sui prezzi tra le imprese consorziate, consentendo inoltre di praticare politiche di prezzo selettive laddove le circostanze di mercato (e in particolare la presenza di operatori fuori consorzio) lo richiedevano.

Sulla base degli accertamenti condotti, l'Autorità ha concluso che le deliberazioni assunte dalla società consortile Ce.Di.C. in attuazione delle disposizioni statutarie e regolamentari, in quanto aventi per oggetto ed effetto di restringere in maniera consistente il gioco della concorrenza in una parte rilevante del mercato nazionale attraverso la fissazione dei prezzi di vendita, il coordinamento della produzione, l'organizzazione e il contingentamento delle vendite, costituivano una violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90.

Tenuto conto della consistente quota di mercato detenuta da Ce.Di.C. e dell'estensione dell'area di mercato all'interno della quale essa coordinava l'attività produttiva e commerciale delle imprese aderenti, l'Autorità ha disposto, ai sensi dell'art. 15, primo comma, della legge, l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria. Tale sanzione è stata peraltro contenuta nella misura minima prevista dalla legge (1% del fatturato realizzato da Ce.Di.C. nell'anno 1991) in considerazione della decisione, assunta

dalla società consortile anteriormente all'intervento dell'Autorità, di eliminare le misure restrittive contenute nello statuto e nel regolamento, dell'avvenuta cessazione del ruolo di Ce.Di.C. in qualità di commissionaria alle vendite per conto delle singole imprese consorziate, nonché dell'atteggiamento di collaborazione tenuto dai rappresentanti legali della società nel corso del procedimento.

Federazione Nazionale Spedizionieri

L'istruttoria è stata avviata a seguito della pubblicazione da parte della Federazione Nazionale Spedizionieri, sul quotidiano "Il Sole 24 Ore", di un comunicato nel quale si annunciava la pubblicazione e il deposito presso le Camere di Commercio, Industria ed Artigianato provinciali, di un nuovo tariffario contenente specifiche indicazioni circa i prezzi che le imprese di spedizioni internazionali aderenti alla Federazione avrebbero dovuto applicare, nei propri rapporti con la clientela, per la fornitura di servizi di trasporto internazionale di merci su strada.

Nel provvedimento di apertura dell'istruttoria, l'Autorità ha rilevato che l'elaborazione e la pubblicazione delle tariffe si configurava come uno strumento per ottenere una uniforme determinazione dei prezzi praticati dalle imprese di spedizione per quanto riguarda il segmento di traffico di tipo "groupage", relativo in particolare alle spedizioni inferiori a 5000 Kg, individuato come mercato del prodotto interessato dall'intesa.

Contrariamente a quanto sostenuto dall'associazione, l'Autorità ha ritenuto che le informazioni contenute nel comunicato pubblicato su "Il Sole 24 Ore" non potevano considerarsi né una mera analisi svolta al fine di informare gli aderenti all'associazione delle implicazioni finanziarie legate all'entrata in vigore del Mercato unico europeo, né una semplice individuazione di standard di costo di carattere generale sull'andamento dei prezzi di settore, ma denotavano piuttosto uno scopo restrittivo della concorrenza.

L'Autorità ha pertanto ritenuto l'intesa in contrasto con l'art. 2, secondo comma, lettera a), della legge, imponendo alla Federazione Nazionale Spedizionieri di porre immediatamente fine all'infrazione contestata e di trasmettere all'Autorità, entro il termine di trenta giorni decorrente dalla data di notifica del provvedimento, una relazione circa le misure adottate per l'eliminazione delle infrazioni accertate.

L'Autorità ha inoltre deliberato di non procedere all'irrogazione della sanzione pecuniaria prevista dall'art. 15, primo comma, della legge, principalmente in considerazione del fatto che a causa dell'estrema frammentazione dell'offerta nel mercato rilevante l'adozione delle tariffe aveva avuto un limitato effetto distorsivo sul gioco della concorrenza.

Cardile Bros

Il procedimento è stato avviato in merito a un accordo intercorso tra le associazioni di imprese armatoriali Confitarma, Asap/Snam e Fedarlinea, da un lato, e dall'altro l'Associazione Nazionale Gruppi Ormeggiatori e Barcaoli Porti Italiani (ANGOPI), rappresentativa di tutti i soggetti autorizzati nei singoli porti nazionali all'esercizio in esclusiva dei servizi di ormeggio e battellaggio.

Il mercato del prodotto interessato dall'intesa è quello dei servizi di ormeggio e battellaggio.

L'accordo prevedeva in particolare, in favore delle associazioni armatoriali firmatarie, la concessione di rilevanti sconti, peraltro specificamente determinati con riferimento ai

servizi prestati in ciascun porto, sulle tariffe massime di ormeggio e battellaggio stabilite dall'autorità amministrativa.

Secondo quanto sostenuto dalle parti, l'applicazione di tali sconti, riconosciuti a titolo di "premio di efficienza e fedeltà", era essenzialmente motivata dalle economie di scala nell'organizzazione dei servizi di ormeggio e battellaggio consentite dall'attività svolta con le imbarcazioni delle società armatoriali aderenti alle associazioni firmatarie.

Dall'esame dell'accordo, tuttavia, il sistema di applicazione degli sconti non è risultato riconducibile a criteri economicamente fondati e verificabili. Gli sconti venivano infatti concessi indistintamente a tutti gli armatori aderenti alle predette associazioni firmatarie e senza alcuna diretta relazione tra il volume di traffico, ovvero la frequenza e la programmabilità di approdo dei singoli armatori, e l'applicazione o l'entità relativa dello sconto.

L'intesa è apparsa in contrasto con l'art. 2, comma 2, lett. a) e d) della legge, in quanto avente ad oggetto la fissazione del prezzo dei servizi di ormeggio e battellaggio forniti alle imbarcazioni delle società armatoriali aderenti alle associazioni firmatarie dell'accordo, alle quali fa capo la quasi totalità del naviglio battente bandiera italiana, e, contestualmente, l'applicazione di condizioni diverse per prestazioni equivalenti, tali da determinare ingiustificati svantaggi concorrenziali a carico degli utenti, in prevalenza armatori esteri, esclusi dal beneficio degli sconti.

Nel corso dell'istruttoria le parti, al fine di eliminare dall'accordo gli aspetti potenzialmente restrittivi della concorrenza, hanno manifestato all'Autorità la propria intenzione di procedere ad una modifica delle precedenti modalità di concessione degli sconti, sottoponendo in tal senso uno schema provvisorio basato su nuovi parametri di riferimento obiettivi e direttamente verificabili, quali la tipologia di imbarcazioni e la frequenza degli approdi, e inoltre impegnandosi espressamente a garantire a qualunque imprenditore interessato avente le medesime caratteristiche delle associazioni armatoriali firmatarie la possibilità di partecipare all'accordo e di usufruire degli sconti da esso previsti.

Avendo constatato la conformità delle modificazioni proposte dalle parti ai rilievi emersi in sede istruttoria, l'Autorità ha deliberato la conclusione del procedimento in relazione alle ipotesi di infrazione delineate nel provvedimento di apertura.

National Starch & Chemical-Casco Nobel

L'istruttoria è stata avviata in relazione ad un accordo concluso tra le società National Starch & Chemical Spa e Casco Nobel Srl e da esse congiuntamente comunicato all'Autorità allo scopo di ottenere una dichiarazione di non applicabilità del divieto di cui all'art. 2, comma 2, della legge ovvero, in via subordinata, un'autorizzazione in deroga al divieto stesso, ai sensi dell'art. 4.

Il mercato del prodotto interessato dall'intesa è quello degli adesivi industriali, con particolare riferimento alle colle termoindurenti, agli adesivi in dispersione acquosa e alle colle termosolventi.

L'accordo prevedeva l'impegno della National Starch & Chemical a cessare la vendita di colle termoindurenti e a non iniziarne la fabbricazione per un periodo di due anni; parallelamente, e per un identico periodo di tempo, la Casco Nobel si impegnava a cessare la fabbricazione e la vendita di adesivi in dispersione acquosa e di colle termosolventi.

Nel provvedimento di apertura dell'istruttoria, veniva in particolare rilevata la possibile contrarietà dell'intesa all'art. 2, comma 2, lett. c), della legge, in quanto strumentalmente

diretta a realizzare una concordata ripartizione tra le due società delle rispettive aree di presenza nei mercati dei prodotti interessati.

Tali rilievi, ulteriormente segnalati dall'Autorità nel corso dell'istruttoria, hanno indotto le parti a rinunciare espressamente all'effettiva attuazione dell'accordo. L'Autorità ha pertanto disposto la conclusione del procedimento.

Criteri di irrogazione delle sanzioni

Per le diffide e le sanzioni in materia di intese anticoncorrenziali e di abuso di posizione dominante, l'art. 15, primo comma, della legge stabilisce che "se a seguito dell'istruttoria di cui all'articolo 14, l'Autorità ravvisa infrazioni agli articoli 2 e 3, essa fissa alle imprese e agli enti interessati il termine per l'eliminazione delle infrazioni stesse. Nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, dispone inoltre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria in misura non inferiore all'uno per cento e non superiore al dieci per cento del fatturato realizzato in ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida relativamente ai prodotti oggetto dell'intesa o dell'abuso di posizione dominante, determinando i termini entro i quali l'impresa deve procedere al pagamento della sanzione".

Per le sanzioni amministrative pecuniarie l'Autorità, in conformità a quanto previsto dall'art. 31 della legge, osserva, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge 24 novembre 1981, n. 689, attenendosi pertanto al principio di legalità secondo il quale nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione.

Nel corso del 1992 sono state irrogate sanzioni pecuniarie, ai sensi dell'art. 15, primo comma, solo in tre fattispecie di intese restrittive della concorrenza (CEMENTIR-SACCI; PRO.CAL.; CE.DI.C.). In questi casi l'Autorità, al fine della quantificazione della sanzione da irrogare, ha tenuto conto di varie circostanze nella valutazione della gravità della violazione.

Sono state ritenute circostanze aggravanti la previsione di significative pene per inottemperanza alle disposizioni consortili, l'intenzionalità della violazione di legge e l'importanza delle imprese interessate nel mercato (CEMENTIR-SACCI; PRO.CAL.). Sono state invece ritenute circostanze attenuanti la breve durata degli accordi e la conseguente parziale attuazione degli stessi (CEMENTIR-SACCI); le ridotte dimensioni organizzative della maggioranza delle imprese partecipanti, la durata degli accordi e la situazione di crisi in atto sul mercato (PRO.CAL.); l'eliminazione delle misure restrittive della concorrenza anche attraverso interventi di modifica dello statuto e del regolamento consortile (CE.DI.C.).

L'Autorità, attraverso un bilanciamento delle circostanze aggravanti ed attenuanti valutate in relazione alle situazioni di fatto, è giunta alla graduazione della sanzione amministrativa pecuniaria in merito a ogni singolo caso.

E' stato invece deciso di non irrogare le sanzioni di cui all'articolo 15, primo comma, quando le violazioni si sono protratte per un limitato lasso di tempo a causa della spontanea risoluzione dell'accordo ad opera delle parti (MARSANO-TIRRENIA); quando non sono state applicate, da parte del consorzio, le clausole consortili relative ai meccanismi di controllo e sanzione sull'attività delle imprese consorziate e il consorzio è stato sciolto e messo in liquidazione nel corso del procedimento istruttorio (CONSORZIO ABRUZZO CONGLOMERATI CEMENTIZI; CONSORZIO PRODUTTORI CALCESTRUZZI PERUGIA; CONSORZIO CALCESTRUZZI SALEMI); quando, la fissazione del prezzo di vendita

da parte dell'associazione non ha assunto natura vincolante per le imprese associate, ovvero l'associazione ha tenuto un comportamento ampiamente collaborativo nel corso del procedimento istruttorio (ENGLISH LANGUAGE BOOK).

Anche nei casi in cui una sanzione non è stata irrogata, l'Autorità ha comunque intimato alle imprese, laddove necessario, di prendere tutti i provvedimenti utili a porre fine all'infrazione constatata entro un mese dalla comunicazione della decisione.

1. CEMENTIR-SACCI; CONSORZIO EDILE MAR-SICANO; CONSORZIO ABRUZZO CONGLOMERATI CEMENTIZI; CONSORZIO CALCESTRUZZI SALEMI; CONSORZIO PICENO CALCESTRUZZI; CONSORZIO PRODUTTORI CALCESTRUZZI PERUGIA; CONSORZIO SCIACCA TERME; ENGLISH LANGUAGE BOOK.
2. CARDILE BROS; CE.DI.C.; CEMENTIR-MERONE; MARSANO-TIRRENIA; NATIONAL STARCH & CHEMICAL-CASCO NOBEL; PRO. CAL.
3. BIRAGHI.
4. HIMONT ITALIA-COMMERFIN; FEDERAZIONE NAZIONALE SPEDIZIONIERI.
5. CONSORZIO CANTIERI VARESE; ANIA; CENTRO ITALIANO GPL; RISTRUTTURAZIONE RETE DISTRIBUTORI CARBURANTI; NORD CALCE; INA-BANCA DI ROMA.
6. Le violazioni contestate riguardano la trasmissione di informazioni non veritiere nel corso dell'istruttoria relativa all'intesa FEDERAZIONE NAZIONALE SPEDIZIONIERI.
7. ASAL; BIRAGHI; MARSANO-TIRRENIA; ENGLISH LANGUAGE BOOK; CARDILE BROS.
8. FEDERAZIONE NAZIONALE SPEDIZIONIERI.
9. AGIPCOVENGAS; CEMENTIR-MERONE; CEMENTIR-SACCI; CIRIO-TORRE IN PIETRA; CONTAL-TALAT; ENGLISH LANGUAGE BOOK; MARSANO-TIRRENIA; NATIONAL STARCH & CHEMICAL-CASCO NOBEL; SODILAT-PUTIGNANO. Tale circostanza ricorre, inoltre, in tutti i casi riguardanti consorzi tra produttori di calcestruzzo.
10. VEVY EUROPE-RES PHARMA; CARDILE BROS; BIRAGHI; ASAL.
11. CEMENTIR-SACELIT.
12. SIP-APPLE-IBM-OLIVETTI; MIT; IBM-GENERALI/IGI.
13. Esempi di accordi tra associazioni di imprese sono forniti dai casi BIRAGHI e CARDILE-BROS.
14. CONSORZIO ABRUZZO CONGLOMERATI CEMENTIZI; CONSORZIO CALCESTRUZZI SALEMI; CONSORZIO PRODUTTORI CALCESTRUZZI PERUGIA; CONSORZIO SCIACCA TERME.
15. CONSORZIO PICENO CALCESTRUZZI; CONSORZIO EDILE MARSICANO; PRO.CAL.
16. CIRIO-TORRE IN PIETRA.
17. CEMENTIR-MERONE.
18. AGIPCOVENGAS.
19. SIP-APPLE-IBM-OLIVETTI.
20. CEMENTIR-SACCI; CEMENTIR-SACELIT; MIT; IBM-GENERALI/IGI.
21. CE.DI.C.
22. ENGLISH LANGUAGE BOOK; FEDERAZIONE NAZIONALE SPEDIZIONIERI.
23. Comunicazione 90/C 203/06 della Commissione concernente le operazioni di concentrazione e cooperazione a norma del Regolamento CEE n. 4064/89 del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione.
24. Si veda il provvedimento conclusivo relativo al caso PRO. CAL.
25. MARINZULICH-TIRRENIA.
26. CONSORZIO ABRUZZO CONGLOMERATI CEMENTIZI; CONSORZIO PRODUTTORI CALCESTRUZZI PERUGIA; CONSORZIO SCIACCA TERME; CONSORZIO EDILE MARSICANO; CONSORZIO CALCESTRUZZI SALEMI; CONSORZIO PICENO CALCESTRUZZI; PRO.CAL.; CE.DI.C.
27. Solo nel caso CE.DI.C. l'intesa vietata trae origine da deliberazioni assunte dalla società consortile in attuazione di disposizioni statutarie e regolamentari.

2

ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

Nel presente capitolo è analizzata l'attività svolta dall'Autorità in applicazione dell'art. 3 della legge n. 287/90. Dopo una breve sintesi dei casi esaminati e dei criteri interpretativi seguiti, vengono illustrati in dettaglio gli abusi di posizione dominante riscontrati.

LE SEGNALAZIONI ESAMINATE E I CRITERI DI APPLICAZIONE DELLA LEGGE

Nel corso del 1992 l'Autorità si è espressa in merito a 14 presunte infrazioni dell'art. 3 della legge, che vieta l'abuso di posizione dominante. In 13 casi l'intervento dell'Autorità è stato attivato da segnalazioni effettuate da imprese o associazioni di imprese operanti o intenzionate ad entrare nei mercati interessati dai presunti comportamenti anticoncorrenziali. In un solo caso, invece, la segnalazione è pervenuta da parte di consumatori o associazioni di consumatori.

In 5 casi esaminati l'Autorità, dopo l'apertura di una formale istruttoria, ha riscontrato l'esistenza di violazioni dell'art. 3 della legge e ha diffidato le imprese responsabili dalla prosecuzione dei comportamenti abusivi individuati (3C COMMUNICATIONS; ANCIC-CERVED; MARINZULICH-TIRRENIA; APCA-COMPAG; AICI)¹.

Riguardo alle restanti 9 segnalazioni, non sono stati riscontrati abusi di posizione dominante e si è proceduto all'archiviazione del caso.² Una delle segnalazioni di presunto abuso di posizione dominante pervenute, in merito alla quale non sono state riscontrate violazioni dell'art. 3 della legge, ha fornito lo spunto per una comunicazione ai sensi dell'art. 21 al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Presidente del Senato riguardo alle procedure di affidamento del sistema di automazione del lotto, risultando le norme che regolano la materia non coerenti con i principi generali della tutela della concorrenza.

Nei primi tre mesi del 1993, l'Autorità si è espressa in merito a 4 presunti abusi di posizione dominante. Per due casi, non riscontrandosi infrazioni della legge, si è proceduto all'archiviazione; nei restanti due casi, viceversa, sono stati individuati comportamenti abusivi in violazione dell'art. 3 (IBAR; DUCATI-SIP).

Al 31 marzo 1993 erano in corso altri due procedimenti istruttori riguardo a presunte infrazioni del divieto di abuso di posizione dominante (FREMURA-F.S.; AEROPORTI DI ROMA-GRUPPO SICUREZZA).

Dall'attività sinora svolta in applicazione dell'art. 3 della legge emergono alcuni criteri generali di intervento seguiti dall'Autorità in materia di abuso di posizione dominante.

Va anzitutto rilevato che, quantunque il maggior numero di segnalazioni sia stato effettuato da imprese o associazioni di imprese direttamente interessate dagli effetti dei presunti comportamenti abusivi, l'intervento dell'Autorità non si è indirizzato alla tutela del singolo concorrente ma, più in generale, a garantire il mantenimento di condizioni di concorrenza nei mercati. Significativamente, in un caso in cui l'impresa denunciante ha in un secondo tempo ritirato la propria segnalazione, l'Autorità ha comunque ritenuto appropriato proseguire l'analisi al fine di verificare la presenza di eventuali restrizioni della concorrenza nel mercato interessato (Coca-Cola).

Nell'applicazione dell'art. 3 della legge nel corso del 1992, l'Autorità ha ripetutamente richiamato la giurisprudenza comunitaria in base alla quale per la disciplina della concorrenza deve considerarsi impresa "qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dal suo stato giuridico e dalle sue modalità di finanziamento"³ e costituisce attività di natura economica qualsiasi attività che partecipi agli scambi economici, anche a prescindere dalla ricerca di profitto e dall'eventuale divieto di distribuzione degli utili⁴ (AICI; ANCIC-CERVED).

Per quanto riguarda l'individuazione delle violazioni dell'art. 3, va rilevato che non è stato riscontrato carattere abusivo negli schemi contrattuali tipo proposti agli operatori del settore distributivo da un'impresa, dotata di posizione dominante nel mercato delle bibite analcoliche gassate non a base di frutta con esclusione delle acque minerali, che prevedono sconti condizionati alla riserva in favore dei prodotti dell'impresa di almeno il 30% degli spazi di esposizione e vendita dedicati alle bevande analcoliche gassate. Nella valutazione del caso l'Autorità ha riscontrato che le modalità di sconto proposte dall'impresa appaiono dettate dalle necessità espositive connesse all'ampia gamma di prodotti offerti da quest'ultima. Inoltre, è stato rilevato che l'entità degli sconti previsti non è proporzionale alla quota di spazi espositivi riservata; pertanto la pratica commerciale esaminata non è equiparabile ai cosiddetti sconti fedeltà, non essendo atta ad ostacolare in misura consistente l'ingresso o la permanenza di altre imprese nel mercato. Si è pertanto ritenuto che gli schemi contrattuali utilizzati dall'impresa non comportassero abusi di posizione dominante e si è proceduto all'archiviazione del caso (Coca-Cola).

Va infine rilevato che mentre alcune delle pratiche abusive riscontrate dall'Autorità nel corso del 1992 sono state espressamente ricondotte alle fattispecie di comportamenti abusivi indicate a titolo esemplificativo alle lettere *a)*, *b)*, *c)* e *d)* dell'art. 35, per altre si è fatto riferimento alla nozione generale di abuso di posizione dominante contenuta nella norma (APCA-COMPAG; MARINZULICH-TIRRENIA).

GLI ABUSI DI POSIZIONE DOMINANTE INDIVIDUATI⁶

Ancic-Cerved

A seguito di una segnalazione, nell'ottobre 1991 è stata aperta un'istruttoria nei confronti della Cerved Spa per accertare presunti comportamenti abusivi di quest'ultima nel mercato della raccolta e della distribuzione delle informazioni commerciali di provenienza dalle Camere di Commercio.

La Cerved Spa è una società di cui sono azionisti l'Unione Italiana delle Camere di Commercio, due Unioni Regionali delle Camere di Commercio e individualmente 86 delle 95 Camere di Commercio italiane. Essa è l'unico soggetto a cui sono forniti su supporto magnetico i dati e le informazioni comunicati dagli operatori economici alle Camere di Commercio e svolge attività commerciale prestando servizi alle stesse Camere di Commercio e ad altri soggetti.

Nella segnalazione pervenuta all'Autorità si sosteneva che la Cerved Spa abusava della propria posizione di monopolio nella gestione e distribuzione di dati di origine camerale:

a) applicando nei rapporti commerciali con i propri clienti condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti e, in particolare, praticando condizioni più onerose alle imprese private di informazione commerciale rispetto agli altri clienti;

b) imponendo ad alcune categorie di utenti prezzi e condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose;

c) negando ingiustificatamente alle imprese private di informazione commerciale l'accesso ad alcuni servizi.

Nel corso dell'istruttoria l'Autorità ha accertato che i privati possono accedere alle informazioni di fonte camerale, alternativamente, richiedendo direttamente certificati alle Camere di Commercio, allacciando un collegamento con la Cerved Spa, la quale dietro corrispettivo offre la possibilità di acquisire le informazioni contenute nelle sue banche dati, oppure rivolgendosi ad altre società private di informazioni che a loro volta sono collegate con la Cerved Spa. L'accesso alle banche dati Cerved avviene tramite collegamenti con linea telefonica, terminali o elaboratori installati presso l'utente. Sono previsti tre tipi di collegamento, caratterizzati da un'efficacia crescente:

a) collegamento con terminali a bassa velocità che utilizzano la rete telefonica pubblica (TTY);

b) collegamento con terminali a maggiore velocità che utilizzano una rete telefonica privata messa a disposizione dalla Cerved (SIN);

c) collegamento da computer a computer, su linea telefonica privata (CTC).

Il mercato rilevante individuato, di dimensione nazionale, è quello delle informazioni commerciali per la cui formazione sono utilizzati i dati forniti in via istituzionale dalla Camere di Commercio. Infatti, le informazioni camerali rappresentano un unicum, non sostituibile con dati provenienti da altre fonti.

Si è rilevato che la Cerved, pur in assenza di clausole di esclusiva nei contratti stipulati con le Camere di Commercio, è di fatto l'unica controparte di queste ultime nella raccolta e nella gestione di informazioni grezze su base telematica e non è verosimile che in un prossimo futuro un'altra impresa sia in grado di avviare un sistema concorrente. Dato che è pressoché inevitabile che le altre società di informazione per operare efficientemente acquisiscano informazioni direttamente dalla Cerved, l'Autorità ha ritenuto che quest'ultima detenga una posizione dominante nel mercato delle informazioni commerciali di origine camerale. In particolare, si è riscontrato che la posizione monopolistica della Cerved nella fornitura di informazioni grezze è suscettibile di influenzare notevolmente la concorrenza nel mercato relativo al dato elaborato, nel quale la Cerved detiene una posizione minoritaria ma in costante crescita.

Nel corso dell'istruttoria è emerso che in base ai modelli contrattuali predisposti dalla Cerved Spa, le imprese di informazione commerciale sono espressamente escluse dal collegamento di tipo CTC (di fatto poi concesso a tre di esse). Inoltre, nei contratti tipo predisposti dalla Cerved sono state riscontrate condizioni limitative della concorrenza consistenti, in particolare, nel divieto per le società di informazione commerciale di fornire le informazioni desunte dalla Cerved ad alcuni soggetti, di utilizzare tali informazioni per svolgere attività che possono risultare in concorrenza con quella della Cerved e di diffondere in forma generalizzata, ad esempio attraverso pubblicazioni, i dati ottenuti. L'Autorità ha accertato che tali restrizioni non risultano necessarie a preservare il valore dei servizi offerti dalla Cerved, essendo questo principalmente connesso al continuo aggiornamento delle informazioni.

Nella politica di prezzo applicata dalla Cerved, alle sole società di informazione commerciale veniva richiesto, per il collegamento TTY, un sovrapprezzo per la prima sessione di collegamento e per ogni sessione successiva. Per i collegamenti di tipo SIN e CTC7, per le società di informazione commerciale era previsto un prezzo di ingresso più oneroso rispetto a quelli applicati ad altre categorie di utenti, in modo non sempre giustificato da un maggiore sfruttamento delle informazioni da parte di questi soggetti rispetto ad altri. A tali discriminazioni di prezzo, non giustificate e tali da produrre effetti negativi sulla concorrenza, è stato riconosciuto carattere abusivo.

Nel corso dell'audizione conclusiva dell'istruttoria, la Cerved ha illustrato nuovi modelli tariffari e contrattuali che eliminano le precedenti discriminazioni in relazione alla

categoria di utenza, assoggettando le società di informazione commerciale alle stesse condizioni praticate agli altri utenti. E' stata inoltre introdotta una modifica del sistema tariffario, in cui sono previsti un prezzo di abbonamento annuo e un prezzo per ora di collegamento differenziati in funzione del tipo di connessione, del tipo di anagrafi consultate e della classe di appartenenza scelta dall'utente, e una semplificazione delle clausole contrattuali volte a tutelare il copyright della Cerved, da applicare a tutta la clientela e non alle sole società di informazione.

Nel provvedimento di chiusura dell'istruttoria l'Autorità ha ritenuto che le condizioni contrattuali inizialmente applicate dalla Cerved alle società di informazione commerciale e le ingiustificate discriminazioni di prezzo attuate nei confronti di queste ultime comportavano infrazioni dell'art. 3, lettere a), b) e c), della legge.⁸ I nuovi modelli contrattuali e il sistema tariffario prospettati dall'impresa sono stati giudicati idonei a eliminare le infrazioni riscontrate.

Nel verificare il rispetto delle condizioni poste, l'Autorità sta esaminando attentamente l'evoluzione del mercato delle informazioni di origine camerale.

Marinzulich-Tirrenia

Nell'ottobre 1991 è pervenuta all'Autorità una denuncia in cui si segnalava:

a) l'applicazione da parte della società Tirrenia di Navigazione Spa, nel trasporto merci tra la Sardegna e la penisola, di un premio fedeltà alla clientela consistente in uno sconto riconosciuto a fine anno solo se l'utente ha utilizzato esclusivamente navi della Tirrenia Spa sulle rotte ove questa impresa è operante;

b) il fatto che in seguito all'entrata della Marinzulich Srl sulla rotta Livorno-Cagliari, la Tirrenia ha intensificato la frequenza dei propri servizi rendendola da bisettimanale a trisettimanale e ha spostato le proprie partenze, in precedenza a giorni alterni rispetto a quelle della Marinzulich Srl, collocandole nei giorni serviti da questa società.

E' stata pertanto aperta un'istruttoria per accertare la sussistenza di violazioni dell'art. 3 della legge. Nell'individuazione del mercato rilevante, si è operata una prima distinzione del servizio di linea di trasporto merci via mare rispetto alle altre modalità di trasporto merci, tenuto conto delle peculiarità del servizio di linea (regolarità dei giorni di partenza e delle rotte servite, offerta di spazio nave a tariffe prefissate, non elevato volume delle merci trasportate). Nell'ambito del servizio di linea si è riconosciuto come mercato distinto il servizio su navi "roll off- roll on" ("ro/ro"), consistente nell'imbarco e sbarco di automezzi e semirimorchi staccati dalla motrice, adibiti al trasporto merci. La continuità tra viaggio su strada e trasporto marittimo assicurata dal trasporto su navi "ro/ro" costituisce infatti una specificità di questo servizio che lo rende non sostituibile con altri.

Dal punto di vista geografico, il mercato è stato individuato in base alla singola tratta e alle tratte ad essa sostituibili, tenuto conto del fatto che la clientela è costituita dalle imprese di autotrasporto, che valutano la convenienza relativa tra trasporto via mare e su strada in relazione al bacino da servire in partenza e in arrivo. In particolare, si è rilevato che i porti dell'Italia centro-settentrionale servono un'area geografica distinta rispetto ai porti dell'Italia centrale e meridionale e che, in relazione ai costi del trasporto terrestre, il Nord e il Sud della Sardegna (rispettivamente, i porti di Olbia e Porto Torres e il porto di Cagliari) riguardano bacini d'utenza separati. Il porto di Cagliari risulta collegato, per l'Italia settentrionale, con i porti di Genova e Livorno. Data la non eccessiva distanza e i buoni collegamenti terrestri tra queste due località, si è ritenuto che le rotte Cagliari-Genova e Cagliari-Livorno siano in misura significativa sostituibili per gli autotrasportatori. Pertanto, è stato individuato come mercato geografico rilevante quello del servizio di trasporto merci su navi "ro/ro" tra il porto di Cagliari e i porti che servono l'Italia settentrionale (Genova e Livorno).

Nel mercato rilevante la Tirrenia Spa deteneva nel 1991 una quota pari al 77,6% del traffico trasportato mentre la Marinzulich Srl, sua principale concorrente, raggiungeva una quota del 18,2%. Sulla tratta Genova-Cagliari la Tirrenia Spa si trova in posizione di monopolio; data la reputazione acquisita dalla società e la regolarità e frequenza del servizio, l'entrata di nuovi concorrenti è improbabile. Su tale rotta la società consegue profitti, essendo il grado di utilizzo delle navi ampiamente superiore al punto di pareggio.

Per valutare la posizione della Tirrenia sul mercato, sono stati considerati anche altri fattori. In particolare, si è tenuto conto del fatto che alla Tirrenia viene corrisposta, ai sensi di un decreto del Ministro della Marina Mercantile del 29 maggio 1990, una sovvenzione di esercizio sullo sbilancio tra i costi e i ricavi del traffico per i servizi ritenuti essenziali. Tali servizi sono stati indicati, con un'apposita proposta tecnica, dalla Tirrenia Spa al Ministero della Marina Mercantile. E' stato rilevato che in tale proposta tra i servizi essenziali sono incluse linee in cui la Tirrenia opera in concorrenza con altri armatori, come la linea merci Livorno-Cagliari, ed è stato sottolineato che tale situazione consente alla società di perseguire politiche commerciali relativamente indipendenti dai concorrenti.

Nel corso dell'istruttoria si è riscontrato che sulla tratta Livorno-Cagliari la Tirrenia Spa opera ad un tasso di utilizzo delle navi collocato ampiamente al di sotto del punto di pareggio e che tale tasso di utilizzo si è ulteriormente ridotto con l'introduzione del terzo servizio settimanale; ciò lascia presumere che le perdite vengano compensate dai profitti conseguiti sulla tratta Genova-Cagliari e dai meccanismi di sovvenzione operanti su entrambe le tratte.

E' inoltre emerso che nel 1990 la Tirrenia Spa ha inviato ai propri clienti una lettera in cui si promettevano "sconti fedeltà", condizionati all'esclusivo utilizzo delle navi della Tirrenia sulle rotte in cui questa è presente. Conformemente alla giurisprudenza comunitaria, l'Autorità ha sostenuto che l'applicazione da parte di imprese in posizione dominante di sconti fedeltà costituisce un abuso, e che è sufficiente l'invio di lettere del tenore di quelle trasmesse dalla Tirrenia per condizionare i comportamenti degli operatori. Si è ritenuto costituisca una violazione dell'art. 3 anche il riconoscimento di sconti quantitativi su base annua commisurati al traffico assicurato dall'utente sull'insieme delle rotte servite da Tirrenia. Infatti, sempre conformemente a quanto affermato a livello comunitario dalla Corte di Giustizia, gli sconti quantitativi concessi con riferimento ad un periodo prolungato, in modo da condizionare fortemente le scelte degli acquirenti alla fine di tale periodo, possono costituire pratiche abusive.

Infine, si è rilevato che l'intensificazione da bisettimanale a trisettimanale da parte della Tirrenia del servizio sulla rotta Livorno-Cagliari, in assenza di condizioni di mercato che consentano il rapido raggiungimento del punto di pareggio, ha determinato la persistenza di un'eccesso di capacità sulla tratta sia per la Tirrenia Spa che per la Marinzulich Srl, entrambe operanti in perdita. In questo contesto, tenuto conto della posizione dominante della Tirrenia connessa anche alle sovvenzioni di esercizio da essa ricevute, l'intensificazione del servizio da parte della società accompagnata dallo spostamento delle partenze settimanali in coincidenza con quelle della Marinzulich Srl è stata giudicata abusiva ai sensi dell'art. 3 della legge.

E' stata pertanto imposta la cessazione degli abusi riscontrati, ritenuti suscettibili di danneggiare l'impresa concorrente in modo da provocarne l'uscita dal mercato. In particolare, l'Autorità ha diffidato la Tirrenia Spa dall'applicare sconti fedeltà e premi di produzione su base annua commisurati sul complesso delle rotte servite dalla società, nonché dall'esercitare la terza frequenza settimanale in condizioni di sovrapposizione alle imprese concorrenti finché l'esercizio della linea venga effettuato in perdita. In ottemperanza alla richiesta dell'Autorità la Tirrenia ha, tra l'altro, modificato il proprio sistema di sconti quantità sulla tratta Livorno-Cagliari, introducendo un sistema di calcolo su base mensile ed eliminando ogni riferimento alle altre rotte servite dalla società; sulle

altre rotte, la società si è impegnata a non corrispondere sconti quantità commisurati a periodi superiori a sei mesi.

Apca-Compag

In seguito a due segnalazioni riguardanti presunti comportamenti anticoncorrenziali nell'applicazione degli Accordi Interprofessionali del settore bieticolo per l'anno 1990-91, nel febbraio 1992 l'Autorità ha avviato un'istruttoria per verificare la sussistenza di infrazioni dell'art. 3 della legge da parte di alcuni zuccherifici firmatari degli Accordi (Eridania Z.N. Srl, Sfir Spa, Co. Pro. B., Isi Agroindustriale Spa).

Secondo quanto indicato nelle segnalazioni pervenute, i comportamenti abusivi sarebbero stati realizzati dagli zuccherifici, detentori dell'esclusiva nella distribuzione del seme, attraverso la consegna ai coltivatori di un seme diverso da quello da essi prescelto e indicato preventivamente nell'offerta di coltivazione. Si sarebbe in particolare verificata la sostituzione di varietà di seme prodotte da società sementiere indipendenti con varietà prodotte da società sementiere controllate dagli stessi zuccherifici.

Il mercato rilevante individuato nel corso dell'istruttoria è quello dell'acquisto e della distribuzione del seme di barbabietola, mentre mercati a valle direttamente interessati dall'operazione sono quello delle barbabietole e quello dello zucchero.

Il settore è regolato dai citati Accordi Interprofessionali Bieticoli Saccariferi tra zuccherifici e produttori di barbabietole, stipulati in base alla legge 16 marzo 1988, n. 88, recante norme sugli Accordi Interprofessionali e sui contratti di coltivazione e di vendita dei prodotti agricoli. Tali Accordi sono previsti dal Regolamento Cee n. 206/68, secondo il quale essi possono prevedere "disposizioni attinenti alla scelta e alla fornitura delle sementi delle varietà di barbabietole da produrre". La disciplina dell'approvvigionamento del seme introdotta con l'Accordo Interprofessionale per la campagna 1990-1991 prevede:

- a) che le società saccarifere siano gli unici acquirenti e distributori del seme;
- b) che una Commissione locale di fabbrica con giurisdizione sul comprensorio di approvvigionamento dello zuccherificio, composta da rappresentanti dello zuccherificio e dei sindacati bieticoli, individui nell'ambito di una lista di varietà selezionate in base a criteri di qualità a livello nazionale le varietà di seme idonee all'impiego in una determinata area e, per ogni varietà, le quantità da distribuire nel territorio.

Per quanto riguarda la delimitazione del mercato geografico, è stato rilevato che gli Accordi Interprofessionali esplicano la loro efficacia sull'intero territorio nazionale e che, dato che gli zuccherifici operano in comprensori, talvolta comprendenti numerose provincie, di ampia dimensione, i loro comportamenti hanno effetti in una parte rilevante del mercato nazionale.

Al fine di valutare la presenza di una posizione dominante nel mercato, è stato considerato:

- che nelle circostanze delineate gli zuccherifici si trovano nel loro insieme in posizione di monopsonio nei confronti delle società sementiere;
- che nei confronti dei bieticoltori gli zuccherifici detengono nel loro insieme una posizione di monopolio nella vendita del seme e una posizione di monopsonio nell'acquisto delle barbabietole;
- che per il singolo coltivatore non vi è un'effettiva possibilità di rivolgersi a diversi zuccherifici e, pertanto, di avvalersi dei vantaggi di una concorrenza tra questi ultimi. Questa situazione deriva sia da problemi connessi alla localizzazione e ai costi di trasporto, sia dal sistema di assegnazione delle quote di produzione vigente in Italia. Secondo la regolamentazione italiana la produzione nazionale, contingentata dalla politica agricola comunitaria, è ripartita in quote assegnate agli zuccherifici. Anche se alcuni

coltivatori forniscono più zuccherifici (la quota di contratti promiscui si situa ad un livello del 20-30%), va tenuto presente che lo zuccherificio ripartisce gli acquisti tra i coltivatori privilegiando coloro che mantengono inalterata la propria quota, accogliendo successivamente chi ha già coltivato e intende aumentare l'offerta e solo da ultimo accettando nuovi coltivatori. Dato che attualmente la quota complessiva di produzione di zucchero assegnata all'Italia è ampiamente inferiore all'offerta nazionale, risulta quindi difficile per il coltivatore cambiare lo zuccherificio che acquista i propri prodotti.

Si è pertanto ritenuto che gli zuccherifici detengano una posizione dominante nei confronti dei bieticoltori, sia nell'acquisto delle barbabietole che nella vendita dei semi.

Nel corso dell'istruttoria, si è accertato che tra i coltivatori che indicano preventivamente allo zuccherificio la varietà di semi preferita la percentuale di quelli non soddisfatti al momento della consegna è elevata, essendo in media pari al 34,6% (con punte del 50%). E' stato inoltre rilevato che è nelle possibilità degli zuccherifici evitare momentanee situazioni di indisponibilità dei semi prescelti, dato che le sementi in eccesso rispetto alla domanda vengono restituite alle società sementiere. Inoltre, come rilevato dagli stessi zuccherifici, in caso di momentanea mancanza di un seme l'approvvigionamento può essere realizzato con estrema rapidità (24-36 ore). Nei casi di sostituzione del seme rispetto a quello prescelto dal coltivatore è emerso un trattamento di favore per le varietà più consone alle esigenze degli zuccherifici rispetto a quelle meglio corrispondenti alle preferenze dei coltivatori.

I comportamenti di consegna di un seme diverso da quello richiesto dai bieticoltori e indicato nell'offerta di coltivazione, data la posizione dominante degli zuccherifici nell'acquisto e nella distribuzione di sementi, si traducono in un condizionamento e in un'intrinseca limitazione imposta ai bieticoltori (non rileva se per particolari finalità o per mera inefficienza) da parte di imprese in grado di comportarsi sul mercato in maniera indipendente dai loro clienti. L'Autorità pertanto ha ritenuto che i descritti comportamenti posti in essere dalle società Eridania Z.N. Srl, Sfir Spa, Co. Pro.B. e Isi Agroindustriale Spa costituiscano un'infrazione dell'art. 3 della legge e ha diffidato dalla loro continuazione chiedendo di essere tempestivamente informata delle misure adottate dalle imprese al fine di porre termine agli effetti distorsivi riscontrati.

In ottemperanza alla richiesta dell'Autorità, le imprese hanno modificato il preesistente sistema di distribuzione delle sementi, prevedendo in particolare che il coltivatore che ritiri dagli zuccherifici una varietà di seme diversa da quella indicata nell'impegno di coltivazione rilasci una dichiarazione scritta indicando i motivi che lo hanno indotto a tale scelta.

AICI

Nel luglio 1992, in seguito ad una segnalazione effettuata dall'Associazione Italiana Classi Internazionali-AICI, l'Autorità ha aperto un'istruttoria nei confronti della Federazione Italiana Vela-FIV per verificare l'esistenza di presunte violazioni dell'art. 3 della legge con riferimento alla fornitura dei servizi di stazza delle imbarcazioni a vela e di supporto per l'organizzazione delle regate veliche d'altura.

La FIV, istituita con la legge n. 426/42 e riconosciuta come organo del CONI, è la federazione sportiva nazionale a cui sono demandati l'organizzazione, lo sviluppo e il coordinamento dell'attività velica in Italia. Essa nel 1989 ha adottato un regolamento che riconosce come sistemi ufficiali di stazzatura, cioè di correzione del tempo reale in tempo compensato per consentire lo svolgimento di regate veliche anche tra imbarcazioni di tipo differente, solamente i sistemi IOR (International Offshore Rule) e IMS (International Measurement System), dei quali la stessa FIV è licenziataria esclusiva per l'Italia. Il

regolamento prevede inoltre che l'utilizzazione di sistemi alternativi sia subordinata ad autorizzazione della FIV, da concedersi di volta in volta dietro richiesta.

Tra i sistemi di stazzatura alternativi non ufficialmente riconosciuti vi è anche il sistema CHS, di cui l'associazione denunciante AICI è licenziataria esclusiva per l'Italia. Secondo questa associazione, in seguito all'adozione del regolamento la FIV avrebbe intrapreso un'opera di promozione del sistema IMS finalizzata all'adozione generalizzata di quest'ultimo, accompagnandola con tentativi di dissuasione dei circoli affiliati dall'utilizzazione del sistema CHS, attraverso l'invio di lettere di esortazione a non avvalersi di tale sistema e lettere di diffida ai circoli che hanno ospitato regate organizzate con il sistema CHS senza avere richiesto la preventiva autorizzazione.

L'istruttoria dell'Autorità è stata pertanto volta ad accertare se si configuri, con riferimento ai mercati segnalati, una posizione dominante della FIV nonché un eventuale abuso consistente nell'assunzione di comportamenti finalizzati ad ostacolare lo svolgimento di manifestazioni veliche non federali in cui sia utilizzato il sistema di stazza CHS.

In primo luogo, si è rilevato che le manifestazioni sportive a carattere agonistico si traducono nella creazione di un prodotto suscettibile di sfruttamento economico, come peraltro sostenuto anche a livello comunitario.⁹ Per le regate veliche gli aspetti economici di maggiore rilievo sono quelli legati alla percezione di finanziamenti pubblici (erogati dallo Stato, dalle Regioni e soprattutto dal CONI, che li distribuisce attraverso la FIV) e da finanziamenti privati costituiti principalmente dalle sponsorizzazioni a fini pubblicitari degli eventi agonistici, che si esplicano a loro volta nell'assunzione parziale o totale dei costi di organizzazione delle regate.

Va anche rilevato che per ottenere i certificati di stazza gli armatori devono versare, sia con il sistema CHS che con il sistema IMS, somme agli enti licenziatari (rispettivamente AICI e FIV) per il servizio di certificazione. Tali enti trattengono una minima percentuale di quanto percepito, versando per il resto royalties agli enti concedenti. Il servizio di stazzatura, che non viene svolto direttamente né dalla FIV, né dall'AICI, è fornito agli utenti da operatori autonomi.

Sulla base di queste considerazioni, l'Autorità ha individuato come mercato rilevante rispetto alla segnalazione quello dell'organizzazione delle manifestazioni veliche a carattere agonistico, del quale le regate veliche di altura rappresentano un comparto. E' stato inoltre rilevato che la scelta del sistema di stazzatura condiziona l'organizzazione delle regate veliche d'altura, esercitando per questo tramite un'influenza sul mercato rilevante. Infatti, l'esistenza di un regime di esclusiva attribuisce ai licenziatari la possibilità di acquisire una posizione di influenza sull'organizzazione delle regate effettuate con sistemi di propria competenza. Il successo di un sistema di stazzatura comporta l'incremento della possibilità del suo promotore di operare come soggetto economico nell'organizzazione delle manifestazioni.

E' stato peraltro sottolineato che la FIV è un'impresa ai fini dell'applicazione della disciplina della concorrenza, dovendosi considerare tale, anche in base alla giurisprudenza comunitaria, "qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dal suo stato giuridico e dalle sue modalità di finanziamento". Si è rilevato in particolare che la FIV, oltre ad esercitare i poteri regolamentari ad essa conferiti nell'ambito dell'ordinamento sportivo, esercita un'attività consistente nel fornire un supporto organizzativo per le manifestazioni veliche che comporta l'assunzione di scelte economiche sul mercato rilevante considerato, relativo alla distribuzione dei finanziamenti ai circoli per la realizzazione delle regate, al reperimento dei finanziamenti pubblicitari e alla sponsorizzazione delle attività federali.

La posizione dominante della FIV nel mercato dell'organizzazione delle regate veliche deriva dalla netta prevalenza dell'attività velica da essa gestita sotto il profilo economico e organizzativo rispetto a quella dell'AICI, suo unico concorrente, essendo in particolare la FIV l'unico soggetto che cura la gestione economica e organizzativa dell'attività velica riservata alle classi olimpiche. La possibilità per la FIV di tenere comportamenti alquanto indipendenti dalla sua concorrente è anche connessa al ruolo istituzionale della Federazione, che si traduce essenzialmente nell'esercizio dei poteri regolamentari e di coordinamento delle attività veliche, attuato attraverso l'assegnazione ai diversi circoli velici di manifestazioni agonistiche di rilievo nazionale e internazionale e la redazione dei calendari delle regate a cui viene riconosciuto interesse federale.

Sulla base dei risultati dell'istruttoria l'Autorità ha ritenuto che la FIV, utilizzando anche al di fuori dell'ambito dell'attività agonistica federale il potere, di cui all'art. 6 del Regolamento della vela d'altura, di sottoporre ad autorizzazione singolare l'utilizzazione di sistemi di stazzatura diversi da quelli da essa ufficialmente riconosciuti, con l'espresso intento di dissuadere i circoli dall'impiego di tali sistemi e conseguente pregiudizio dell'AICI, ha abusato della propria posizione dominante, violando l'art. 3 della legge. In particolare, si è rilevato che il richiamo ai vincoli associativi intercorrenti tra la FIV e i circoli velici affiliati non esclude che il comportamento della Federazione possa qualificarsi come abusivo. Infatti, il principio della libera concorrenza sancito dalla legge n. 287/90 non consente di precludere agli associati di una federazione sportiva, attraverso un'indebita estensione dei poteri regolamentari riconosciuti dall'ordinamento in ambiti diversi, l'esercizio di attività sportive che comprendono la sperimentazione e l'utilizzazione di regole diverse da quelle raccomandate per lo svolgimento delle manifestazioni federali, ove le regole federali sono da ritenersi vincolanti.

Ibar

Nel luglio 1992, a seguito di una segnalazione, l'Autorità ha avviato una procedura istruttoria volta ad accertare presunte infrazioni all'art. 3 della legge n. 287/90 poste in essere dalla Società Aeroporti di Roma Spa nella prestazione di servizi aeroportuali di assistenza a terra (handling) nell'aeroporto di Roma Fiumicino, in particolare attraverso l'imposizione di tariffe non eque e mediante comportamenti discriminatori diretti a consentire solo ad alcuni vettori aerei l'autoproduzione di tali servizi.

La Società Aeroporti di Roma Spa è l'impresa concessionaria della gestione del sistema aeroportuale di Roma (comprendente gli scali di Fiumicino e Ciampino), in forza della convenzione n. 2820 del

26 giugno 1974, stipulata con il Ministero dei Trasporti ed approvata con D.M. 1 luglio 1974 in esecuzione della legge 10 novembre 1973 n. 755.

Gli accertamenti effettuati nel corso del procedimento istruttorio hanno riguardato i due distinti aspetti dello svolgimento in autoproduzione dei servizi di assistenza in aeroporto (cosiddetto self handling) e delle caratteristiche del vigente sistema tariffario.

Nei principali aeroporti comunitari il ricorso all'autoassistenza, soprattutto per l'area passeggeri, è una pratica corrente, soggetta unicamente al pagamento, da parte dei vettori al gestore aeroportuale, di un canone per l'affitto degli spazi.

All'interno dell'aeroporto di Fiumicino i servizi di handling sono invece forniti in monopolio dalla società Aeroporti di Roma e l'autoproduzione è attualmente consentita, limitatamente ad alcuni servizi di assistenza a terra, solo alle compagnie di navigazione aerea TWA e Alitalia, in virtù di subconcessioni rilasciate dalla Società Aeroporti di Roma e approvate dal Ministero dei Trasporti. In base alle relative convenzioni entrambe le compagnie corrispondono alla Società Aeroporti di Roma, oltre al canone per l'affitto delle

aree, una royalty e beneficiano di uno sconto sulla tariffa per l'handling ordinario. Sia i criteri di commisurazione della royalty che l'entità percentuale degli sconti applicati sulla tariffa ordinaria di handling risultano tuttavia determinati in modo diverso per le due compagnie, le quali hanno pertanto avuto accesso all'autoproduzione a condizioni nettamente differenti, non fondate su adeguate giustificazioni economiche.

Inoltre, negli ultimi anni, alcune compagnie straniere hanno fatto ripetutamente richiesta alla Società Aeroporti di Roma di potere effettuare in autoproduzione i servizi di handling, o almeno parte di essi, ottenendo espressi rifiuti motivati in base all'insufficienza delle infrastrutture aeroportuali esistenti in rapporto ai volumi di traffico previsti.

Il ricorso all'autoproduzione, in particolare per la fornitura del servizio di accettazione dei passeggeri, è stato ulteriormente scoraggiato dalla estrema onerosità economica delle condizioni proposte dalla Società Aeroporti di Roma alle compagnie per il rilascio delle subconcessioni, nonché dalla mancata introduzione di sistemi in grado di assicurare una completa possibilità di dialogo fra i terminali dei banchi di accettazione in aeroporto ed i sistemi informativi delle compagnie aeree, nonostante le ripetute richieste avanzate in tal senso dalle compagnie stesse.

Per quanto concerne il sistema tariffario, l'art. 6 della legge n. 755/73 stabilisce che le tariffe relative all'uso dei servizi ed alle prestazioni rese dalla società concessionaria devono tenere conto delle esigenze di un'economica gestione dell'impresa ed entrano in vigore solo in seguito all'approvazione del Ministro dei Trasporti. Tale disciplina si applica anche alle tariffe di handling che, in base a quanto previsto dalla legge 2 ottobre 1991, n. 316, sono stabilite direttamente dai soggetti titolari della gestione dei servizi e si intendono approvate in assenza di un motivato rifiuto del Ministro espresso entro 45 giorni dalla comunicazione.

Il costo complessivo sostenuto dai vettori per le prestazioni di handling nell'aeroporto di Fiumicino è dato dalla somma del costo per il servizio di assistenza cosiddetto ordinario e per i servizi di assistenza a richiesta. La tariffa ordinaria è commisurata al peso massimo al decollo dell'aeromobile, quale risultante dal certificato di navigabilità. Per gli aeromobili di grande capacità sono previste tariffe ordinarie forfettarie che, sebbene introdotte al fine di consentire una riduzione dei costi derivanti dalla somma delle prestazioni ordinarie, impediscono tuttavia al vettore di acquistare singoli servizi di handling e di evitare, così, il pagamento di quelli non desiderati o non utilizzati.

La tariffa ordinaria comprende peraltro alcune prestazioni – quali il *common check in* o l'utilizzo di autobus e scale per il trasferimento dalla aerostazione e l'accesso al velivolo – attualmente non utilizzate dai vettori, o almeno da tutti i vettori, in quanto frequentemente sostituite da servizi più recentemente introdotti – come l'accettazione personalizzata (*dedicated check in*) e i ponti mobili (*loading bridges*) – soggetti a specifiche tariffe supplementari a richiesta, per alcune delle quali non è prevista l'approvazione ministeriale. La Società Aeroporti di Roma, tuttavia, non riconosce alle compagnie alcuna riduzione sulla tariffa ordinaria per le prestazioni da esse non utilizzate.

Nel corso dell'istruttoria talune compagnie aeree hanno sostenuto che la Società Aeroporti di Roma applica tariffe ingiustificatamente gravose e non correlate con i costi da essa realmente sostenuti, e ripartisce i costi dell'assistenza aeroportuale in modo discriminatorio tra gli utenti. E' stato inoltre affermato che, anche se la tariffa per i servizi di handling è unica per tutti gli utenti, alcuni di essi (in particolare Alitalia) beneficiano di rilevanti sconti che li pongono in una posizione differente rispetto agli altri.

Da analisi comparative delle tariffe di handling relative al periodo 1978-1992, acquisite nel corso del procedimento, risulta che l'ammontare della tariffa ordinaria è aumentato annualmente in percentuale maggiore del valore dell'inflazione, pur

corrispondendo di fatto ad un numero sempre minore di prestazioni stante l'aumentare nel tempo dei servizi a richiesta.

L'Autorità ha valutato il caso esaminato in relazione all'art. 8 secondo comma, della legge n. 287/90, che prevede espressamente l'applicabilità delle disposizioni in materia di intese, abuso di posizione dominante e operazioni di concentrazione alle imprese che per disposizioni di legge esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per quanto non strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati. Al riguardo, è stato rilevato che secondo quanto previsto dalla legge n. 755/73, concernente la gestione in concessione del sistema

aeroportuale di Roma, il compito principale della società concessionaria consiste nel provvedere "a propria cura e spesa alla ordinaria e straordinaria manutenzione di tutte le opere, infrastrutture ed impianti del sistema aeroportuale della capitale" e nel fornire "gratuitamente alle amministrazioni dello Stato i locali e le aree necessarie per l'effettuazione dei servizi di istituto per il movimento degli aeromobili, dei passeggeri e delle merci". E' inoltre previsto che la società concessionaria provveda alla gestione attraverso l'espletamento dei servizi aeroportuali anche mediante appalti o subconcessioni.

In base alla stessa normativa, si è quindi ritenuto che i servizi aeroportuali, potendo essere svolti anche mediante appalti o subconcessioni, non sono strettamente connessi all'adempimento della specifica missione del gestore aeroportuale. Si è anche rilevato, in proposito, che nel caso in esame le funzioni affidate in subconcessione a terzi costituiscono quasi i tre quarti dell'attività di handling passeggeri e merci complessivamente svolta a Fiumicino.

L'Autorità ha inoltre escluso l'applicabilità del secondo comma dell'art. 9, secondo il quale il diritto all'autoproduzione non può esercitarsi nei soli casi in cui, in base alle disposizioni che prevedono la riserva, risulta che la stessa è concessa per motivi di ordine pubblico, sicurezza pubblica e difesa nazionale. All'affermazione della Società Aeroporti di Roma secondo cui la riserva si fonda su motivazioni di ordine pubblico, è stato infatti replicato che, non contenendo la legge n. 755/73 alcuna disposizione dalla quale si evinca che la riserva è dettata da motivi di ordine pubblico, la prescrizione di cui all'articolo 9, secondo comma, della legge n. 287/90, non risulta applicabile alla fattispecie in esame.

Il mercato rilevante individuato è quello dei servizi di assistenza a terra (c.d. servizi di handling) agli aeromobili, ai passeggeri, ai bagagli e alle merci, prestati nello scalo aeroportuale di Roma Fiumicino. L'aeroporto di Roma Fiumicino risulta infatti, per la sua posizione geografica e le sue caratteristiche, non sostituibile dal punto di vista delle compagnie aeree; esso è inoltre parte rilevante del mercato geografico nazionale per l'elevato volume di traffico che lo interessa e per la sua rilevanza rispetto al complesso delle attività aeroportuali in Italia.

La posizione dominante della Società Aeroporti di Roma nel mercato rilevante deriva dal fatto che l'impresa, in quanto concessionaria della gestione unitaria del sistema aeroportuale di Roma, è in grado di condizionare in modo determinante il mercato dei servizi di handling nello scalo di Fiumicino, mediante il controllo esercitato sulla disponibilità delle aree e delle strutture aeroportuali necessarie alla prestazione dei servizi stessi.

Sulla base degli accertamenti effettuati nel corso del procedimento, l'Autorità ha ritenuto in contrasto con l'art. 3, lett. a), b), c) e d) della legge, i comportamenti adottati dalla società Aeroporti di Roma diretti a:

a) imporre prezzi di vendita ingiustificatamente gravosi agli utilizzatori dei servizi di handling, mediante l'applicazione della tariffa forfettaria di assistenza a terra, comprensiva

anche di servizi non resi, in quanto sostituiti da servizi “a richiesta” aggiuntivi di cui i vettori hanno peraltro dovuto necessariamente avvalersi pagando un ulteriore corrispettivo;

b) imporre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose per lo svolgimento in autoproduzione dell'attività di handling, subordinando la conclusione dei relativi contratti di subconcessione non solo alla corresponsione di un canone per l'utilizzo delle aree e delle strutture aeroportuali, ma anche al pagamento di royalties;

c) limitare l'accesso al mercato, consentendo di espletare l'autoproduzione presso l'aeroporto di Fiumicino solo a due utenti e non accogliendo, senza giustificato motivo, le richieste di effettuare in autoproduzione servizi di handling avanzate da alcune compagnie aeree;

d) impedire l'accesso al mercato, dissuadendo mediante l'imposizione di royalties e altri oneri impropri le compagnie aeree interessate dal richiedere di effettuare il self handling;

e) impedire lo sviluppo tecnico e il progresso tecnologico a danno dei consumatori non consentendo ai vettori, senza giustificato motivo e con l'eccezione di Alitalia e TWA, di potersi collegare con il proprio sistema informativo dai terminali ubicati presso le postazioni in cui viene effettuata l'accettazione dei passeggeri;

f) applicare alle compagnie aeree operanti nell'aeroporto di Fiumicino condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, concedendo solo a due di esse (Alitalia e TWA) una riduzione sulla tariffa dell'handling ordinario non commisurata all'entità dell'attività effettivamente svolta in autoproduzione e operando un'ulteriore discriminazione tra queste due compagnie mediante il riconoscimento di riduzioni, sul corrispettivo dei servizi di handling ordinario, basate su criteri economicamente non omogenei, nonché l'imposizione di royalties determinate secondo criteri del tutto diversi;

g) subordinare la conclusione del contratto per la fornitura dei servizi di assistenza a terra all'accettazione di prestazioni non desiderate e/o non usufruite, mediante il pagamento di una tariffa ordinaria forfettaria.

Alla Società Aeroporti di Roma è stato pertanto ordinato di porre fine alle infrazioni riscontrate trasmettendo all'Autorità stessa, entro centottanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento, una relazione informativa sulle misure adottate.

Valutata la gravità e la durata delle infrazioni, l'Autorità ha inoltre ritenuto esistenti i presupposti per l'irrogazione, nei confronti della Società Aeroporti di Roma, di una sanzione amministrativa pecuniaria che, anche in considerazione dell'atteggiamento collaborativo tenuto dai rappresentanti della società nel corso del procedimento, è stata determinata nella misura dell'1% del fatturato relativo ai servizi oggetto dell'abuso di posizione dominante prestati dalla Società Aeroporti di Roma nell'anno 1991 per gli aeromobili che svolgono traffico internazionale.

Ducati-Sip

L'istruttoria è stata avviata nel luglio 1992 a seguito di una segnalazione relativa a presunte violazioni degli artt. 2 e 3 della legge n. 287/90 poste in essere dalla società Sip Spa nell'attività di commercializzazione di terminali radiomobili.

La Sip Spa è la società concessionaria esclusiva dei servizi telefonici di base ed è inoltre l'unica impresa attualmente operante nella fornitura del servizio di telefonia radiomobile. La società è anche presente nel settore degli apparecchi terminali di telefonia radiomobile, che essa acquista direttamente dalle imprese produttrici e commercializza, con proprio marchio aziendale, sia mediante proprie agenzie sia mediante una rete di rivenditori, a essa affiliati attraverso contratti di franchising.

I comportamenti della Sip Spa, contestati nella segnalazione pervenuta all'Autorità, riguardavano in particolare:

a) l'inserimento nel contratto di franchising di clausole contemplanti l'obbligo per i rivenditori affiliati di approvvigionamento e di rivendita esclusiva di terminali radiomobili dotati del marchio Sip, nonché l'obbligo di praticare i prezzi e gli sconti indicati dalla società affiliante;

b) la cessazione delle forniture ai rivenditori non aderenti all'accordo di franchising;

c) l'imposizione, ai rivenditori affiliati, dell'acquisto di accessori ed altre apparecchiature (ad esempio il "teledrin") diversi dai prodotti oggetto del contratto di franchising;

d) l'applicazione da parte della Sip, quale gestore del servizio di telefonia cellulare, di discriminazioni a danno degli utenti provvisti di telefoni radiomobili non contraddistinti dal marchio Sip;

e) la fissazione e la modifica dei prezzi di vendita dei terminali radiomobili a livelli tali da determinare l'uscita dal mercato dei distributori concorrenti.

Il procedimento istruttorio ha consentito di escludere la rilevanza delle contestazioni di cui ai precedenti punti b), c), d) ed e), avanzate nella segnalazione. E' stato invece accertato e formalmente contestato alla Sip, ai sensi dell'art. 3 della legge, l'utilizzo di dati e informazioni non accessibili a terzi, provenienti dall'esercizio del servizio di telefonia radiomobile, ai fini della determinazione delle proprie attività di commercializzazione di terminali radiomobili.

Il mercato rilevante individuato è quello della commercializzazione degli apparecchi terminali di telefonia radiomobile (c.d. telefoni cellulari) funzionanti con il sistema di tipo analogico (TACS) a 900 Mhz. Tale mercato ha dimensione nazionale, in quanto la diversità sia dei sistemi radiomobili analogici nazionali che delle omologazioni degli apparecchi nei singoli paesi impedisce agli utenti l'utilizzo di telefoni cellulari acquistati all'estero.

Tenendo anche conto dei criteri elaborati dalla Commissione delle Comunità Europee in materia di applicazione delle regole di concorrenza della CEE nel settore delle telecomunicazioni¹⁰, è stata riscontrata l'esistenza di una posizione dominante della Sip Spa sul mercato rilevante, in particolare in considerazione del vantaggio concorrenziale ad essa derivante dalla posizione di monopolio detenuta nella gestione del servizio di telefonia radiomobile. Come infatti precisato dalla stessa Sip nel corso del procedimento, tale ruolo consente alla società di selezionare le marche e i modelli di qualità migliore, in relazione alle caratteristiche e alle modalità di funzionamento della rete. Inoltre, la Sip è in grado di offrire un servizio rapido ed efficiente di assistenza post-vendita al cliente e ai rivenditori, in virtù dell'ampia rete di agenzie costituita per l'espletamento dei compiti relativi alla gestione dei servizi telefonici in concessione e del servizio radiomobile cellulare. Informazioni assunte presso diversi operatori attivi sul mercato rilevante hanno infine confermato la sostanziale indipendenza di comportamento della Sip su tale mercato, e in particolare il ruolo di leadership esercitato dalla società nei confronti dei propri concorrenti con riguardo alle scelte in materia di fissazione e variazione dei prezzi.

L'Autorità ha quindi esaminato gli effetti sul mercato derivanti dall'obbligo di approvvigionamento e di rivendita esclusiva a carico dei rivenditori affiliati, previsto nei contratti di distribuzione da essi stipulati con la Sip. E' stato in particolare rilevato che tali clausole di esclusiva, impedendo ai rivenditori l'acquisto e l'offerta di apparecchi non contraddistinti dal marchio Sip, ostacolano la concorrenza sia potenziale che effettiva sul mercato rilevante; la posizione di monopolio detenuta dalla Sip nella gestione del servizio e della rete di telefonia cellulare consente infatti ad essa un accesso privilegiato ai canali

di vendita al dettaglio degli apparecchi terminali, permettendole di selezionare i rivenditori più qualificati e di restringere, attraverso il vincolo contrattuale di esclusiva, le opportunità commerciali degli altri distributori concorrenti.

Si è inoltre osservato che le clausole di esclusiva inserite dalla Sip nei suoi contratti con i rivenditori, sebbene qualificabili come intese ai sensi dell'art. 2 della legge, non assumono una autonoma rilevanza, in quanto essenzialmente strumentali all'estensione, nel distinto mercato della commercializzazione degli apparecchi terminali, della posizione dominante detenuta dalla Sip nella gestione del servizio radiomobile.

È stata quindi constatata l'assenza dei presupposti necessari ai fini di un'eventuale autorizzazione di tali clausole ai sensi dell'art. 4 della legge.

Ulteriori distorsioni delle condizioni di concorrenza nel mercato rilevante sono state infine rilevate, nel corso del procedimento, in corrispondenza dell'accertato utilizzo, da parte della Sip, delle informazioni provenienti dall'attività di gestione del servizio radiomobile e di quello telefonico di base. L'utilizzo di tali informazioni e dati conferisce infatti alla Sip uno specifico vantaggio rispetto ai suoi concorrenti, consentendole di definire e adeguare in modo più tempestivo ed efficace le proprie strategie commerciali sul mercato dei telefoni cellulari. Nel corso dell'ultima audizione la Sip ha dichiarato la propria disponibilità a porre fine al più presto alle infrazioni contestate, in particolare:

- consentendo ai rivenditori affiliati la commercializzazione di apparecchi terminali non provvisti del marchio Sip, purché omologati dall'amministrazione competente;
- autorizzando gli stessi rivenditori ad approvvigionarsi anche presso altri esercizi affiliati;
- rendendo sistematicamente pubblici i dati e le informazioni, relativi alla gestione del servizio radiomobile, suscettibili di utilizzazione nell'attività di commercializzazione dei terminali.

Nel provvedimento conclusivo l'Autorità ha ritenuto che l'inserimento da parte della Sip di clausole di esclusiva nei contratti di distribuzione stipulati con i rivenditori, nonché l'utilizzo, da parte della stessa società, di informazioni non accessibili a terzi, provenienti dall'esercizio dell'attività di gestione dei servizi di telecomunicazioni, per la determinazione delle proprie attività nel mercato della commercializzazione di telefoni cellulari, configuravano violazioni dell'art. 3, lettera *b*) della legge, essendo tali comportamenti diretti a precludere agli altri distributori le possibilità di accesso ai canali di vendita al dettaglio di apparecchi terminali di telefonia radiomobile e a determinare per essi un ingiustificato svantaggio concorrenziale.

In considerazione dell'atteggiamento collaborativo dimostrato dalla Sip nel corso della fase terminale del procedimento e in particolare della manifestata disponibilità a rimuovere le infrazioni contestate, l'Autorità ha deciso di non irrogare alcuna sanzione nei confronti della società, fissando ad essa un termine di 60 giorni per l'adozione di misure - da sottoporre all'Autorità con apposita relazione informativa - idonee a porre fine a tali infrazioni. La Sip è stata inoltre diffidata dal tenere in futuro comportamenti analoghi a quelli contestati.

1. Nei casi 3C COMMUNICATIONS, ANCIC-CERVED e MARINZULICH-TIRRENIA l'istruttoria era stata avviata nel 1991.

2. I motivi che hanno indotto all'archiviazione sono vari. Essi possono venire ricondotti principalmente: all'estraneità delle fattispecie segnalate all'ambito di applicazione del Titolo I della legge n. 287/90; alla genericità delle informazioni disponibili ed in particolare all'assenza di indicazioni specifiche di presunti comportamenti abusivi; all'assenza di posizione dominante nel mercato rilevante, che costituisce un presupposto necessario per l'applicazione dell'art. 3 della legge. In un caso l'archiviazione è stata effettuata dopo avere riscontrato il carattere non abusivo dei comportamenti messi in atto da un'impresa dotata di posizione dominante nel mercato rilevante (Coca-Cola).

3. Corte di Giustizia, 23 aprile 1991, causa 41/90, Klaus Hofner e Fritz Elser/Macrotron GmbH.
4. Corte di Giustizia, 20 marzo 1985, causa 41/83, Italia/Commissione; Commissione CEE, 27 ottobre 1992, casi n. IV/33.384 e IV/33.378, Pauwels Travel BVBA/FIFA.
5. In particolare, si è fatto riferimento all'art. 3, lettere a) e b) per il caso 3C COMMUNICATIONS, all'art. 3, lettere a), b) e c) per il caso ANCIC-CERVED, all'art. 3, lettera b) per il caso MARINZULICH-TIRRENIA.
6. La prima pronuncia dell'Autorità con cui è stato riscontrato un abuso di posizione dominante è stata adottata nel marzo 1992 nei confronti della Sip Spa, concessionaria esclusiva del servizio telefonico in ambito nazionale, con riferimento a comportamenti consistenti nel rifiuto di concedere linee telefoniche e nell'imposizione di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose nei confronti della società 3C Communications Srl, operante nel mercato dei servizi di pagamento di telefonate mediante carta di credito. La decisione dell'Autorità, adottata nel marzo 1992, è stata illustrata nella Relazione dello scorso anno, alla quale si rinvia.
7. Limitatamente ai casi in cui il collegamento CTC è stato concesso.
8. In particolare, il sovrapprezzo richiesto alle società di informazione commerciale per il collegamento TTY costituiva un'infrazione dell'art. 3, lettere a) e c); il più alto abbonamento richiesto alle società di informazioni e gli abbonamenti differenziati per classi di utenza previsti per i collegamenti SIN e CTC costituivano un'infrazione dell'art. 3, lettera a); l'imposizione alle società di informazione commerciale di clausole limitative della concorrenza e la loro generale esclusione dal collegamento CTC comportano un'infrazione dell'art. 3, lettere b) e c).
9. Commissione CEE, 27 ottobre 1992, casi n. IV/33.384 e IV/33.378, Pauwels Travel BVBA/FIFA.
10. "Linee direttrici sull'applicazione delle regole di concorrenza della CEE nel settore delle telecomunicazioni", 91/C 233/02, punto n. 80.

3

CONCENTRAZIONI

Dopo una breve analisi delle operazioni di concentrazione riguardo alle quali l'Autorità si è espressa in via definitiva nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993, nel capitolo vengono illustrati alcuni criteri seguiti nell'applicazione della legge e sono analizzate nel dettaglio le operazioni di concentrazione in merito alle quali è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4.1

LE OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE ESAMINATE

Nel corso del 1992 l'Autorità ha esaminato 454 casi di concentrazione, di cui 9 relativi a pareri resi al Garante per la radiodiffusione e l'editoria e 19 a pareri resi alla Banca d'Italia². Rispetto al 1991, nel corso del quale erano stati esaminati 253 casi, si è quindi avuto un sensibile aumento dell'attività in materia di concentrazioni. Tale crescita non sembra aver interessato parimenti il settore del credito, dove l'incremento è risultato molto più contenuto (da 17 pareri, nel 1991, a 19 nel 1992).

Se si eccettuano i pareri resi ai sensi dei primi tre commi dell'art. 20, l'Autorità si è pertanto espressa in merito a 426 casi di concentrazione (TAVOLA 3.1). In 42 di questi casi si è ritenuto di dover procedere all'archiviazione in quanto le operazioni non rientravano nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, mentre in 4 casi fattispecie comunicate come concentrazioni sono state qualificate come intese, da valutare ai sensi dell'art. 2. Due operazioni di concentrazione sono state vietate (nessuna nel 1991) in quanto comportavano "la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante" sul mercato di riferimento, tale da "eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza"³. Riguardo alle altre tre istruttorie avviate ai sensi dell'art. 16, comma 4, nel 1992, in un caso non sono state riscontrate fattispecie vietabili ai sensi dell'art. 6 della legge 4, e nei restanti due casi le operazioni sono state autorizzate subordinatamente all'introduzione di alcune modifiche rispetto al progetto inizialmente presentato dalle imprese⁵.

L'Autorità ha anche avviato, durante il 1992, 5 procedimenti istruttori ai sensi dell'art. 19, comma 2, per mancata comunicazione preventiva di operazioni di concentrazione, e ne ha conclusi 6 (di cui 2 avviati nel 1991).

Nei primi tre mesi del 1993 sono stati esaminati altri 124 casi di concentrazione, di cui 5 al fine dell'emanazione di pareri al Garante per la radiodiffusione e l'editoria e alla Banca d'Italia; sono state inoltre avviate 2 istruttorie ai sensi dell'art. 16, comma 4, di cui una conclusa il 31 marzo. Nello stesso periodo sono stati portati a termine 2 procedimenti istruttori ai sensi dell'art. 19, comma 2.

Dei 201 casi di concentrazione tra imprese indipendenti esaminati nel corso del 1992, quasi la totalità (196) ha riguardato l'acquisizione del controllo di imprese o parti di imprese. In 3 casi sono state analizzate concentrazioni da realizzarsi direttamente attraverso operazioni di fusione fra imprese precedentemente indipendenti, mentre 2 casi hanno riguardato la costituzione di imprese comuni (TAVOLA 3.2).

I casi di concentrazione tra imprese non indipendenti esaminati dall'Autorità nel 1992 sono stati 179 e hanno coinvolto 510 imprese. Se si fa riferimento al numero di imprese interessate, la tipologia di concentrazione prevalente è stata quella dell'acquisizione

diretta o indiretta del controllo di imprese o di parti di una o più imprese appartenenti al medesimo gruppo (TAVOLA 3.3). E' interessante notare che nel 1991 i processi di riorganizzazione interna dei gruppi erano avvenuti, viceversa, in forte prevalenza attraverso operazioni di fusione per incorporazione.

Tavola 3.1 - Concentrazioni esaminate nel 1992

(numero dei casi)

	Decisioni		Pareri	Garante(a)	Banca d'Italia
	I	II			
Imprese indipendenti	197	4(b)	5	18	
Imprese non indipendenti	179	0	3	1	
Archiviati	42	0	1	0	
Rinvio di competenza	0	0	0	0	
Modifica di tipologia	4	0	0	0	
Totale	422 (c)	4	9	19	

I: casi su cui non è stata avviata l'istruttoria;

II: casi su cui è stata avviata l'istruttoria.

(a) Garante per la radiodiffusione e l'editoria.

(b) Di cui due non autorizzati.

(c) Il totale comprende le duplicazioni dei casi riguardanti più di una tipologia.

Al netto delle duplicazioni il totale è 419.

Tavola 3.2 - Modalità di concentrazione fra imprese indipendenti

Modalità di concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. a), b) e c)	Numero delle imprese interessate			Numero dei casi
	I	II	Totale	
Fusione	4	4	8	3
Acquisizione del controllo	198	241	439	196
Impresa comune	6	2	8	2
Totale	208	247	455	201

I: impresa acquirente, oppure incorporante, oppure partecipante a società comune;

II: impresa acquisita, oppure incorporata, oppure impresa comune.

Tavola 3.3- Modalità di concentrazione fra imprese non indipendenti

Modalità di concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. a), b) e c)	Numero delle imprese interessate			Numero dei casi
	I	II	Totale	
Fusione	96	154	250	94
Acquisizione del controllo	103	157	260	85
Impresa comune	0	0	0	0
Totale	199	311	510	179

I: impresa acquirente, oppure incorporante, oppure partecipante a società comune;

II: impresa acquisita, oppure incorporata, oppure impresa comune.

LE DECISIONI ADOTTATE IN MATERIA DI CONCENTRAZIONI

L'analisi delle decisioni in materia di concentrazioni consente di integrare progressivamente, di anno in anno, l'illustrazione dei criteri seguiti dall'Autorità nell'applicazione della legge.

Comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione

In ottemperanza al disposto dell'art. 16, comma 1, della legge, a seguito dell'accertata variazione del deflatore del prodotto interno lordo, è stato effettuato l'adeguamento annuo delle soglie di fatturato raggiunte le quali insorge l'obbligo di comunicazione delle operazioni di concentrazione⁶. Queste ultime devono pertanto essere preventivamente comunicate all'Autorità qualora il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate sia superiore a 536 miliardi di lire, ovvero quando il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'impresa acquisita sia superiore a 53,6 miliardi di lire.

Le società finanziarie di partecipazione non direttamente operanti nei mercati non sono assimilabili agli istituti bancari e finanziari ai sensi del secondo comma dell'art. 16. Pertanto, per esse le soglie di fatturato che determinano l'obbligo di comunicazione preventiva vanno calcolate non con riferimento a un decimo del totale dell'attivo, ma applicando il criterio ordinario (FINCOMID-SILFIN).

Come già ribadito nella Relazione relativa al 1991, le operazioni di concentrazione vanno comunicate all'Autorità prima del loro perfezionamento. L'atto del trasferimento dei titoli azionari mediante girata autenticata e l'atto di annotazione nel libro soci comportano, rispettivamente per le società per azioni e le società a responsabilità limitata, il perfezionamento dell'operazione di concentrazione (CREA-PANELLI; PERRIER-SAN BERNARDO).

Il fatto che un'operazione di concentrazione sia strumentale alla realizzazione di un'operazione successiva non esime le parti dall'obbligo di comunicazione (SACCI-ATB).

Individuazione delle operazioni di concentrazione

Nell'individuazione delle operazioni di concentrazione ai sensi dell'art. 5 della legge, si è ritenuto che la stipulazione di un contratto che conferendo un diritto di godimento sul patrimonio di un'impresa attribuisce la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività svolta dall'impresa stessa rientri tra le ipotesi di concentrazione di cui all'art. 5, comma 1, lett. b) (LUCANA LATTE-ESAB; GENERALE IMPIANTI-FARSURA COSTRUZIONI; BAYER-BAYER DIAGNOSTICI7).

Non è stata invece ritenuta un'operazione di concentrazione l'acquisizione di una partecipazione pari al 53,7% del capitale sociale, poi ridotta in seguito ad ulteriori operazioni al 46,7%, in un caso in cui la titolarità del 90% dei diritti di voto spetta a un creditore pignoratizio al quale le azioni sono state date in pegno quale garanzia a fronte di finanziamenti effettuati (COFISA-VACANZE/VACANZE VIP).

In numerosi casi esaminati nel 1992 le operazioni di concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. b) si sono realizzate attraverso il passaggio da situazioni di controllo esclusivo dell'impresa da parte di un soggetto a situazioni di controllo congiunto da parte di più soggetti (TEKSID-MONTUPET; FENICIA-TIPOGRAF. TIBURTINA; BORTOLOTTI-ORION; CIBA GEIGY-JV VAX) o attraverso il passaggio da situazioni di controllo congiunto a situazioni di controllo esclusivo (MONTE DEI PASCHI-PRIME FIDUCIARIA; ESPRESSO-ROTOCOLOR; CEREOL-CONTINENTALE; GIANETTI RUOTE-COMM. MAGNETTO).

Frequentemente il controllo dell'impresa è stato acquisito attraverso patti parasociali che attribuiscono il potere di nominare la maggioranza dei membri del Consiglio di Amministrazione (C. DI RISP. CALABRIA-CARIPLO) oppure richiedono il voto favorevole dell'azionista per le deliberazioni del Consiglio di Amministrazione concernenti le scelte strategiche e operative (ALENIA/CISSET-VITROCISSET) o anche solo strategiche (BAYER-APICHEM) dell'impresa.

In presenza di patti parasociali che prevedono la costituzione all'interno di una società di un comitato esecutivo che delibera all'unanimità e di cui fanno parte un Presidente e un Amministratore Delegato, dotati di estesi e uguali poteri nella gestione

dell'impresa, nominati rispettivamente da due azionisti che detengono il 51% e il 49% del capitale sociale si è riscontrata una situazione di controllo congiunto (COGEFAR IMPRESIT-OMASA).

E' stato infine considerato rilevante ai fini dell'acquisizione del controllo l'inserimento nello statuto della società acquisita di clausole che impongono l'osservanza delle disposizioni emanate dall'azionista di minoranza (CREDIT-B. POP. SPOLETO).

In numerose decisioni è stato affermato che l'acquisizione del controllo di una società rientra tra le operazioni di concentrazione di cui all'art. 5, comma 1, lett. b) della legge anche qualora quest'ultima non sia operativa o l'operazione sia volta esclusivamente a entrare in possesso di un immobile o di un terreno per lo sviluppo dell'attività dell'impresa acquirente. Di tali circostanze, peraltro, viene tenuto conto nella valutazione concorrenziale dell'operazione ai sensi dell'art. 6 della legge (SODEIM-PUTIN; STANDACHEMA; STANDA-MARTINA; GENERI LARGO CONSUMO-GRAN COMMERCIO).

Sono state considerate concentrazioni ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. c) operazioni di costituzione di impresa comune, non aventi come oggetto o effetto principale il coordinamento dell'attività delle imprese fondatrici, in cui le attività in precedenza esercitate da queste ultime nel mercato rilevante venivano fatte interamente confluire nell'impresa di nuova costituzione (MEDIOBANCA-MICOS; COMIT-CREDIT).

Dimensione internazionale delle operazioni di concentrazione

Le operazioni di concentrazione sono soggette all'obbligo di comunicazione preventiva qualora il fatturato realizzato nel territorio italiano dall'insieme delle imprese interessate o dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione superi le soglie di cui all'art. 16, comma 1, della legge, indipendentemente dalla circostanza che l'impresa acquirente e/o l'impresa acquisita operi o abbia sede legale all'estero. In tali casi, l'eventualità che l'operazione non produca effetti economici sul mercato italiano è rilevante solo ai fini della valutazione concorrenziale della concentrazione ai sensi dell'art. 6 della legge (SOFICEM-CEMENT HRANICE; SOFICEM-CEMOS OSTRAVA; PENTLAND-BERNARD TAPIE FINANCE; TOTAL-POLICHEM).

Individuazione del mercato rilevante e valutazione degli effetti delle operazioni sulla concorrenza

Nell'analisi delle concentrazioni, tramite l'individuazione del mercato rilevante viene compiuta una prima selezione delle informazioni utili per il successivo esame degli effetti dell'operazione sulla concorrenza. Attraverso il concetto di mercato rilevante viene delimitato, dal punto di vista geografico e del prodotto, il contesto a cui fare riferimento per valutare il potere di mercato detenuto dall'impresa e l'eventualità che l'operazione di concentrazione comporti la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante così da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Come illustrato nella Relazione dello scorso anno, un utile punto di riferimento concettuale consiste nell'identificare come mercato rilevante quello per cui, se l'industria divenisse un monopolio, il monopolista potrebbe fissare un prezzo significativamente superiore a quello concorrenziale e mantenerlo a tale livello per un significativo periodo di tempo. Questo approccio risulta infatti funzionale a una corretta individuazione dell'ambito entro cui è possibile la formazione di una posizione dominante, inducendo a tenere conto di tutte le informazioni disponibili sulle possibilità di sostituzione esistenti per gli acquirenti del prodotto e sugli eventuali limiti alla capacità delle imprese concorrenti di soddisfare la domanda.

Sulla base di tale criterio, nell'individuazione dell'estensione geografica, locale, nazionale o sovranazionale del mercato rilevante è necessario tenere conto di una pluralità di fattori.

Gli elevati costi di trasporto rispetto al prezzo di vendita, associati in diversi casi a un alto grado di deperibilità del prodotto, contribuiscono a delimitare l'estensione geografica del mercato rilevante. Essi sono stati determinanti nell'individuazione di mercati geografici rilevanti di dimensione subnazionale per il latte fresco pastorizzato, il cemento, il calcestruzzo, la raccolta, il trasporto e lo smaltimento di rifiuti, la rigenerazione di sabbie esaurite per fonderie e l'estrazione di inerti (PARMALAT-CENTRALE LATTE COMO; WASTE MANAGEMENT-ECO CONSULT; ECOPROJECT-GALFIN; CEMENSUD-CALCEMENTI; BETONVAL-CALCESTRUZZI SERCHIO).

Le esigenze da parte degli acquirenti di una prossimità dei punti di vendita del prodotto sono a loro volta rilevanti per delimitare i mercati geografici di riferimento laddove sono coinvolti aspetti di distribuzione al dettaglio dei beni o servizi. Di ciò si è tenuto conto nell'attribuire dimensioni subnazionali ai mercati della distribuzione commerciale al dettaglio, della raccolta di depositi e dell'erogazione di impieghi bancari, della distribuzione su rete stradale di prodotti petroliferi per uso autotrazione (ERG PETROLI-CHIODI CARBURANTI; FINA ITALIANA-PETROL COMPANY NORD; SEMERARO HOLDING⁸). E' stato rilevato che alle varie forme della distribuzione al dettaglio sono associati diversi gradi di intensità del servizio di prossimità prestato alla clientela; in particolare, supermercati e ipermercati hanno generalmente un'area di attrazione più ampia rispetto ai punti di vendita tradizionali (STANDA-ESSEBI).

Con riferimento ai servizi a rete, nella distribuzione di gas per usi civili a mezzo di reti locali, rilevata la mancanza di alternative per i consumatori, è stato individuato come mercato geografico di riferimento il bacino di utenza servito dalla rete (ITALGAS-SARDAGAS; METANO CITTÀ- ITAL. ME. CO.).

Un ulteriore elemento che talvolta contribuisce a limitare l'estensione geografica dei mercati rilevanti è costituito dall'esistenza di vincoli amministrativi (WASTE MANAGEMENT-ECO CONSULT; CEMENSUD-CALCEMENTI). Nel caso della distribuzione di prodotti petroliferi destinati al rifornimento di aeromobili è stato individuato come mercato geografico rilevante quello del singolo aeroporto, non solo in ragione dell'effettuazione da parte degli aeromobili di rifornimenti in ciascuno scalo, ma anche della rilevata necessità per i distributori di ottenere in ciascun aeroporto una concessione per l'esercizio dell'attività (MAXCOM PETROLI-AERONAVALE).

Le esistenti limitazioni amministrative al commercio internazionale di prodotti con applicazioni militari hanno portato a delimitare le dimensioni del mercato geografico dei tubi a microonde per applicazioni radaristiche militari, sotto altri profili di dimensione mondiale, all'area dei paesi delle Comunità europee e dell'America settentrionale (ALENIA-NEWCO). Similmente, per sistemi di automazione e robotica industriale le cui caratteristiche hanno portato a individuare un mercato geografico di dimensioni più ampie di quello nazionale, l'esistenza di barriere tariffarie e non tariffarie gravanti sulle importazioni da paesi extra comunitari ha indotto a delimitare l'area del mercato rilevante al territorio delle Comunità europee (SIEMENS-TEXAS).

La rilevanza delle importazioni sui consumi interni di un prodotto e l'osservazione che i prezzi praticati in Italia sono quelli in uso sui mercati internazionali sono stati fattori rilevanti nell'identificazione di mercati geografici di dimensioni più ampie rispetto al mercato nazionale (CEREOL-CONTINENTALE; CERESTAR-BIACOR; ENICHEM ELASTOMERI-DISTUGIL). Per i prodotti cardiologici ad alto contenuto tecnologico è stato individuato un mercato rilevante di dimensioni mondiali tenuto conto che, date le caratteristiche degli utilizzatori, la scelta è scarsamente influenzata dalla provenienza nazionale dei prodotti e considerato che le imprese tendono generalmente a rispettare gli standard statunitensi, più severi di quelli

europei, così che l'eterogeneità delle normative non ostacola le importazioni nel territorio italiano (SORIN BIOMEDICA-PFIZER).

Nell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista merceologico si tiene conto, in primo luogo, della sostituibilità sia tecnica che economica del prodotto per gli acquirenti (RHONE-POULENC-AUSIMONT; PARMALAT-CENTRALE LATTE COMO; MANITOBA-BRILL; FININVEST-AMEF; FININVEST-MANZONI; FINSIEL-EUROSISTEM; UNICHIPS FINANZIARIA). Ad esempio, considerate le caratteristiche dei prodotti e la loro destinazione d'uso, è stato individuato come mercato rilevante quello del software applicativo e dei connessi servizi destinati alla clientela bancaria e parabancaria (FINSIEL-EUROSISTEM). Nel caso Fininvest-Amef, gli acquirenti degli spazi pubblicitari hanno espressamente sostenuto che una variazione del 10% del prezzo degli spazi pubblicitari sulla stampa o sulla televisione non comporterebbe alcuna significativa sostituzione nell'utilizzo dei due mezzi pubblicitari; di conseguenza i mercati della vendita di spazi pubblicitari, rispettivamente, sulla stampa e sulle reti televisive sono stati considerati tra loro distinti.

In un secondo stadio del processo di valutazione la definizione del mercato rilevante, inteso come concetto utile alla successiva analisi del potere di mercato, viene qualificata con considerazioni relative alla capacità di offerta delle imprese. In particolare, in presenza di impianti attualmente caratterizzati da altre destinazioni, ma convertibili con rapidità e senza costi significativi alla produzione di beni che costituiscono soddisfacenti sostituti dei beni direttamente coinvolti dalla concentrazione, della connessa capacità produttiva si è tenuto conto nella qualificazione del mercato rilevante (CEREOL-CONTINENTALE; FINSIEL-EUROSISTEM). Analogamente, nei settori caratterizzati da un'elevata differenziazione del prodotto, tra cui quelli dell'editoria periodica e libraria, dopo avere individuato i beni tra loro sostituiti dal punto di vista degli acquirenti, è stata prestata particolare attenzione alla capacità di entrata in ciascun segmento da parte delle imprese già operanti nel settore (FININVEST-AMEF; AME-LEONARDO EDITORE/INTERNO GIALLO). Seguendo questa stessa logica, la specificità delle tecnologie utilizzate è stata considerata in alcuni casi determinante per delimitare l'estensione del mercato rilevante (FENICIA-TIPOGRAF. TIBURTINA; IRITECNA-CASTALIA; CAFIN-FINMARR; CAFIN-ISLANDIA).

Una volta individuato, con le opportune qualificazioni, il mercato rilevante, il confronto della quota di mercato conseguita in seguito alla concentrazione con quelle detenute dalle imprese concorrenti consente in molti casi di escludere che l'operazione possa comportare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante (IN.AL.CA.-F.LLI MIRAGOLI; CALTAGIRONE-CEMENTIR; TREVITEX-COTONI DI SONDRIO; PERRIER-SAN BERNARDO). Nella valutazione delle quote di mercato l'Autorità ha tenuto conto dell'intenzione da parte di un'impresa acquirente di dismettere parte della propria capacità produttiva, valutando l'operazione ai sensi dell'art. 6 della legge subordinatamente al realizzarsi della prospettata alienazione (GENERALE IMPIANTI-FARSURA COSTRUZIONI).

Quando la considerazione delle quote di mercato non fornisce elementi di informazione sufficienti alla valutazione della concentrazione ai sensi dell'art. 6 della legge, si prosegue nell'analisi dell'operazione tenendo conto di tutte le ulteriori variabili che influenzano il potere di mercato dell'impresa, come illustrato dettagliatamente nella Relazione dello scorso anno.

Oltre alla possibile conversione di capacità produttiva già esistente, a cui si è fatto precedentemente riferimento, tra i fattori che limitano il potere di mercato sono stati considerati:

- la capacità di autoproduzione degli acquirenti del prodotto (FINSIEL-EUROSISTEM);

– la prospettiva di mutamenti della attuale posizione concorrenziale delle imprese, connessa all'evoluzione della normativa (FINSIEL-EUROSISTEM; STET-FINSIEL; FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI);

– la scarsa rilevanza delle barriere all'entrata, associata ad una tecnologia matura il cui know how è di facile acquisizione, alla ridotta importanza delle licenze di brevetto, all'assenza di rapporti di distribuzione esclusiva (GILFIN-OMSA).

In casi in cui tra i mercati nei quali operano le imprese interessate dalla concentrazione non si rilevano legami né di tipo orizzontale, in relazione all'identità o alla contiguità degli stessi, né legami di tipo verticale, in relazione all'appartenenza a diversi stadi di un medesimo processo produttivo o distributivo, tale circostanza è stata ritenuta sufficiente a escludere l'eventualità della costituzione o del rafforzamento di una posizione dominante in seguito alla concentrazione (GEROLIMICH-UNIONE MANIFATTURE).

L'analisi delle operazioni di concentrazione richiede invece la valutazione della situazione concorrenziale laddove i mercati coinvolti sono tra loro collegati (QBA GEIGY-BIOCINE SCLAVO; FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI). Per le concentrazioni verticali, in particolare, è necessario verificare che l'operazione non impedisca ai concorrenti l'accesso agli approvvigionamenti e ai canali di vendita del prodotto (FEDERICI-RODIO; ITALTEL-MISTEL/ITALTEL-GENERAL 4 ELETTRONICA SUD). L'esistenza di precedenti rapporti di integrazione verticale, in particolare costituiti da accordi di distribuzione esclusiva, tra le imprese coinvolte in una concentrazione è stata ritenuta rilevante ai fini della valutazione degli effetti dell'operazione sulla concorrenza (TAMOIL/F.A.PETROLI-IDIS; LAVAZZA-AIPAS; FALCA-CERETE PETROLI; AVIR-MEDIA BEVERAGE).

Nell'analisi delle operazioni di concentrazione, conformemente ai precedenti comunitari⁹, la posizione dominante è stata identificata con la capacità delle imprese di tenere comportamenti in misura significativa indipendenti dai concorrenti e dagli utilizzatori. Nelle decisioni sinora adottate in materia di concentrazione, nell'individuare situazioni di posizione dominante si è tenuto conto non solo delle elevate quote di mercato detenute dalle imprese¹⁰, ma anche delle ridotte possibilità di entrata sul mercato e di sviluppo di altri concorrenti (ITALTEL-MISTEL/ITALTEL-GENERAL 4 ELETTRONICA SUD; CEMENSUD-CALCEMENTI; FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI), nonché della posizione complessivamente detenuta dall'impresa acquirente nel settore entro cui si colloca il mercato di riferimento (CEREOL-CONTINENTALE).

La costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato di riferimento ricade nel divieto di cui all'art. 6 della legge n. 287/90 soltanto nei casi in cui comporta l'eliminazione o una riduzione sia sostanziale che durevole della concorrenza (FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI; CEREOL-CONTINENTALE; CEMENSUD-CALCEMENTI).

In particolare, si è ritenuto che rientrassero nell'ambito di applicazione dell'art. 6 della legge n. 287/90 operazioni che comportavano un significativo innalzamento delle barriere all'entrata nel mercato rilevante (CEMENSUD-CALCEMENTI; ITALTEL-MISTEL; ITALTEL-GENERAL 4 ELETTRONICA SUD; UNICHIPS FINANZIARIA).

Sanzioni

Secondo quanto prescritto dall'art. 19, comma 2, della legge, nei casi di mancata ottemperanza agli obblighi di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione l'Autorità può infliggere sanzioni amministrative sino all'1% del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è stata effettuata la contestazione.

Nelle decisioni in merito all'irrogazione della sanzione e all'entità di quest'ultima si è tenuto conto della possibilità di alcuni errori interpretativi nella fase di prima applicazione della legge, della buona fede delle parti e di atteggiamenti di manifesta disponibilità e

fattiva collaborazione (FINCOMID-SILFIN; SINTESI-BASTOGI; CREA-PANELLI; SITUR-VALTUR; PERRIER-SAN BERNARDO; CRAGNOTTI & PARTNERS-FEDITAL).

L'evidente assenza di effetti pregiudizievoli della concorrenza derivanti dall'operazione di concentrazione, e la connessa possibilità di escludere una volontà diretta ad eludere dolosamente i controlli previsti dalla legge, costituiscono elementi che attenuano ma non annullano la gravità dell'infrazione. Pertanto, la sanzione amministrativa di cui al secondo comma dell'art. 19 può essere irrogata anche in casi di omissione colposa e non dolosa degli obblighi di comunicazione (PERRIER-SAN BERNARDO; CRAGNOTTI & PARTNERS-FEDITAL).

Operazioni di concentrazione per le quali è stata aperta un'istruttoria ai sensi dell'art.16, comma 4 Cinque delle operazioni esaminate nel corso del 1992 sono risultate, ad un primo esame, suscettibili di determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante così da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza nei mercati rilevanti (CEREOL-CONTINENTALE; CEMENSUD-CALCEMENTI; ITALTEL-MISTEL; ITALTEL-GENERAL 4 ELETTRONICA SUD; UNICHIPS FINANZIARIA). In merito a ciascuna di tali operazioni è stata avviata una procedura istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4, volta ad acquisire maggiori elementi informativi riguardo alla eventuale sussistenza delle condizioni per un divieto, o un'autorizzazione condizionata, della concentrazione, secondo quanto prescritto dal primo e dal secondo comma dell'art. 6.

Quattro delle istruttorie avviate sono state portate a termine nel 1992, mentre quella relativa all'operazione Unichips Finanziaria è stata conclusa nel febbraio 1993. Un'ulteriore istruttoria, avviata nel gennaio 1993, è stata portata a termine nel marzo successivo (SIO-SOGEO FINANZIARIA).

Al 31 marzo 1993 era in corso una procedura istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge (ALITALIA-MALEV).

Cereol-Continetale

Nel febbraio 1992 è stata avviata un'istruttoria in merito all'acquisizione da parte della società Cereol Italia Srl del controllo di cinque società, precedentemente appartenenti alla Continentale Italiana Spa, operanti nei settori della triturazione di semi oleosi per la produzione di farine ed olii e del confezionamento e commercializzazione di olii.

L'impresa acquirente e l'acquisita sono i due principali operatori nel settore della triturazione di semi oleosi in Italia, con quote di mercato pari, rispettivamente, al 51,5% e al 21,5%. Nell'esame preliminare dell'operazione, l'Autorità ne ha valutato distintamente gli effetti sui mercati degli output del processo di triturazione (farine ed olii) e sul mercato dei semi oleosi, che costituiscono il principale input dell'attività produttiva.

Con riferimento al mercato delle farine, si è rilevato che il 47% dei consumi nazionali viene soddisfatto da importazioni i cui prezzi vengono determinati sui mercati internazionali. Dato l'elevato grado di apertura del mercato e l'assenza di ostacoli all'importazione, i prezzi che si determinano in ambito nazionale devono necessariamente riflettere le quotazioni internazionali del prodotto. Pertanto, il fatto che in seguito all'operazione Cereol, controllata dalla Ferruzzi Finanziaria Spa, abbia conseguito la più elevata quota di mercato (44,5%) nella vendita di farine in Italia non è stato ritenuto suscettibile di eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Analoghe considerazioni sono state espresse con riferimento al mercato degli olii greggi: l'assenza di ostacoli all'approvvigionamento internazionale e il fatto che i prezzi sono determinati a livello mondiale in un contesto fortemente concorrenziale hanno indotto

a ritenere che alla quota del 55,3% delle vendite in Italia conseguita in seguito alla concentrazione non corrisponda la possibilità per Cereol di comportarsi in modo significativamente indipendente dai concorrenti né nel mercato dell'olio greggio, né nel mercato dell'olio raffinato sfuso, che si colloca nello stadio successivo della produzione. Infine, nel mercato degli olii di semi confezionati, in cui viene raggiunta una quota del 26,4%, la presenza con diversi marchi di numerosi concorrenti, anche multinazionali, ha portato ad escludere l'eventualità di una costituzione di posizione dominante.

Preoccupazioni nell'ottica della tutela della concorrenza sono invece emerse in relazione agli effetti che la posizione conseguita da Cereol nel settore della triturazione può avere nel mercato dei semi oleosi. In seguito all'operazione, il gruppo Ferruzzi diviene il maggiore utilizzatore di semi di produzione nazionale destinati alla triturazione (66% della produzione nazionale) e si conferma come il principale importatore di semi oleosi, detenendo una quota di circa l'85% delle importazioni. E' stato inoltre rilevato che, a partire dalla raccolta 1992, il sistema di aiuti per i produttori di semi oleosi vigente a livello comunitario è stato modificato con il passaggio da un regime di fissazione a un regime di libera determinazione dei prezzi. L'Autorità ha pertanto ritenuto necessario avviare una formale istruttoria al fine di verificare se, in seguito all'operazione, la Cereol acquisti la capacità di influenzare in misura significativa i prezzi dei semi di origine nazionale, condizionando le scelte dei produttori italiani di semi oleosi.

In Italia la domanda di semi oleosi, proveniente da trituratorie e produttori di mangimi per animali, viene soddisfatta per il 70% circa dalla produzione interna e per la restante parte, costituita prevalentemente da semi di soia, dalle importazioni. I semi di soia rappresentano oltre l'80% della produzione nazionale complessiva¹¹. Nel corso dell'istruttoria si è accertato che prima dell'operazione Cereol e Continentale acquistavano rispettivamente il 53% e il 15% della produzione complessiva di semi di origine nazionale; in seguito alla concentrazione, pertanto, Cereol viene ad acquistare circa il 68% della produzione di semi di soia di origine nazionale, consolidando la sua posizione di principale acquirente.

Tenuto conto di tale quota di mercato nonché della rilevante presenza nel più ampio settore agricolo di società direttamente o indirettamente controllate dalla Ferruzzi Finanziaria Spa, l'Autorità ha ritenuto che in seguito all'operazione di concentrazione Cereol consegua una posizione dominante sul mercato nazionale dei semi di soia, consistente nella capacità di adottare comportamenti in parte indipendenti da quelli dei suoi concorrenti.

Dall'analisi approfondita delle condizioni del mercato, peraltro, sono emersi alcuni elementi che portano a ritenere che a tale situazione non corrisponda una restrizione sostanziale e durevole della concorrenza.

In primo luogo, si è rilevato che gli impianti utilizzati per la triturazione di semi di girasole generalmente possono essere convertiti con estrema facilità alla triturazione di semi di soia; pertanto, nella valutazione delle quote di mercato degli acquirenti, effettivi e potenziali, di semi di soia va tenuto conto anche della capacità produttiva di tali impianti. Considerata anche l'intenzione di Cereol di chiudere alcuni impianti, a operazione ultimata l'impresa dovrebbe detenere, in termini di capacità produttiva, una quota pari a circa il 50% degli acquisti di semi di soia di origine nazionale.

Inoltre, si è osservato che la capacità di Cereol di praticare condizioni gravose ai produttori nazionali di soia è limitata dalla possibilità per questi ultimi di esportare i semi sui mercati esteri al prezzo mondiale o, in alternativa, di mutare la destinazione colturale del terreno.

Per il primo aspetto, si è osservato che allo stato attuale i piccoli produttori indipendenti di soia che operano sul mercato italiano non appaiono in grado di vendere direttamente i propri prodotti sui mercati esteri. Peraltro, prescindendo dalle possibilità di sviluppo di forme associazionistiche, i piccoli produttori possono già attualmente esportare attraverso alcuni intermediari qualificati che operano sul mercato italiano e sono in grado di commercializzare il prodotto in altri paesi europei, in particolare in Grecia, dove esiste una domanda tale da assorbire anche quantitativi molto elevati.

Con riferimento alla destinazione colturale dei terreni, si è constatato che la coltura del mais può essere considerata una valida alternativa a quella della soia, sia dal punto di vista tecnico-agronomico, sia sul piano economico, in quanto beneficia di un regime di aiuti comunitari e non presenta problemi di collocamento sul mercato, essendo l'Italia un importatore netto del prodotto.

Se Cereol, avvalendosi della sua posizione sul mercato, imponesse ai produttori nazionali di soia prezzi sistematicamente inferiori a quelli mondiali, costoro potrebbero comunque decidere di esportare la propria produzione ovvero mutare la destinazione colturale dei terreni. Di conseguenza, Cereol non avrebbe la possibilità di mantenere tali comportamenti per un periodo prolungato. L'Autorità ha infine rilevato che l'impresa, dovendo comunque acquistare i semi di soia o dai produttori nazionali o sul mercato mondiale a prezzi noti, non avrebbe interesse strategico a spingere i produttori nazionali a cessare le forniture del prodotto. Ritenuto che la posizione dominante conseguita dalla società Cereol nel mercato italiano della triturazione dei semi oleosi, per i motivi esposti, non sia tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza, l'Autorità ha provveduto a concludere l'istruttoria dichiarando l'operazione compatibile con l'art. 6 della legge n. 287/90.

Cemensud-Calcementi

Una seconda istruttoria è stata avviata nel marzo 1992 in merito all'acquisizione da parte della società Cemensud-Cementerie del Sud Spa, controllata dalla società Italcementi Spa, del 100% del capitale sociale della Calcementi Jonici Spa.

La società acquisita opera, oltre che nella produzione di calce e laterizi, nella commercializzazione di cemento di importazione, proveniente dalla società greca Titanus Cement Company Sa in base ad un contratto di fornitura la cui scadenza è prevista nel primo semestre 1993. L'attività di importazione è effettuata attraverso un pontile di attracco per natanti specificamente attrezzato per la movimentazione e lo stoccaggio di cemento sfuso e dotato della necessaria autorizzazione amministrativa per tale destinazione d'uso, posseduto dalla società Calcementi Jonici a Siderno, in provincia di Reggio Calabria.

L'impresa acquisita è inoltre attrezzata per svolgere attività di produzione di cemento, disponendo di un nuovo impianto per la macinazione di clinker, in parte già in esercizio, con una capacità produttiva di 280.000 tonnellate di cemento all'anno.

L'impresa acquirente Cemensud opera nella produzione e commercializzazione del cemento ed è presente nell'Italia meridionale peninsulare con cinque impianti, localizzati in Puglia (Modugno), Basilicata (Matera) e Calabria (Castrovillari, Catanzaro e Vibo Valentia). Gli obiettivi dell'acquisizione, secondo quanto illustrato da Cemensud, consistono:

- nel migliorare l'approvvigionamento del proprio impianto di Vibo Valentia, dato che la società Calcementi dispone in prossimità di Siderno di due giacimenti da cui viene estratto un calcare di migliore qualità rispetto a quello delle cave di proprietà di Cemensud che riforniscono il suddetto stabilimento;

– nel contenere i costi di ristrutturazione dell’impianto di Vibo Valentia riducendone la capacità produttiva e trasferendo parte della produzione all’impianto di macinazione di nuova costruzione posseduto da Calcementi Jonici;

– nell’attrezzare il pontile di Siderno, attualmente predisposto per il solo sbarco delle merci, alla movimentazione di cemento nei due sensi, così da consentire alla Cemensud l’esportazione di cemento verso altri paesi del Mediterraneo e il rifornimento via mare del territorio nazionale.

Il mercato rilevante per l’analisi concorrenziale dell’operazione è quello del cemento. Il mercato geografico di riferimento è stato identificato nella regione Calabria. Al riguardo, è stato osservato che l’alta incidenza dei costi di trasporto in relazione ai costi unitari di produzione rende antieconomico il trasporto via terra del cemento a grande distanza. Il rifornimento via mare consentirebbe alle imprese un notevole risparmio nei costi di trasporto; tuttavia, l’esistenza di barriere collegate a problemi ambientali e a ostacoli amministrativi esclude, almeno nel medio periodo, la possibilità di disporre nell’area considerata di nuovi punti di attracco dotati delle necessarie autonomie funzionali oppure delle strutture portuali per il carico e la scarico del cemento. Attualmente gli unici punti di attracco esistenti nella regione sono costituiti dal porto di Reggio Calabria, utilizzato dalla società Cementir Spa come punto di consegna di cemento prodotto nel proprio stabilimento di Taranto, e il citato pontile di Siderno, utilizzato esclusivamente dalla società Calcementi Jonici.

Con riferimento alla struttura del mercato, si è rilevato che nella regione Calabria non operano altri stabilimenti per la produzione di cemento oltre a quelli, già menzionati, detenuti da Calcementi Jonici e Cemensud e ad uno stabilimento della società Calme, in provincia di Catanzaro, rifornito di clinker da Cemensud. Al di fuori della regione gli stabilimenti più prossimi, appartenenti alle società Colacem Spa e Cementerie del Vulture, si trovano in Basilicata e nella parte centro-meridionale della Puglia.

La Cemensud detiene una quota del 69% delle vendite di cemento in Calabria, mentre la società Calcementi Jonici, attraverso le proprie importazioni di cemento dalla Grecia, raggiunge una quota di mercato del 12%; pertanto in seguito alla concentrazione la Cemensud, che già detiene una posizione di preminenza nel mercato, raggiungerebbe una quota di mercato dell’81%.

L’apertura di un’istruttoria in merito all’operazione è stata motivata, in particolare, dalla preoccupazione circa gli effetti dell’acquisizione da parte della Cemensud (e, indirettamente, da parte della società controllante Italcementi) del pontile di Siderno, che costituisce l’unico canale di importazione di cemento sfuso esistente in Calabria. Attraverso il pontile transita circa il 9% delle importazioni italiane di cemento e il 20% di quelle dell’area meridionale del paese.

Gli elementi emersi nel corso dell’istruttoria hanno permesso di constatare che, a fronte di un sostanziale aumento negli ultimi anni delle importazioni di cemento, in particolare dalla Grecia, a prezzi minori di quelli praticati dai produttori nazionali, questi ultimi hanno manifestato la tendenza ad ostacolare l’ingresso del cemento di origine estera.

Tenuto conto della configurazione geografica dell’area interessata dalla concentrazione, della struttura del mercato, delle barriere all’entrata connesse agli elevati costi del trasporto su strada e alle difficoltà amministrative esistenti per lo sviluppo del trasporto via mare del prodotto, l’Autorità ha ritenuto la concentrazione comunicata idonea a rafforzare la posizione dominante di Cemensud nel mercato rilevante in modo da ridurre in maniera sostanziale e durevole la concorrenza, per le conseguenze connesse all’eliminazione di un’impresa indipendente che garantiva, attraverso il pontile di Siderno,

un importante flusso di importazioni. È stato in particolare rilevato che gli utilizzatori del cemento estero importato da Calcementi, ascoltati nel corso dell'istruttoria, hanno manifestato preoccupazione circa l'eventualità che in seguito alla concentrazione venga interrotto il flusso di cemento estero o vengano modificate le condizioni di pagamento, relativamente favorevoli, praticate dalla società.

Nel corso dell'istruttoria la società Cemensud ha manifestato la propria disponibilità ad apportare modifiche al progetto di concentrazione inizialmente comunicato, al fine di rendere l'operazione compatibile con l'art. 6 della legge, in particolare consentendo ad imprese terze la continuazione di un'attività di importazione di cemento attraverso il pontile di Siderno. L'Autorità ha ritenuto che laddove questa condizione effettivamente si realizzi la posizione di Cemensud sul mercato calabro, benché considerevole, non risulterebbe rafforzata in maniera apprezzabile in seguito alla concentrazione; l'operazione diverrebbe pertanto compatibile con le disposizioni della legge n. 287/90.

L'acquisizione della società Calcementi Jonici da parte di Cemensud è stata pertanto autorizzata, ai sensi del secondo comma dell'art. 6, subordinatamente all'adempimento da parte dell'impresa acquirente di un certo numero di condizioni:

- il contratto di importazione di cemento in essere tra la Calcementi Jonici Spa e la Titanus Cement Company Sa deve essere mantenuto in vigore sino alla sua scadenza (primo semestre 1993);
- al fine di ricostituire le precedenti condizioni di indipendenza nell'esercizio dell'attività di importazione, l'impresa acquirente si impegna a cedere il contratto di importazione a terzi, ad essa non legati da rapporti di collegamento o controllo, consentendo inoltre l'utilizzo del pontile e delle connesse attrezzature necessarie alla movimentazione delle merci;
- sino alla cessione del contratto la Cemensud si impegna a praticare, nella commercializzazione del cemento importato, le condizioni vigenti prima dell'acquisizione;
- alla scadenza del contratto, la Cemensud non potrà più svolgere attività di importazione attraverso il pontile e deve garantire a terzi che intendano svolgere tale attività l'utilizzo delle necessarie infrastrutture, mediante stipula di contratti con durata non inferiore a cinque anni. Inoltre la Cemensud, qualora si avvalga del pontile per svolgere attività di esportazione o cabotaggio, deve comunque garantire il co-utilizzo delle infrastrutture per importazioni di cemento sino ad un ammontare di 400.000 tonnellate annue. Il canone per l'uso del pontile e per i servizi di sbarco deve essere determinato con equità, secondo prefissati parametri oggettivi.

Essendo l'autorizzazione dell'operazione condizionata al rispetto degli oneri imposti, la Cemensud è tenuta ad aggiornare periodicamente l'Autorità riguardo allo stato di attuazione dei propri impegni.

Italtel-Mistel / Italtel-General 4 Elettronica Sud

Le due operazioni di concentrazione, tra loro collegate, consistono nell'acquisizione da parte di Italtel-Società Italiana di Telecomunicazioni (SIT) Spa del controllo delle società Mistel-Microinformatica Telecomunicazioni Spa e General 4 Elettronica Sud Srl, precedentemente controllate dalla società Finmistel Spa.

La società Mistel opera nella produzione di apparati e sistemi di telefonia pubblica detti anche parti di centrale e, nell'ambito dei piccoli apparati e sistemi per telecomunicazioni pubbliche, di sistemi di messaggistica telefonica, apparati per telediagnosi e sistemi per la misurazione del traffico telefonico; la General 4 produce invece servizi di cablaggio, assemblaggio elettronico, collaudo di parti elettroniche e installazione di apparati per telecomunicazione, svolgendo la propria attività esclusivamente a favore della Mistel.

La società acquirente, Italtel SIT Spa, opera nel settore degli apparati per telecomunicazioni, collocandosi in mercati distinti da quelli in cui sono attive le imprese acquisite ma a questi collegati, tenuto conto dei legami economici e tecnologici tra i prodotti, da un elevato grado di complementarietà.

La società Stet Spa, che controlla la società acquirente, detiene anche il controllo di due società, la Necsy Spa e la AET Elettronica Spa, presenti in alcuni dei mercati in cui opera la Mistel Spa. In particolare:

- nella vendita di apparati per telediagnosi le quote di mercato di Mistel e Necsy sono pari, rispettivamente, al 15% e al 30%, e in seguito alla concentrazione viene raggiunta una quota di mercato pari al 45%, laddove il principale concorrente detiene una quota del 20%;

- nella vendita delle apparecchiature di misurazione dei flussi di traffico telefonico le quote di Mistel e Necsy sono pari, rispettivamente, al 35% e al 55% e, pertanto, in seguito alla concentrazione viene raggiunta una quota di mercato del 90%.

È stato infine tenuto conto del fatto che la Stet Spa controlla anche la Sip Spa, concessionaria esclusiva del servizio di telefonia di base in ambito nazionale, che è il principale utilizzatore dei beni e servizi prodotti nei mercati interessati dall'operazione.

Data la rilevanza delle quote di mercato raggiunte nella produzione di apparecchi per telediagnosi e per la misurazione del traffico telefonico, nonché la possibilità per la Stet Spa di esercitare un'influenza determinante sul principale acquirente nei mercati rilevanti, si è ritenuto che le due operazioni esaminate potessero comportare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante della Stet nei mercati interessati ed è stata, pertanto, avviata per ciascuna di esse un'istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge.

Al di là degli aspetti procedurali¹², dato che la General 4 svolge la propria attività esclusivamente a favore della Mistel, ai fini dell'analisi concorrenziale le due operazioni sono state considerate in modo unitario. Di fatto, le quote di mercato detenute dalla società General 4 corrispondono a quelle della Mistel Spa.

Nell'individuazione dei mercati rilevanti si è constatato che i prodotti della Mistel Spa, generalmente applicati ai sistemi di commutazione che garantiscono il funzionamento della rete di telecomunicazioni nel suo complesso, svolgono ciascuno una funzione specifica per gli acquirenti. Questi ultimi allo stato attuale si identificano quasi esclusivamente nel gestore del servizio telefonico.

I prodotti interessati dalla concentrazione costituiscono prodotti "di nicchia" rispetto al più ampio ambito degli apparati per telecomunicazioni. Le produzioni si caratterizzano per volumi non elevati, per la sostanziale assenza di economie di scala, presenti invece nella produzione dei grandi apparati, per l'esigenza di un'elevata flessibilità da parte delle imprese produttrici e per la presenza di standard specifici non armonizzati a livello internazionale, a differenza di quanto accade nel più ampio mercato della commutazione.

La specificità degli standard tecnici adottati in Italia per questi prodotti, che dipende da una precisa scelta del gestore del servizio telefonico, porta a ritenere che il mercato geografico rilevante corrisponda al territorio nazionale.

Nel corso dell'istruttoria si è constatato che nei mercati di riferimento esistono significative barriere all'entrata, costituite in primo luogo dal know-how tecnologico-informatico necessario per la produzione, relativo a prodotti molto specifici, spesso collaudati insieme al gestore della rete e dotati di un breve ciclo di vita.

Un ulteriore fattore che condiziona l'entrata nei mercati è costituito dalla politica di approvvigionamento del gestore nazionale, che è il principale acquirente dei prodotti. Inoltre, la specificità degli standard tecnici adottati a livello nazionale e le ridotte

dimensioni dei mercati rilevanti rendono poco probabile l'entrata nel mercato sia per imprese attive negli altri principali mercati europei, sia per le maggiori imprese multinazionali che producono apparati di commutazione, presenti in Italia e fornitrici della Sip Spa.

Data la posizione della Stet Spa, attraverso società controllate, sia nel mercato dei piccoli apparati e sistemi per telecomunicazioni pubbliche, sia nel mercato dei servizi telefonici di base, l'operazione è stata esaminata sotto entrambi gli aspetti di concentrazione orizzontale e concentrazione verticale.

Nel mercato dei piccoli apparati e sistemi per telecomunicazioni pubbliche (nel cui ambito si collocano come "prodotti di nicchia" i sistemi di messaggistica telefonica, gli apparati per telediagnosi e i sistemi per la misurazione del traffico telefonico) la Stet Spa detiene, attraverso Necsy e Aet, una quota prossima al 35%, mentre la Mistel Spa ha una quota di mercato del 16%; pertanto, in seguito all'operazione viene raggiunta una quota di mercato del 51%, laddove i principali concorrenti detengono rispettivamente il 25% e il 14% del mercato.

Nel mercato delle parti di centrale, in cui Mistel Spa detiene una quota del 23%, la Stet Spa non è attiva.

Acquistando mediamente il 90% della produzione nei due mercati interessati, la Sip Spa si pone come soggetto in posizione dominante dal lato della domanda. È stato rilevato, in proposito, che la condizione di concessionaria esclusiva del servizio di telefonia di base che pone la Sip Spa al riparo, in tale ambito, da ogni forma di concorrenza effettiva e potenziale, comporta per la società l'assenza di stretti vincoli a formulare le scelte dei beni in questione sulla base di considerazioni di costo e di efficienza produttiva, nonché la possibilità di trasmettere informazioni concernenti le specifiche tecniche rilevanti in via privilegiata e prioritaria alle società controllate dalla Stet Spa.

Sulla base di tali considerazioni si è ritenuto che la presenza congiunta della Stet quale produttore nel mercato dei piccoli apparati e sistemi per telecomunicazioni pubbliche e quale unico acquirente comporti già attualmente la capacità di adottare nel mercato comportamenti alquanto indipendenti dai concorrenti. Pertanto l'operazione di concentrazione, comportando un incremento dal 35% al 51% della quota di mercato della Stet, rafforzerebbe la posizione dominante dell'impresa nel mercato, data l'impossibilità per le altre imprese di contrastare comportamenti discriminatori nell'assegnazione delle commesse e nella trasmissione delle informazioni.

Con riferimento al mercato delle parti di centrale l'operazione, comportando l'estensione della Stet su un ulteriore mercato a monte di quello in cui opera come concessionario esclusivo, data la posizione dell'impresa come principale acquirente nel mercato, comporta la costituzione di una posizione dominante per motivi analoghi a quelli rilevati riguardo al mercato dei piccoli apparati. In particolare l'Autorità ha ritenuto che l'eventualità, anche solo potenziale, che la Stet Spa, tramite la Sip Spa, società monopolista nel mercato di sbocco e protetta da barriere normative all'entrata, orienti discrezionalmente la domanda dei prodotti nel mercato rilevante o trasmetta in via privilegiata informazioni alle società controllate, rappresenti un consistente e duraturo innalzamento delle barriere all'entrata nel mercato e un ostacolo allo sviluppo della concorrenza nello stesso.

Anche la Commissione delle Comunità europee ha peraltro rilevato, al fine di assicurare il rispetto dei principi di concorrenza nel settore delle telecomunicazioni e, in particolare, nei mercati delle apparecchiature per telecomunicazioni pubbliche, la scarsa compatibilità con la normativa sulla concorrenza delle integrazioni verticali tra produttori di apparecchiature e imprese che dispongono di diritti esclusivi per l'esercizio della telefonia di base, in quanto il controllo di un fornitore da parte del concessionario può comportare

distorsioni delle normali condizioni di concorrenza, conferendo a quest'ultimo una posizione privilegiata sul mercato.

Considerato pertanto che in seguito all'operazione la Stet Spa avrebbe acquisito una forte capacità produttiva nei mercati di riferimento e ciò le avrebbe consentito di soddisfare in misura sensibilmente maggiore la domanda della sua controllata Sip Spa, e che quest'ultima avrebbe scarsi incentivi ad acquistare i prodotti interessati da società non controllate dalla Stet, con conseguenti limitazioni durature della concorrenza nel mercato, l'Autorità ha vietato le operazioni di concentrazione tra l'Italtel-SIT e la Mistel e tra l'Italtel-SIT e la General 4 Elettronica Sud Srl.

Unichips Finanziaria

Nel dicembre 1992 è stata avviata un'istruttoria in merito all'acquisizione da parte della Unichips Finanziaria Spa, che controlla la società San Carlo Gruppo Alimentare Spa, della totalità del capitale sociale della società Alidolce Spa e della società Pai Spa, da questa controllata. Il controllo della Alidolce Spa era in precedenza detenuto dalla Sme-Società Meridionale Finanziaria Spa, società caposettore dell'IRI per i comparti alimentare e della grande distribuzione.

Sia l'impresa acquirente che l'impresa acquisita operano nella produzione e commercializzazione di snack salati (tra cui patatine, estrusi, grani sgusciati, salatini), snack dolci e prodotti sostituti del pane. Mentre nella vendita di snack dolci e di prodotti sostituti del pane le quote di mercato raggiunte in seguito all'operazione sono ridotte, nella vendita di snack salati l'impresa acquirente aumenta la propria quota di mercato dal 26% al 39,3%, rafforzando la propria posizione di principale operatore in ambito nazionale. Tenuto conto del fatto che nel comparto degli snack salati gli altri concorrenti (United Biscuits, Dr. Oetker e Bsn) detengono quote di mercato notevolmente inferiori, si è ritenuto opportuno avviare l'istruttoria al fine di verificare se l'operazione comporti la costituzione di una posizione dominante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante si è osservato che le abitudini alimentari dei consumatori italiani si discostano da quelle prevalenti in altri paesi europei, in particolare dell'Europa centro-settentrionale, dove l'incidenza degli snack salati sul consumo alimentare totale è particolarmente elevata. Pertanto si è ritenuto necessario fare specifico riferimento al caso italiano nell'esaminare il grado di sostituibilità esistente tra i diversi prodotti nel comparto degli snack salati.

Con riferimento alla situazione comunitaria nel suo complesso, la Commissione CEE nel caso Pepsico-General Mills¹³ ha ritenuto che i prodotti facenti parte del comparto degli snack salati presentino rilevanti effetti di sostituzione e livelli di prezzo simili, così da costituire un unico mercato rilevante. La stessa Commissione ha peraltro valutato anche le quote di mercato detenute dalle imprese nei vari segmenti del comparto degli snack salati, mostrando di attribuire rilevanza alle forti differenziazioni esistenti tra i singoli prodotti.

Nell'analisi del caso italiano, si è osservato che gli ingredienti utilizzati nella produzione dei vari tipi di snack salati (patatine, estrusi, sgusciati, salatini) determinano specifiche caratteristiche di gusto e una differente percezione da parte del consumatore della naturalezza, digeribilità e capacità nutrizionale delle diverse specialità. In particolare, è stato evidenziato che in Italia le patatine vengono prodotte e commercializzate nel loro aspetto tradizionale senza essere sottoposte, come in altri paesi europei, a trattamenti di insaporimento e lavorazione che ne rendono il gusto e l'immagine simile a quella degli estrusi, meno naturali e caratterizzati da una maggiore differenziazione del prodotto.

Anche le diverse scadenze dei prodotti si riflettono in qualche misura sulle abitudini alimentari, sulla frequenza dei momenti di acquisto e sui tempi di giacenza presso il punto vendita. Differenziazioni all'interno del comparto degli snack salati sono state inoltre riscontrate per quanto riguarda le tecnologie produttive e il posizionamento dei prodotti nei punti di vendita. Infine, l'analisi dei prezzi al dettaglio negli ultimi anni evidenzia una sostanziale indipendenza tra gli andamenti relativi ai diversi prodotti.

Sulla base di queste considerazioni si è ritenuto che i segmenti merceologici di patatine, estrusi, sgusciati e salatini costituiscano mercati distinti, pur non escludendosi qualche grado di sostituibilità tra i diversi prodotti.

Le caratteristiche del sistema distributivo hanno, d'altro canto, portato ad attribuire dimensioni nazionali al mercato geografico rilevante.

Mentre nei mercati degli sgusciati e dei salatini le quote di mercato conseguite in seguito alla concentrazione sono inferiori al 2%, nei mercati delle patatine e degli estrusi vengono raggiunte quote elevate, pari rispettivamente al 71,5% e al 47,7%¹⁴ (91% e 60%, se si considera solo il canale distributivo dei supermercati e degli ipermercati). Per i mercati delle patatine e degli estrusi è pertanto necessario considerare altri elementi di informazione al fine di valutare se in seguito all'operazione si costituiscano posizioni dominanti.

Per quanto riguarda il mercato degli estrusi, le specifiche caratteristiche dei prodotti (in particolare, ridotta deperibilità e valore unitario relativamente elevato), la presenza di altre imprese di significative dimensioni o potenzialità e le minori barriere all'ingresso rispetto a quelle rilevate nel mercato delle patatine, hanno portato ad escludere che l'operazione di concentrazione comporti una sostanziale riduzione della concorrenza nel mercato.

Con riferimento al mercato delle patatine, è stato evidenziato che le possibilità di entrata sono condizionate:

- dalla necessità di disporre di una rete distributiva capillare idonea ad assicurare elevate frequenze di consegna;
- dalla necessità di ripartire gli alti costi di distribuzione su un'ampia gamma di prodotti;
- dalla necessità di conseguire volumi di vendita significativi così da sfruttare nel modo migliore gli investimenti nella rete distributiva.

Un ostacolo all'ingresso nel mercato è costituito dalla peculiare modalità di commercializzazione delle patatine, costituita dalla tecnica distributiva della "tentata vendita", non utilizzata per commercializzare gli altri snack salati. Anche per imprese già operanti in mercati contigui, la riorganizzazione del sistema di distribuzione dei prodotti per passare dalla "prevendita" alla "tentata vendita" è particolarmente complessa e può richiedere da uno a due anni.

È stato rilevato che in prospettiva, attraverso lo sviluppo di marche commerciali, esistono significative possibilità di ingresso nel mercato per le imprese della grande distribuzione; peraltro, dato l'elevato grado di concentrazione attualmente esistente, i tempi di ingresso per le imprese della grande distribuzione possono risultare lunghi, essendo necessaria la disponibilità di produttori dotati di idonee caratteristiche e disponibili a produrre patatine da commercializzare con marchio non proprio.

Sulla base di queste considerazioni l'Autorità ha ritenuto che l'operazione di acquisizione della Alidolce Spa da parte della Unichips Finanziaria Spa comporti la costituzione di una posizione dominante nel mercato delle patatine tale da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza, anche in considerazione del fatto che sul mercato

di riferimento rimane un solo concorrente di rilievo che detiene una quota del 14,1%, ampiamente inferiore a quella detenuta dall'impresa risultante dalla concentrazione. Nel corso dell'istruttoria la società Unichips ha manifestato la disponibilità ad assumere impegni atti a eliminare dall'originario progetto di concentrazione gli elementi limitativi della concorrenza. Secondo quanto previsto dall'art. 6, comma 2, della legge, l'operazione di concentrazione è stata pertanto autorizzata subordinatamente ad alcune condizioni volte a rimuoverne gli effetti anticoncorrenziali.

In particolare, la Unichips Finanziaria Spa si è impegnata ad assicurare per un periodo di 5 anni la fornitura di patatine alle imprese operanti nel settore della grande distribuzione che ne facciano richiesta, anche ove queste intendano vendere il proprio prodotto con proprio marchio, alle migliori condizioni di mercato in termini di qualità e prezzo. In tale contesto, per mercato si intende quello delle patatine non confezionate destinate a ulteriore commercializzazione da parte delle imprese della grande distribuzione con marchi differenti da quello del fornitore. Al fine di ridurre gli ostacoli all'entrata di nuovi concorrenti connessi alle caratteristiche del sistema distributivo, l'impresa si è inoltre impegnata a non vincolare con rapporti di esclusiva i distributori indipendenti (concessionari e grossisti) e i rivenditori finali di patatine, nonché a risolvere i vincoli di esclusiva già esistenti.

Sio-Sogeo Finanziaria

Una procedura istruttoria è stata avviata nel febbraio 1993 in merito all'acquisizione da parte della società Sio Srl, controllata dalla società ALIC-Air Liquide International Corporation, del controllo della società Sogeo Finanziaria Spa.

Sia l'impresa acquirente che l'impresa acquisita svolgono attività di produzione e commercializzazione di ossigeno, azoto e argon, la prima sull'intero territorio nazionale, la seconda principalmente nelle regioni del Veneto, della Lombardia e dell'Emilia Romagna.

I gas tecnici interessati dall'operazione di concentrazione, pur derivando da un medesimo processo produttivo, hanno caratteristiche tecniche e funzionali che li rendono sostanzialmente infungibili. Ai vari prodotti (ossigeno, azoto e argon) e alle specifiche modalità di distribuzione prescelte (tubazione, liquido o bombole), che variano a seconda del tipo di utente e delle quantità domandate, corrispondono prezzi significativamente diversi.

Tenuto presente che l'impresa acquisita non opera nella distribuzione di gas via tubazione, sono stati individuati come mercati di riferimento per l'operazione di concentrazione quelli dell'ossigeno allo stato liquido, dell'ossigeno in bombole, dell'azoto allo stato liquido, dell'azoto in bombole, dell'argon allo stato liquido e dell'argon in bombole. In tali mercati in seguito all'operazione di concentrazione la Sio raggiunge, rispettivamente, quote del 42%, del 35%, del 42%, del 30%, del 62% e del 32% a livello nazionale. Considerato che le imprese concorrenti detengono quote di mercato significativamente inferiori e tenuto conto che per entrare nel mercato, in ragione delle tecnologie utilizzate, sono necessari ingenti investimenti, una rete distributiva capillare e una buona reputazione relativamente alla qualità del prodotto e all'affidabilità del servizio offerto, si è ritenuto utile l'avvio dell'istruttoria al fine di approfondire l'analisi degli effetti dell'operazione sulla concorrenza. Nel corso dell'istruttoria, con riferimento alle diverse modalità di distribuzione dei prodotti, si è osservato che il trasporto dei gas allo stato liquido dalla centrale di produzione risulta economico entro un raggio di circa 300 chilometri per l'ossigeno e l'azoto e entro un raggio di 600-800 chilometri per l'argon. Per i prodotti in bombole il raggio è di circa 50-100 chilometri dai centri di imbottigliamento.

Riguardo alla distribuzione dei gas compressi in bombole, si è rilevato che gli utilizzatori hanno la reale possibilità, ogni volta che devono acquistare il prodotto, di rivolgersi all'impresa che offre in quel momento le condizioni migliori e nei mercati rilevanti è stato riscontrato un elevato grado di concorrenza, anche di prezzo.

Nella distribuzione di gas allo stato liquido, in passato le possibilità di accesso ai mercati risultavano più limitate per l'esistenza nei contratti di fornitura di clausole che, oltre a prevedere una durata quinquennale, obbligavano i clienti a rifornirsi presso un unico fornitore (clausola di esclusiva). Successivamente a un intervento della Commissione CEE nel 1989, effettuato a seguito di un'indagine conoscitiva sul settore dei gas industriali, le clausole di esclusiva sono state eliminate e la durata dei contratti di fornitura è stata ridotta a tre anni. Ciò ha consentito lo sviluppo di una maggiore concorrenza tra i produttori, relativa non soltanto alla qualità del servizio ma anche al prezzo.

Per quanto riguarda il mercato dell'argon allo stato liquido, la possibilità per la Sio di tenere comportamenti in misura significativa indipendenti dai concorrenti e dagli utilizzatori risulta fortemente limitata dalle consistenti importazioni del prodotto, provenienti in particolare dalla Germania.

Anche relativamente ai mercati dell'ossigeno e dell'azoto commercializzati allo stato liquido, l'impresa non appare in grado di aumentare in modo consistente e duraturo i prezzi. Infatti, nei contratti di fornitura i prezzi variano non a discrezione del fornitore ma secondo parametri certi e oggettivi legati ai costi di produzione e gli utilizzatori possono facilmente approvvigionarsi presso gli altri concorrenti che offrano condizioni più favorevoli. Inoltre, il potere di mercato dell'impresa risulta ridotto dalla progressiva introduzione delle nuove tecnologie di separazione non criogenica dell'aria, che consentono anche ai piccoli e medi utilizzatori di affrancarsi dalle imprese produttrici di gas, attraverso la realizzazione di impianti con costi di installazione e soprattutto di produzione più accessibili.

Sulla base dell'analisi dei mercati effettuata nel corso dell'istruttoria, si è pertanto ritenuto che l'operazione di acquisizione da parte della Sio Srl del controllo della Sogeo Finanziaria Spa non comporti la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante così da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

1. Nell'Allegato A della Relazione è contenuta un'analisi statistica delle operazioni di concentrazione esaminate nel 1992.
2. Tre casi hanno riguardato simultaneamente concentrazioni tra imprese indipendenti e tra imprese non indipendenti; al netto delle duplicazioni dovute a operazioni di questo tipo, il numero dei casi esaminati risulta pari a 451.
3. ITALTEL-MISTEL e ITALTEL-GENERAL 4 ELETTRONICA SUD.
4. CEREOL-CONTINENTALE.
5. CEMENSUD-CALCEMENTI; UNICHIPS FINANZIARIA. La decisione definitiva dell'Autorità in merito a questo ultimo caso è stata adottata nel febbraio 1993.
6. Provvedimento dell'Autorità del 7 maggio 1992, Bollettino n. 9/92.
7. I contratti riguardavano, rispettivamente: l'affitto di due stabilimenti di lavorazione del latte alimentare e dei prodotti caseari, per una durata di cinquanta anni; l'affitto di due complessi aziendali per la durata di 15 anni, rinnovabile per analogo periodo; l'affitto di un complesso di beni aziendali connesso ad un diritto di opzione per l'acquisto.
8. Per le operazioni di concentrazione nei mercati dei depositi e degli impieghi bancari, si rinvia al capitolo 4, relativo ai pareri resi alla Banca d'Italia ai sensi dell'art. 20, commi 2 e 3 della legge.
9. Aérospatiale/Alenia-de Havilland, caso n. IV/M053, decisione della Commissione del 2 ottobre 1991, GUCE L 334/42, 5 dicembre 1991.
10. Nei casi CEREOL-CONTINENTALE, FININVEST-AMEF, CEMENSUD-CALCEMENTI, UNICHIPS-FINANZIARIA e BANCO DI SARDEGNA-BANCA POPOLARE DI SASSARI la quota di mercato detenuta dall'impresa in posizione dominante era superiore al 60%.
11. L'Italia, con una quota pari a circa l'86% della produzione complessiva europea, è il principale produttore di soia in Europa.
12. Le due procedure istruttorie sono state concluse contestualmente, data la sostanziale unità economica dell'operazione, effettuata acquisendo dalla società Finmistel Spa due società strettamente integrate sul piano produttivo.
13. Caso n. IV/M232, decisione del 5 agosto 1992.

14. L'impresa acquirente e l'impresa acquisita prima dell'operazione detenevano, rispettivamente, quote del 45,1% e del 26,4% nel mercato delle patatine e quote del 34% e del 13,7% nel mercato degli estrusi.

4

PARERI E RAPPORTI CON ALTRE ISTITUZIONI AI SENSI DELL'ART. 20

ATTIVITÀ SVOLTA EX ART. 20

Nella Relazione annuale relativa al 1991 sono stati illustrati i criteri adottati nell'interpretazione dell'art. 20, in particolare per quanto concerne la delimitazione degli ambiti di competenza individuati dalla disposizione. Al termine del primo anno di attività si poneva infatti l'esigenza di fornire chiare linee guida agli operatori riguardo alle modalità di applicazione di questa complessa fattispecie normativa¹.

L'esplicitazione dei criteri interpretativi seguiti ha contribuito ad agevolare l'attività di applicazione dell'art. 20, che durante l'anno trascorso si è complessivamente intensificata ed è stata condotta nello spirito di massima collaborazione tra le diverse istituzioni coinvolte.

Nel 1992 l'Autorità ha reso 9 pareri al Garante per la radiodiffusione e l'editoria (1 parere nel 1991) e 19 pareri alla Banca d'Italia (17 nel 1991), ai sensi dei primi tre commi dell'art. 20. Inoltre, essa ha adottato 6 provvedimenti sentito il parere dell'Isvap, secondo quanto richiesto dall'art. 20, comma 4.

Nei successivi paragrafi sono analizzati i pareri resi al Garante e alla Banca d'Italia e l'attività svolta dall'Autorità ai sensi del quarto comma dell'art. 20 nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993.

Pareri al Garante per la radiodiffusione e l'editoria

Dei 9 pareri espressi al Garante ai sensi del primo e del terzo comma dell'art. 20, 7 si riferiscono ad operazioni di concentrazione, uno riguarda sia operazioni di concentrazione sia un presunto abuso di posizione dominante² e uno è relativo a un caso di cui si è suggerita l'archiviazione, in quanto la fattispecie interessata (costituzione di una nuova società controllata da un unico soggetto) non rientra nell'ambito di applicazione del Titolo I della legge n. 287/903.

Una parte significativa delle concentrazioni esaminate è stata realizzata nell'ambito della complessa operazione societaria che ha portato da un lato all'acquisizione da parte di Cir Spa del controllo di Editoriale L'Espresso Spa, Editoriale La Repubblica Spa, Finegil Srl, Cima Brenta Spa, Cartiera di Ascoli Spa e della concessionaria di pubblicità A. Manzoni & C. Spa e, dall'altro, all'acquisizione da parte di Fininvest Spa del controllo di Amef Spa, Arnoldo Mondadori Editore (AME) Spa e del ramo di impresa della concessionaria A. Manzoni dedicato alla vendita degli spazi pubblicitari delle testate pubblicate dalla AME Spa e dalla Gruner & Jahr Italia-Mondadori Spa 4..

In 3 dei casi esaminati nel 1992 le operazioni di concentrazione, essendo realizzate tra soggetti in precedenza non indipendenti, sono state ritenute semplici riassetti organizzativi, non suscettibili di ridurre la concorrenza⁵. Per i restanti casi, nei pareri espressi al Garante sono stati analizzati gli effetti delle concentrazioni nei mercati dell'editoria quotidiana⁶, dell'editoria periodica⁷ e della vendita di spazi pubblicitari⁸.

Nei settori dell'editoria quotidiana e periodica, in linea generale le operazioni esaminate non hanno suscitato particolari preoccupazioni nell'ottica della tutela della

concorrenza⁹. È stato invece necessario un particolare approfondimento dell'analisi dei mercati della vendita di spazi pubblicitari, in relazione all'esame dell'acquisizione da parte della Fininvest, attraverso la controllata Publitalia Spa, del controllo della concessionaria di pubblicità Mondadori Spa e del citato ramo di impresa della concessionaria A. Manzoni & C. Spa.

La posizione di assoluta preminenza detenuta da Publitalia Spa nella vendita di spazi pubblicitari su reti televisive e il notevole incremento, in seguito all'operazione, della quota detenuta dall'impresa nella vendita di spazi pubblicitari su periodici hanno indotto l'Autorità a suggerire al Garante l'apertura di un'istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge.

Le valutazioni dell'Autorità, corroborate dagli elementi probatori acquisiti nel corso dell'istruttoria svolta dal Garante, hanno portato a evidenziare elementi di complementarità tra le due forme di pubblicità. Esiste infatti un effetto sinergico nella contemporanea diffusione del messaggio pubblicitario su più mezzi di comunicazione; tale effetto è testimoniato dall'ampio uso di campagne pubblicitarie condotte con l'utilizzo di più strumenti di comunicazione e, in particolare, dall'utilizzo congiunto della televisione e della stampa periodica. Inoltre, tali strumenti presentano caratteristiche peculiari in termini di persuasività e di contenuto informativo del messaggio adatto a essere trasmesso. In particolare, la pubblicità televisiva risulta maggiormente idonea a trasmettere messaggi semplici e dotati di una forte componente emozionale, in grado di essere assorbiti con immediatezza da qualunque spettatore; essa si connota, pertanto, per la sua capacità persuasiva. Inoltre, tale strumento ha la capacità di raggiungere un numero molto elevato di destinatari e appare particolarmente idoneo a inviare un messaggio alle categorie di persone che seguono le trasmissioni televisive con maggiore frequenza. La stampa, invece, quale veicolo pubblicitario si presta a messaggi che richiedono un numero maggiore di informazioni in merito alle caratteristiche e alle qualità dei prodotti o servizi. Ove ciò che rilevi principalmente sia il numero di persone raggiunte dal messaggio, si può senz'altro ritenere che la stampa presenti potenzialità di utilizzo di gran lunga inferiori rispetto allo strumento televisivo. In particolare, mentre il messaggio televisivo è destinato spesso a un pubblico globale, la stampa si rivolge a un pubblico meno ampio e più selezionato, costituito dai lettori che effettuano la scelta di leggere un determinato giornale o periodico.

In ragione di tali diversità, e dunque del basso grado di sostituibilità tra i due mezzi di comunicazione, si è ritenuto necessario distinguere all'interno del settore della vendita di spazi pubblicitari più mercati rilevanti, tra loro contigui e caratterizzati in alcuni casi da relazioni di complementarità (per alcuni prodotti, tra cui in particolare i beni di consumo durevole e i servizi a bassa frequenza di consumo, il messaggio pubblicitario è tipicamente trasmesso su più mezzi di telecomunicazione diversi tra loro). Per l'esame dell'operazione di concentrazione, sono stati individuati come mercati rilevanti quello degli spazi pubblicitari televisivi e quello degli spazi pubblicitari su stampa¹⁰.

Nel mercato degli spazi pubblicitari televisivi, la Fininvest Spa detiene in ambito nazionale una quota del 60,1% (56,8% se si considerano soltanto le tre reti Fininvest), mentre la Sipra Spa, concessionaria di pubblicità per le tre reti Rai, detiene una quota di mercato del 28% e nessun'altra impresa raggiunge quote superiori al 3%. Tenuto conto dei vincoli alle possibilità di espansione del principale concorrente derivanti dalla legge 6 agosto 1990, n. 22311, e del fatto che non appare plausibile, in tempi brevi, che altre reti televisive possano raggiungere un'audience paragonabile a quella delle reti Fininvest e Rai, l'Autorità ha ritenuto che la Fininvest Spa detenga una posizione dominante nel mercato degli spazi pubblicitari su reti televisive in Italia.

Si è pertanto posto il problema di accertare se data tale posizione l'operazione in esame, determinando l'incremento dal 4% al 15,2% della quota della Fininvest nel mercato

degli spazi pubblicitari a mezzo stampa, possa comportare le conseguenze individuate dall'art. 6 della legge ("la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato nazionale in modo da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza"). Infatti, come affermato anche dalla Commissione delle Comunità Europee¹², nei casi in cui l'impresa acquirente detiene una posizione dominante in un mercato distinto ma contiguo rispetto a quello dell'impresa acquisita, è necessaria un'attenta valutazione degli effetti dell'operazione di concentrazione, in quanto in alcune circostanze anche un piccolo incremento del potere di mercato dell'impresa in posizione dominante può avere forti effetti negativi sui rapporti concorrenziali.

L'analisi dell'operazione è stata effettuata con riferimento ai suoi effetti sia sul mercato degli spazi pubblicitari su reti televisive, sia sul mercato degli spazi pubblicitari su stampa.

Date le caratteristiche di complementarietà dei due mercati, ricordate in precedenza, si è rilevato che l'operazione di concentrazione comporterà un aumento della capacità competitiva dell'impresa acquirente, rafforzando la posizione dominante da essa detenuta nella vendita di spazi sulle reti televisive.

È stato peraltro rilevato che per valutare appieno la posizione concorrenziale conseguita dalla Fininvest in seguito alla concentrazione è necessario tenere conto delle prospettive di evoluzione del mercato televisivo e, in particolare, dei vincoli alla crescita dell'impresa previsti dalla legge n. 223/90; quest'ultima prevede, tra l'altro, che una singola concessionaria di pubblicità non possa vendere gli spazi pubblicitari di più di tre reti televisive nazionali. In base a queste considerazioni, l'Autorità ha ritenuto che il rafforzamento della posizione dominante della Fininvest non sia tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza, come necessario affinché un'operazione ricada nel divieto di cui all'art. 6 della legge.

Nella vendita di spazi pubblicitari su stampa, invece, tenuto conto della struttura del mercato e dei vincoli derivanti dalla citata legge 6 agosto 1990, n. 223, che impediscono alla Fininvest di possedere quotidiani nazionali e fissano soglie massime alle possibilità di espansione dell'impresa nella raccolta di pubblicità non televisiva, la concentrazione esaminata non è stata giudicata suscettibile di comportare la costituzione di una posizione dominante.

Sulla base delle precedenti considerazioni, l'Autorità ha espresso parere favorevole alla operazione di concentrazione, confidando nelle misure che il Garante riterrà opportuno fissare per evitare effetti restrittivi.

Nell'istruttoria condotta dal Garante è stata considerata anche una segnalazione di presunti comportamenti abusivi tenuti dalla Fininvest nella vendita di spazi pubblicitari. Gli elementi informativi emersi, sulla base della documentazione istruttoria portata a conoscenza dell'Autorità, non sono risultati sufficienti a comprovare l'adozione da parte dell'impresa di comportamenti vietati ai sensi dell'art. 3 della legge; peraltro, data la rilevanza dei comportamenti denunciati, nel parere espresso al Garante si è sottolineata l'esigenza di una vigilanza continuativa e approfondita.

In merito ad operazioni riguardanti sia mercati di competenza del Garante ai sensi dell'art. 20, comma 1, sia mercati rientranti nella competenza dell'Autorità, ciascuna delle due istituzioni ha assunto i provvedimenti di propria spettanza, conformemente a quanto previsto dal settimo comma dell'art. 20. In particolare l'Autorità, oltre ad avere reso parere al Garante ai sensi dell'art. 20, commi 1 e 3, relativamente agli effetti della concentrazione Fininvest-Amef/Fininvest-Manzoni nei mercati dell'editoria quotidiana, dell'editoria periodica e della vendita di spazi pubblicitari, si è espressa con proprio provvedimento

riguardo agli effetti dell'operazione nei mercati dell'editoria libraria e della riproduzione e commercio di supporti videoregistrati (home video), rientranti nella propria competenza.

Pareri alla Banca d'Italia

I 19 pareri resi alla Banca d'Italia nel 1992, ai sensi del secondo e del terzo comma dell'art. 20, sono tutti relativi a operazioni di concentrazione. In 18 casi le concentrazioni esaminate sono avvenute tra imprese in precedenza indipendenti¹³; tra questi, la grande maggioranza dei pareri espressi si riferisce a operazioni di concentrazione realizzate tra aziende di credito (12 casi) o tra aziende e istituti di credito (2 casi¹⁴). I restanti 4 casi esaminati riguardano:

- l'acquisizione del controllo di un'azienda di credito da parte di una società finanziaria¹⁵;

- l'acquisizione da parte di un'azienda di credito del controllo di una società operante in ambito non finanziario al fine di venire in possesso di un immobile per l'apertura di una filiale¹⁶;

- due operazioni di costituzione di impresa comune, riguardo alle quali l'Autorità ha reso parere alla Banca d'Italia per gli aspetti relativi ad aziende e istituti di credito, rientranti nelle competenze di quest'ultima, e si è espressa direttamente in merito agli aspetti di propria competenza, secondo quanto disposto dall'art. 20, comma 717.

Le operazioni di concentrazione esaminate si sono realizzate in 3 casi attraverso fusione (art. 5, comma 1, lett. a), in 2 casi attraverso la costituzione di un'impresa comune (art. 5, comma 1, lett. c) e nei restanti casi attraverso acquisizione di controllo (art. 5, comma 1, lett. b). E' da rilevare che alcune acquisizioni di controllo sono da ricondurre, almeno in parte, ad accordi relativi alla gestione, a patti parasociali e a speciali clausole statutarie¹⁸.

Riguardo alle strategie aziendali che emergono dalle concentrazioni tra enti creditizi esaminate nel corso dell'anno, si è già accennato ai due casi di concentrazione tra aziende e istituti di credito; va inoltre rilevato che la maggior parte dei pareri riguarda concentrazioni tra aziende di credito operanti prevalentemente in aree limitate del territorio nazionale (8 casi¹⁹), mentre 4 casi si riferiscono alla concentrazione tra un'azienda di credito operante su scala nazionale (sia pure in misura prevalente in alcune regioni) e un'azienda di credito operante essenzialmente su scala locale²⁰.

Dal punto di vista della tutela della concorrenza, molte delle operazioni esaminate non suscitano alcuna preoccupazione, sia dal lato della raccolta bancaria che da quello degli impieghi. Numerose operazioni, infatti, non comportano sul piano geografico alcuna sovrapposizione, o una sovrapposizione molto limitata, delle reti di sportelli. Inoltre, per la maggior parte delle operazioni in cui si è rilevato un aumento della concentrazione dell'offerta a livello locale è possibile escludere l'eventualità di una riduzione sostanziale e durevole della concorrenza, in quanto le quote di mercato raggiunte in seguito all'operazione sono relativamente ridotte, nel mercato sono presenti altri qualificati concorrenti, anche dotati di quote di mercato superiori a quelle risultanti dalla concentrazione oppure l'operazione comporta una variazione trascurabile della posizione concorrenziale dell'impresa rispetto alla situazione preesistente²¹.

Due delle operazioni esaminate hanno richiesto un maggiore approfondimento dell'analisi degli effetti concorrenziali.

Il primo caso riguarda l'acquisizione da parte del Monte dei Paschi di Siena del controllo della Cassa di Risparmio di Prato. Nel comune di Prato la Cassa di Risparmio e il Monte dei Paschi detengono rispettivamente quote pari al 39,4% e al 25,2% del mercato dei depositi; in seguito all'operazione viene quindi raggiunta una quota del 64,6%. Al fine

di valutare se la concentrazione comporti la costituzione di una posizione dominante così da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza, è stato necessario tenere conto di ulteriori elementi di informazione, secondo quanto peraltro è espressamente previsto dall'art. 6 della legge²².

Nel caso specifico l'Autorità ha tenuto conto delle seguenti considerazioni: a) nel comune di Prato, 21 sportelli su un totale di 45 appartengono ad altri enti creditizi; b) nel corso degli ultimi diciotto mesi, nell'area comunale è stato aperto un congruo numero di sportelli di banche concorrenti; c) il rapporto tra massa amministrata e sportelli risulta elevato rispetto a quello di altri comuni di dimensioni analoghe, a testimonianza della possibile convenienza economica dell'apertura di nuove dipendenze bancarie; d) la prossimità al comune di Firenze consente di ipotizzare che, almeno per alcuni segmenti di clientela, il mercato geografico di riferimento per i depositi abbia dimensione più ampia di quella comunale. Valutato, alla luce di questi elementi, lo stato della concorrenza effettiva e potenziale, l'Autorità ha ritenuto che l'operazione esaminata non fosse suscettibile di determinare la costituzione di una posizione dominante e ha espresso tale valutazione nel parere reso alla Banca d'Italia.

Nel secondo caso, relativo al progetto di acquisizione da parte del Banco di Napoli del controllo dell'Isveimer, mentre non si presenta alcun problema nella maggior parte delle aree territoriali coinvolte, si è rilevato che nella regione Campania il Banco di Napoli detiene una posizione di assoluto rilievo nel segmento del credito ordinario e l'Isveimer è dotato di una posizione di preminenza nel segmento del credito speciale, nel quale la quota di mercato aggregata delle imprese interessate è pari al 41%. Rispetto al complesso del credito erogato alle imprese in Campania, il Banco di Napoli e l'Isveimer detengono una quota di mercato del 29%. In base alle informazioni disponibili risulta possibile che in seguito all'operazione possa costituirsi una posizione dominante, anche a causa della messa in comune, per particolari segmenti di mercato, del patrimonio informativo dei due istituti riguardo al merito di credito dei soggetti. Pertanto l'Autorità, nel parere espresso alla Banca d'Italia, ha sostenuto che esistono i presupposti per l'apertura di un'istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 4, della legge.

Rapporti con l'Isvap ai sensi dell'art. 20, comma 4

Nel 1992 l'Autorità ha richiesto il parere dell'Isvap riguardo a un'intesa e a 5 operazioni di concentrazione, in applicazione dell'art. 20, comma 4²³. In merito all'intesa, l'Autorità ha ritenuto opportuna l'apertura di un'istruttoria²⁴. Delle operazioni di concentrazione esaminate, soltanto due sono avvenute tra imprese precedentemente indipendenti e di queste solo una ha coinvolto imprese che svolgono entrambe attività assicurativa, senza peraltro suscitare preoccupazioni dal punto di vista concorrenziale, data la presenza nei mercati rilevanti di altri qualificati operatori dotati di quote di mercato più elevate²⁵.

Pareri espressi nei primi tre mesi del 1993

Nei primi tre mesi del 1993 l'Autorità ha reso un parere al Garante per la radiodiffusione e l'editoria²⁶ e 4 pareri alla Banca d'Italia²⁷, ai sensi dei primi tre commi dell'art. 20, in merito a operazioni di concentrazione. Non sono stati adottati provvedimenti sentito il parere dell'Isvap ai sensi dell'art. 20, comma 4.

Oggetto di particolare attenzione è stata l'operazione di acquisizione da parte del Banco di Sardegna Spa del controllo della Banca Popolare di Sassari, in merito alla quale è stato espresso un parere alla Banca d'Italia.

Il Banco di Sardegna è presente attraverso una rete di 100 sportelli nelle regioni Liguria, Lombardia, Toscana, Emilia, Lazio e Sardegna, mentre la Banca Popolare di Sassari opera attraverso una rete distributiva di 38 sportelli nelle regioni Lazio e Sardegna. L'attività di entrambi gli enti creditizi è prevalentemente localizzata in Sardegna. La società acquisita è attualmente in amministrazione straordinaria.

In considerazione delle aree di prevalente operatività delle parti, l'operazione è stata esaminata con riferimento ai mercati dei depositi e degli impieghi bancari. Le dimensioni geografiche dei mercati dei depositi, dati i comportamenti delle famiglie che rappresentano la principale componente della clientela, hanno dimensioni limitate, al massimo provinciali; con riferimento all'operazione analizzata, ciascuna delle province sarde è stata considerata un mercato geografico distinto. Per gli impieghi l'area geografica in cui sembrano sussistere condizioni sufficientemente omogenee deve ritenersi più ampia, sino a ricomprendere l'intero territorio regionale; è stato pertanto considerato come mercato geografico rilevante l'intera Sardegna.

In seguito all'operazione di concentrazione il Banco di Sardegna consegue quote molto elevate, pari all'83,8%, al 74,8%, al 68,6% e al 50,7% nei mercati dei depositi delle provincie di Nuoro, Oristano, Sassari e Cagliari; nel mercato regionale degli impieghi viene raggiunta una quota pari al 52,2%.

Inoltre, il Banco di Sardegna e la Banca Popolare di Sassari sono gli unici enti creditizi azionisti del Credito Industriale Sardo (CIS), con partecipazioni pari rispettivamente al 18% e al 4,4% del capitale sociale. Di tale situazione è necessario tenere conto nel valutare la posizione detenuta dal Banco di Sardegna nel mercato regionale del credito bancario.

Nell'analisi della situazione concorrenziale nei mercati rilevanti si è sottolineato che all'elevata concentrazione dell'offerta corrisponde una notevole frammentazione della domanda, caratterizzata soprattutto da famiglie e da piccole e medie imprese. Le quote di mercato detenute dal Banco di Sardegna e dalla Banca Popolare di Sassari tra il 1989 e il 1992 sono rimaste sostanzialmente invariate, pure in presenza di un numero rilevante (circa 30) di aperture di nuovi sportelli da parte di imprese concorrenti. Ciò è indice delle difficoltà di entrata nel mercato esistenti per le banche nazionali e connesse all'esigenza di instaurare rapporti fiduciari con una clientela composta prevalentemente di operatori di piccole dimensioni.

L'elevata concentrazione dell'offerta e l'esistenza di barriere economiche all'entrata si riflettono nelle condizioni di tasso prevalenti nei mercati interessati; si è osservato, in proposito, che non solo i tassi attivi ma anche i tassi passivi si discostano dai valori medi nazionali in senso sfavorevole alla clientela.

L'Autorità ha pertanto ritenuto che l'operazione di concentrazione, che interessa due enti creditizi che svolgono gran parte della loro attività nella regione sarda e sono caratterizzate da significative affinità operative, considerata la struttura economica regionale e la distribuzione della popolazione sul territorio, sia in grado di ridurre in modo sostanziale il grado di concorrenza nei mercati interessati.

Nel parere espresso ai sensi dell'art. 20, comma 3, alla Banca d'Italia, l'Autorità ha espresso alcune osservazioni in merito alle condizioni a cui l'Istituto di vigilanza intende subordinare la realizzazione dell'operazione di concentrazione al fine di mantenere adeguati livelli concorrenziali nei mercati di riferimento. Le condizioni proposte dalla Banca d'Italia prevedono:

- l'impegno da parte delle imprese coinvolte nella concentrazione a non aprire per due anni nuovi sportelli in alcune aree del territorio sardo (nelle provincie di Oristano e Nuoro, esclusi i capoluoghi di provincia; nei comuni delle provincie di Cagliari e Sassari in cui il Banco di Sardegna o la Banca di Sassari sono le uniche banche presenti);

- l'impegno delle parti a cedere, chiudere o alienare entro due anni uno degli sportelli detenuti nei comuni di Muravera, Tortolì, Gavoi, Terralba, Bonorva e Sorso;
- l'adozione di un formale impegno da parte del Banco di Sardegna a garantire un adeguato grado di autonomia alla Banca di Sassari in materia di tassi e condizioni applicati nelle operazioni alla clientela;
- la limitazione, per 3 esercizi, della partecipazione di amministratori del Banco di Sardegna nel Consiglio di Amministrazione della Banca di Sassari a un numero non superiore a due; tali soggetti non potranno ricoprire la carica di Presidente, Vice Presidente e Amministratore Delegato della Banca.

È stato osservato che le prime due condizioni, indubbiamente idonee a limitare le possibilità di crescita dell'impresa, non sembrano incidere in modo rilevante sulle conseguenze che l'elevata quota di mercato ottenuta a seguito dell'operazione determina sulla possibilità da parte di altri operatori, presenti o potenziali, di esercitare un'effettiva concorrenza nel mercato rilevante; l'Autorità ha inoltre sottolineato che le condizioni proposte dovrebbero in ogni caso interessare l'intero ambito dei mercati geografici rilevanti. Riguardo alle ultime due condizioni, si è osservato che esse non modificano sostanzialmente il potere di controllo detenuto dal Banco di Sardegna e non sembrano, quindi, atte a incidere in maniera efficace sui comportamenti delle parti. Tali condizioni sarebbero giustificabili solo nella prospettiva di una futura cessione del controllo della Banca di Sassari.

1. Come noto, l'art. 20 stabilisce che nei confronti delle imprese operanti nel settore della radiodiffusione e dell'editoria e nei confronti di aziende e istituti di credito la competenza ad applicare gli artt. 2, 3, 4 e 6 della legge spetta, rispettivamente, al Garante per la radiodiffusione e l'editoria e alla Banca d'Italia, sentito il parere dell'Autorità, mentre spetta a quest'ultima, sentito il parere dell'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni private e di interesse collettivo (Isvap), l'applicazione delle stesse disposizioni nei confronti delle imprese assicurative.

2. FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI.

3. S.E.C.I.-EDITORIALE LE GAZZETTE.

4. CIR-MANZONI; CARTIERA DI ASCOLI-ED. LA REPUBBLICA; FININVEST-AMEF/FININVEST-MAN-ZONI; la concentrazione CIR-ESPRESSO era stata esaminata nel 1991.

5. CARTIERA DI ASCOLI-ED. LA REPUBBLICA; TELELOMBARDIA-CANALE 6; HOLDING ITALIANA OTTAVA-TELE MERCURIO.

6. FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI; AR-CUS-IL GIORNALE.

7. FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI; ESPRES- SO-GAMBERO ROSSO.

8. CIR-MANZONI; FININVEST-AMEF/FININVEST-MANZONI.

9. Una delle operazioni comportava il conseguimento di quote di mercato estremamente elevate nel segmento delle guide radiotelevisive settimanali (la quota dell'impresa acquirente passava dal 64,9% al 73,3%). Al fine di valutare l'effetto di tale concentrazione sulla concorrenza si è rilevato che, sebbene le guide radiotelevisive settimanali si caratterizzano per il fatto di fornire con un largo anticipo un'informazione dettagliata sui programmi delle reti e per questo aspetto offrano un distinto servizio alla clientela, esistono vie alternative attraverso cui il pubblico può ottenere informazioni sui programmi televisivi e radiofonici e nel segmento non sussistono rilevanti barriere all'entrata, almeno per le imprese già operanti nel campo dell' editoria quotidiana e periodica. A conferma di quest'ultimo punto si può rilevare, a posteriori, che nel corso del 1992 sono entrate nel segmento considerato due delle principali imprese dell'editoria quotidiana.

10. Tale conclusione corrisponde, tra l'altro, a quella raggiunta dalla Commissione CEE nella lettera inviata in data 19 giugno 1990 nel corso del procedimento relativo al caso IV/33.454, Caracciolo-Gruppo Berlusconi, e nelle osservazioni presentate il 12 settembre 1990 alla Corte di Giustizia nella causa 170/90.

11. La normativa prevede, in particolare, limiti quantitativi al tempo destinabile alla trasmissione di messaggi pubblicitari su ogni rete; tali limiti sono diversi per le reti pubbliche e le reti private operanti su scala nazionale.

12. Decisione n. 91/535, Tetra Pak-Alfa Laval, GUCE n. L 290 del 22 ottobre 1991, pag. 35.

13. L'unico caso che riguarda imprese in precedenza non indipendenti è la concentrazione ISTITUTO CENTRALE BANCHE BANCHIERI-SOCIETÀ DI PARTECIPAZIONI BANCARIE.

14. CASSA DI RISPARMIO DI BOLOGNA-CREDITO AGRARIO; BANCO DI NAPOLI-ISVEIMER.

15. PARFIN-CREDITO COMMERCIALE TIRRENO.

16. CREDITO ROMAGNOLO-CENTRAUTO.

17. MEDIOBANCA-MICOS; COMIT-CREDIT. La prima operazione, già menzionata nella Relazione dello scorso anno, consiste nella costituzione di un'impresa comune per l'erogazione di mutui immobiliari realizzata da un istituto di credito (sia pure in misura prevalente attraverso una società controllata) e dal gruppo finanziario francese Sovac. La seconda operazione riguarda invece la costituzione da parte di due aziende di credito di un'impresa comune operante nei mercati del factoring e dell'intermediazione assicurativa. In entrambi i casi, è stato espresso parere alla Banca d'Italia limitatamente

agli effetti dell'operazione nei mercati in cui le aziende e gli istituti di credito coinvolti svolgono direttamente la propria attività tipica e specifica di raccolta del risparmio ed erogazione del credito.

18. CASSA RISPARMIO DI TORINO-CASSA RISPARMIO DI CITTÀ DI CASTELLO; CREDIT-BANCA POPOLARE DI SPOLETO; CASSA RISPARMIO CALABRIA-CARIPLO.

19. BANCA CREDITO AGRARIO BRESCIANO-BANCA POPOLARE GENOVA; BANCA POPOLARE BRESSANONE-BANCA POPOLARE BOLZANO; BANCA POPOLARE COOPERATIVA PESCOPIAGANO-B. DI LUCANIA; CASSA RISPARMIO DI BOLOGNA-CASSA RISPARMIO DI PIACENZA; CASSA RISPARMIO PARMA-CASSA RISPARMIO DI PIACENZA; CASSA RISPARMIO DI VERONA-BANCA CUNEESE; GRUPPO CREDITIZIO TOSCANO; CASSA RISPARMIO DI VERONA-BANCA MONTE DI ROVIGO.

20. CASSA RISPARMIO DI TORINO - CASSA RISPARMIO CITTÀ CASTELLO; MONTE DEI PASCHI SIENA-CASSA RISPARMIO DI PRATO; CREDIT-BANCA POPOLARE DI SPOLETO; CASSA DI RISPARMIO DI CALABRIA- CARIPLO.

21. Si veda in particolare BANCA POPOLARE DI BRESSANONE-BANCA POPOLARE DI BOLZANO; CASSA DI RISPARMIO BOLOGNA-CASSA DI RISPARMIO DI PIACENZA; CASSA DI RISPARMIO DI PARMA-CASSA DI RISPARMIO DI PIACENZA; GRUPPO CREDITIZIO TOSCANO.

22. Il 72,92% del capitale della Cassa di Risparmio di Prato era precedentemente detenuto dal Fondo Interbancario per la tutela dei depositi; tale quota era stata acquisita in seguito ad un intervento finanziario determinato dallo stato di crisi dell'azienda di credito. Avendo tale intervento natura straordinaria e transitoria, la cessione ad un altro soggetto della partecipazione detenuta dal Fondo nella Cassa di Risparmio era in ogni caso necessaria. Va peraltro sottolineato che la normativa italiana non prevede la possibilità di derogare alle disposizioni a tutela della concorrenza con riferimento a imprese in stato di crisi (secondo la cosiddetta "failing firm defense"); la valutazione dell'operazione, pertanto, è stata condotta in base a considerazioni esclusivamente concorrenziali.

23. ANIA; SAI-SOC. REGIO PARCO; SAI-SIS HOLDING ITALIA; LA PREVIDENTE-AUSONIA/ LATINA ASS.; TORO-IMMO. TORO; ALLEANZA ASSICURAZIONI-EDILTARO.

24. ANIA.

25. SAI-SOC. REGIO PARCO; SAI-SIS HOLDING ITALIA.

26. RTI-VIDEOTIME ELETTRONICA INDUSTRIALE.

27. CREDITO ITALIANO-CASSA DI RISPARMIO PALMA DI MONTECHIARO; BANCO AMBROSIANO VENETO-ITALFINCO; BANCO DI SARDEGNA-BANCA POPOLARE DI SASSARI; CREDITO ITALIANO-BANCA AGRICOLA NORD CALABRIA.

5

INTERVENTI DI SEGNALAZIONE E ATTIVITÀ CONSULTIVA AI SENSI DEL TITOLO III DELLA LEGGE

L'ESERCIZIO DEI POTERI CONSULTIVI DELL'AUTORITÀ

Durante l'anno trascorso l'Autorità ha intensificato l'esercizio dei poteri di segnalazione e consultivi ad essa attribuiti dalla legge n. 287/90 al fine di garantire una più completa ed efficace tutela della concorrenza e volti ad evitare che il corretto funzionamento del mercato sia ostacolato da norme di legge o di regolamento o da provvedimenti amministrativi di carattere generale.

Tali competenze e funzioni rispondono nel complesso ad una visione più ampia e generale della politica di tutela della concorrenza, che evidentemente trascende l'ambito pur essenziale del controllo delle pratiche anticoncorrenziali e richiede in misura crescente, anche sul piano istituzionale e normativo, una sostanziale coerenza di obiettivi e di comportamenti.

In questa prospettiva e compatibilmente con le risorse disponibili, l'Autorità si propone pertanto un sempre maggiore impegno nella individuazione delle distorsioni concorrenziali derivanti dalla normativa vigente o in via di formazione, nonché nella indicazione delle iniziative necessarie per rimuovere o prevenire tali distorsioni.

Va anche rilevato che l'intervento dell'Autorità riguardo alla normativa, effettuato al fine di promuovere la concorrenza, in numerosi casi anticipa a livello nazionale interventi comunitari diretti a garantire il rispetto del Trattato di Roma e il corretto recepimento delle direttive che liberalizzano alcuni settori. Da questo punto di vista l'attività di segnalazione e consultiva dell'Autorità, favorendo un tempestivo adeguamento dei mercati italiani alle evoluzioni in corso a livello comunitario, può costituire un importante stimolo allo sviluppo della competitività delle imprese nazionali.

Nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993 sono stati effettuati interventi ai sensi degli artt. 21 e 22 della legge in merito alle procedure di affidamento del sistema di automazione del lotto, ai settori dell'assicurazione per la responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli a motore, del trasporto marittimo e delle telecomunicazioni, e all'Albo Nazionale dei Costruttori.

Inoltre, su richiesta delle Commissioni riunite V, VI e X della Camera dei Deputati (Bilancio, Finanze e Attività Produttive), nel dicembre 1992 l'Autorità si è espressa in merito al Programma di riordino delle partecipazioni statali predisposto dal Ministro del Tesoro in attuazione dell'art. 16 della legge 8 agosto 1992, n. 359.

Sempre nell'ambito delle attività di segnalazione e consultiva dell'Autorità si collocano le due relazioni, presentate al Presidente del Consiglio dei Ministri ai sensi dell'art. 24 della legge n. 287/90, volte a suggerire come rendere compatibile con i principi della

concorrenza la normativa nazionale in materia di appalti pubblici e di distribuzione commerciale.

Gli interventi di segnalazione e consultivi dell'Autorità sono illustrati nel dettaglio nei successivi paragrafi.

INTERVENTI AI SENSI DEGLI ARTT.21 E 22

Affidamento del sistema di automazione del lotto

Ai sensi degli artt. 21 e 22 della legge, nel giugno 1992 l'Autorità ha inviato al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Presidente del Senato una segnalazione relativa alla procedura di affidamento del sistema di automazione del lotto, valutando le norme concernenti la materia (art. 7 del decreto legge 26 maggio 1992, n. 298; art. 7 del relativo disegno di legge di conversione, A.S. n. 278) non coerenti con i principi generali della tutela della concorrenza.

Secondo la normativa vigente il Ministero delle Finanze, al quale è affidato il servizio del gioco del lotto, può trasferire mediante concessione la gestione del gioco del lotto automatizzato solo a società a prevalente capitale pubblico. Ciò costituisce una ingiustificata discriminazione a danno delle società a capitale privato e contrasta con la giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee¹. Una norma che comporti tale discriminazione appare ancor più ingiustificata ove si consideri che la legge 19 febbraio 1992, n. 142 (legge comunitaria per il 1991) ha abrogato tutte le disposizioni in materia di appalti di forniture nel settore dell'informatica che prevedevano come condizione per la partecipazione alla gara la natura di società a prevalente partecipazione statale.

L'Autorità ha inoltre rilevato che la normativa affida direttamente la gestione del sistema di automazione del gioco del lotto, senza che sia previsto alcun tipo di gara pubblica, ad un soggetto determinato (il consorzio Lottomatica), selezionato tra l'altro in base a un procedimento amministrativo rispetto al quale un'ordinanza della Corte di Giustizia ha rilevato alcuni profili di illegittimità². Nella segnalazione l'Autorità ha sottolineato che sarebbe stato opportuno procedere all'indizione di una nuova gara che consentisse a tutti i soggetti qualificati di concorrere per l'aggiudicazione della prestazione richiesta dall'amministrazione.

Assicurazione R.C. Auto

Nel dicembre 1992 è stata effettuata una segnalazione, ai sensi dell'art. 22 della legge, ai Presidenti della Camera e del Senato e al Ministro dell'Industria in merito ad un disegno di legge all'esame della X Commissione Permanente del Senato, recante "modificazioni alla disciplina dell'assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti e altre norme in materia di assicurazioni private" (Atto Senato n. 1).

La segnalazione si è incentrata sul meccanismo di determinazione delle tariffe delle polizze di assicurazione della responsabilità civile per i danni derivanti dalla circolazione di veicoli a motore, previsto dall'art. 4 del citato disegno di legge. L'Autorità ha infatti ritenuto che la disposizione in oggetto, pur rappresentando un progresso rispetto alla normativa vigente (art. 11 della legge 24 dicembre 1969, n. 990) non fosse adeguatamente coerente con i principi generali della tutela della concorrenza delineati dalla legge n. 287/90 e con le indicazioni che riguardo a questo specifico settore provengono dalla normativa comunitaria.

In primo luogo, l'art. 4 prevede che le tariffe siano calcolate dalle compagnie sulla base dei premi puri indicati dall'apposita Commissione ministeriale e siano soggette ad un controllo preventivo da parte dell'Isvap, che ne esamina la compatibilità con le esigenze di tutela della stabilità degli operatori.

Tali disposizioni non sembrano del tutto conformi al regime di libera prestazione dei servizi assicurativi previsto dalla normativa comunitaria.

In particolare, la Direttiva n. 92/49 adottata dal Consiglio delle Comunità Europee il 18 luglio 1992 impone l'eliminazione delle norme di controllo tariffario vigenti in vari Stati membri e della comunicazione sistematica delle tariffe alle autorità di vigilanza, ritenendo che tali disposizioni possano costituire una forma di protezione dei mercati nazionali.

L'obiettivo della tutela della stabilità delle compagnie, peraltro, è perseguibile con strumenti prudenziali, quali i coefficienti di solvibilità, che introducono minori limitazioni della concorrenza rispetto al previsto sistema di controlli amministrativi sulle tariffe. Dato che tali strumenti sono già operativi, non si ravvisa alcuna giustificazione per il regime di controllo tariffario introdotto dal disegno di legge, anche considerato che tale regime dovrà comunque essere disapplicato dal luglio 1994, quando entrerà in vigore la menzionata direttiva comunitaria.

È stato inoltre rilevato che il citato disegno di legge prevede una comunicazione preventiva all'Autorità garante della concorrenza e del mercato delle tariffe applicate dalle singole imprese; tale disposizione sembrerebbe implicitamente comportare un assenso dell'Autorità in merito al livello delle tariffe. Ciò appare in contrasto con lo spirito della legge n. 287/90: il controllo preventivo dei prezzi non può infatti essere certamente considerato uno strumento della politica della concorrenza.

Infine sono state espresse perplessità riguardo a un emendamento proposto dalla Commissione in sede referente, secondo cui il Ministero dell'Industria determina con proprio decreto i limiti minimi delle provvigioni da corrispondere agli agenti. Dato che tali provvigioni rappresentano una quota rilevante del premio commerciale della polizza assicurativa, tale previsione comporta il rischio di limitare fortemente i possibili benefici per i consumatori della liberalizzazione promossa a livello comunitario. La natura obbligatoria dell'assicurazione per la responsabilità civile dei veicoli, inoltre, determinando una forte riduzione dei costi degli agenti, non giustifica in alcun modo la fissazione di limiti minimi di provvigione in deroga ai principi generali della tutela della concorrenza.

Trasporto marittimo

Nel gennaio 1993, l'Autorità ha inviato al Presidente del Consiglio dei Ministri, ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato e al Ministro della Marina Mercantile una segnalazione in base all'art. 21 della legge riguardo al mercato dei servizi di linea di trasporto merci internazionale, denunciando distorsioni della concorrenza derivanti dagli aiuti finanziari concessi alle imprese armatoriali di proprietà pubblica.

In particolare, l'Autorità si è soffermata sull'applicazione della vigente normativa (legge 17 dicembre 1990, n. 383), che prevede per il Ministero della Marina Mercantile la facoltà di erogare fondi a favore di servizi di trasporto merci internazionale svolti da società del gruppo Finmare. Il finanziamento, pari a 50 miliardi di lire per ciascun anno nel quinquennio 1991-1995, viene ripartito tra le società di navigazione Italia e Lloyd Triestino.

L'Autorità ha inteso segnalare, in primo luogo, la distorsione concorrenziale dovuta all'erogazione di fondi statali a vantaggio esclusivo delle imprese pubbliche armatoriali e il conseguente effetto discriminatorio nei confronti degli operatori privati che svolgono le stesse attività. In secondo luogo, l'Autorità ha riscontrato che nei casi di applicazione della normativa da essa esaminati non sembrano sussistere i presupposti richiesti per

l'erogazione dei fondi dalla legge n. 383/90, costituiti dall'indispensabilità del servizio per l'economia nazionale e dall'impossibilità di conseguire l'equilibrio economico di gestione.

In particolare, è da escludersi il carattere di indispensabilità del sovvenzionamento statale per l'esercizio di rotte su cui sono presenti diversi operatori italiani e esteri, pubblici e privati, in concorrenza tra loro. Inoltre, il fatto che su determinate rotte si registri la presenza pluriennale di armatori che non ricevono finanziamenti pubblici evidenzia la possibilità di operare in esse con una redditività sufficiente a conseguire l'equilibrio economico.

Alla luce di queste valutazioni l'Autorità, nell'auspicare una riconsiderazione dell'intera disciplina normativa degli aiuti alle imprese armatoriali pubbliche che eviti ingiustificate distorsioni nei mercati, si è riservata di intervenire direttamente sulla base dei poteri ad essa conferiti dal Titolo I della legge n. 287/90 laddove si ravvisino comportamenti lesivi della concorrenza da parte delle imprese del gruppo Finmare.

Servizi di telecomunicazione

Nel febbraio 1993, è stata effettuata una segnalazione ai sensi dell'art. 22 al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro per il Coordinamento delle Politiche Comunitarie e al Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni, in merito alla normativa di recepimento della Direttiva n. 90/388 CEE in tema di concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazione.

L'Autorità ha sottolineato che il corretto recepimento nell'ordinamento italiano della Direttiva n. 90/388 e dei principi che la sostengono ha un'importanza fondamentale per l'introduzione di una maggiore concorrenza nel settore delle telecomunicazioni.

La Direttiva introduce infatti una vasta liberalizzazione del settore, da cui restano esclusi soltanto la telefonia vocale, il servizio telex, la radiotelefonía mobile, il radioavviso e le telecomunicazioni via satellite.

In tale contesto, l'Autorità ha rilevato che lo schema di decreto legislativo per il recepimento della Direttiva, predisposto dal Governo ai sensi dell'art. 72 della legge comunitaria per il 1991, nella sua versione originaria presentava alcune disposizioni divergenti dalle indicazioni generali contenute nella Direttiva, sollevando perplessità sotto il profilo della tutela della concorrenza e del mercato.

In particolare, dall'art. 9 dello schema di decreto emergeva in maniera implicita che la rivendita di capacità trasmissiva era consentita solo sui collegamenti diretti destinati all'offerta al pubblico di servizi di telecomunicazione. Ciò lasciava intendere che la rivendita di capacità trasmissiva su linee affittate non fosse di per sé liberalizzata. Tuttavia tale attività, consistendo parzialmente nella trasmissione di segnali sulla rete pubblica, costituisce un servizio di telecomunicazione ai sensi dell'art. 1 della Direttiva n. 90/388; infatti, il soggetto cedente deve trasmettere sulla linea affittata i segnali originati presso i suoi clienti.

In proposito, si è rilevato che l'art. 2 della Direttiva abolisce in generale ogni diritto esclusivo per i servizi di telecomunicazione e ogni eccezione va interpretata restrittivamente. Una delle eccezioni, indicata all'art. 3 della Direttiva, riguarda la rivendita di capacità trasmissiva su linee affittate per il servizio di trasmissione dati, ma essa è prevista soltanto sino alla fine del 1992. La rivendita di capacità per altri scopi è, viceversa, liberalizzata ai sensi della Direttiva già dal 10 gennaio 1991. L'unica eccezione che rimane riguarda la telefonia vocale, oltretutto definita in modo restrittivo. Pertanto, la semplice rivendita di capacità trasmissiva, essendo un servizio di telecomunicazione che non rientra tra le eccezioni previste dalla Direttiva n. 90/388, è liberalizzata. Su questa base, l'Autorità ha suggerito di eliminare l'art. 9 del decreto.

È stato inoltre rilevato che il decreto prevedeva per il gestore pubblico procedure estremamente semplificate per l'offerta di servizi di telecomunicazione. L'Autorità ha

sottolineato che tale trattamento di favore non è compatibile con gli artt. 2 e 6 della Direttiva, che dispongono l'eliminazione di ogni forma di discriminazione tra i prestatori di servizi di telecomunicazione, compresi i gestori della rete pubblica, con riferimento alle condizioni di utilizzazione della rete. Sempre al fine di garantire un'effettiva parità di trattamento per tutti i fornitori del servizio, l'Autorità ha infine auspicato che non venga attribuita al gestore della rete pubblica alcuna discrezionalità nella regolazione degli accessi alla rete e ha espresso alcuni suggerimenti specifici volti ad assicurare che le autorizzazioni all'accesso alla rete siano concesse in tempi rapidi e in base a criteri oggettivi e non discriminatori.

Albo Nazionale dei Costruttori

Nel marzo 1993, l'Autorità ha trasmesso al Ministro dei Lavori Pubblici un parere, richiesto dallo stesso Ministro ai sensi dell'art. 22 della legge, in merito ai possibili effetti distorsivi della concorrenza derivanti dall'istituto dell'Albo Nazionale dei Costruttori, così come disciplinato dalla legge 10 febbraio 1962, n. 57, e successive modificazioni.

Al riguardo, è stata in primo luogo rilevata la sostanziale inidoneità dell'attuale sistema di certificazione a garantire della qualificazione delle imprese partecipanti alle gare per l'assegnazione di appalti di opere pubbliche. È stato osservato, in particolare, che in assenza di specifici interventi di aggiornamento periodico degli elenchi l'iscrizione all'Albo è spesso conservata indipendentemente da un puntuale controllo circa l'effettiva permanenza dei corrispondenti requisiti di idoneità, peraltro non adeguatamente rivisti nel tempo. In quanto tale, lo strumento non consente pertanto di assicurare un sufficiente grado di corrispondenza tra il possesso dell'iscrizione e la reale affidabilità tecnica ed economico-finanziaria delle imprese.

Si è inoltre sottolineato che l'estrema lunghezza dei tempi necessari per l'espletamento delle procedure di iscrizione introduce, di fatto, un meccanismo di restrizione delle opportunità di accesso di nuovi operatori nel settore, sostanzialmente arbitrario e discriminatorio. Il sistema, quindi, oltre a generare concrete ma ingiustificate rendite di posizione a vantaggio delle imprese già iscritte, tende nel complesso a produrre effetti distorsivi sulle procedure di selezione preventiva delle imprese e quindi sulle condizioni di concorrenza in sede di aggiudicazione dei contratti.

È stato del resto osservato che la concreta utilità dell'Albo rispetto a finalità di tutela e di garanzia dell'Amministrazione risulta ulteriormente circoscritta dal regolamento adottato con D.P.C.M. 10 gennaio 1991, n. 55 per garantire l'omogeneità dei comportamenti delle stazioni committenti relativamente ai contenuti dei bandi e degli avvisi di gara. Per l'accertamento dell'idoneità tecnica ed economica delle imprese, il citato regolamento prevede infatti il possesso di requisiti ben più articolati oltre alla semplice iscrizione all'Albo, la cui sufficienza, ai fini dell'ammissione alle gare, resta limitata ai soli appalti di lavori di importo pari o inferiore ad un milione di ECU.

Si è infine ritenuto opportuno segnalare che l'interesse pubblico alla regolare e corretta esecuzione delle opere da parte delle imprese può trovare migliore tutela mediante l'imposizione, a carico dell'appaltatore, dell'obbligo di fornire all'Amministrazione specifiche garanzie fideiussorie, assicurative o bancarie, dirette a coprire gli oneri derivanti dal mancato o inesatto adempimento degli obblighi contrattuali ed estinguibili solo ad avvenuta approvazione del collaudo. L'impiego di tali garanzie consentirebbe tra l'altro di affidare almeno in parte al mercato una funzione di controllo circa il grado di accuratezza dei progetti e la qualificazione tecnica e finanziaria delle imprese incaricate della loro realizzazione. In quanto solidalmente responsabili, gli istituti assicurativi e bancari verrebbero infatti ad assumere un interesse immediato e diretto alla preliminare ed attenta valutazione del lavoro progettuale, alla scrupolosa selezione delle imprese, nonché al

costante monitoraggio dei comportamenti di queste ultime durante l'intero svolgimento del rapporto contrattuale.

PRIVATIZZAZIONI

Su richiesta delle Commissioni riunite V, VI e X della Camera dei Deputati (Bilancio, Finanze e Attività Produttive), l'Autorità è intervenuta nel dibattito riguardante il Programma di riordino delle partecipazioni statali predisposto dal Ministro del Tesoro in attuazione dell'art. 16 della legge 8 agosto 1992, n. 359.

Nel documento trasmesso alle competenti Commissioni parlamentari è stata in particolare sottolineata l'esigenza di orientare il processo di riordino in direzione di un sostanziale rafforzamento delle garanzie e dei meccanismi concorrenziali all'interno dell'economia nazionale, in continuità con gli indirizzi introdotti nell'ordinamento italiano con l'adozione della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

La presenza di condizioni concorrenziali, infatti, non solo costituisce la migliore garanzia di un'efficiente allocazione delle risorse e di un'adeguata tutela degli interessi dei consumatori, ma è anche funzionale al perseguimento degli obiettivi di un recupero di efficienza gestionale da parte delle imprese pubbliche e di un rafforzamento strutturale e non transitorio della competitività del sistema economico nazionale.

In questa prospettiva è stata quindi segnalata l'opportunità di un'attenta e contestuale considerazione degli aspetti di promozione e di tutela della concorrenza in sede di definizione dei criteri e delle concrete modalità di attuazione del Programma di riordino.

Il primo di tali profili riguarda principalmente i mercati attualmente non operanti in condizioni concorrenziali, a causa di situazioni di monopolio legale, di barriere istituzionali all'entrata, di vincoli amministrativi o di situazioni di privilegio nell'assegnazione delle commesse pubbliche.

Con riferimento a questi mercati, è stato condiviso l'orientamento - espresso nel Programma e, in modo più dettagliato, nel Libro Verde sulle partecipazioni dello Stato predisposto dal Ministero del Tesoro - in direzione di una progressiva riduzione della protezione derivante dagli attuali regimi di riserva esclusiva e in favore del ripristino di condizioni concorrenziali, non solo attraverso politiche di liberalizzazione, ma anche mediante una revisione dei vigenti assetti e sistemi di regolamentazione.

Per i servizi in regime di concessione, quali ad esempio i trasporti aerei, la distribuzione idrica, la produzione, la trasmissione e la distribuzione di energia elettrica, il trasporto e la distribuzione di gas naturale e i servizi di telecomunicazione, è stata in particolare richiamata la necessità di valutare, anche sulla base delle esperienze di numerosi altri paesi, l'opportunità di una maggiore apertura alla concorrenza, non solo recependo passivamente gli orientamenti comunitari, ma anticipandoli laddove possibile e opportuno. In molti casi, infatti, grazie alle recenti trasformazioni tecnologiche, tali servizi potrebbero essere offerti da produttori indipendenti in concorrenza tra loro.

Inoltre, con riferimento ai sistemi di assegnazione delle concessioni, è stata rilevata la generale funzionalità delle procedure di asta rispetto alle finalità di promozione della concorrenza, sottolineando peraltro che tali strumenti possono assumere connotazioni differenti a seconda degli specifici obiettivi perseguiti. La procedura d'asta può infatti essere funzionale ad esigenze di massimizzazione delle entrate per lo Stato (quando l'aggiudicazione avviene in favore di chi offre il prezzo più alto), oppure può costituire un'alternativa alla regolamentazione dei prezzi del servizio (quando la concessione viene attribuita all'impresa che, a parità di altre condizioni, garantisce l'applicazione di minori prezzi per la fornitura del servizio all'utenza).

Parallelamente è stata anche sottolineata l'esigenza di una generale riconsiderazione dei criteri e delle modalità di regolamentazione, orientata ad introdurre, laddove possibile, una maggiore concorrenza e a garantire una più netta distinzione tra organismi di regolamentazione e imprese regolamentate.

Ferme restando le esigenze di promozione della concorrenza relativamente ai mercati in regime di monopolio o regolamentati, il documento ha inoltre richiamato la necessità di rendere il processo di riorganizzazione e dismissione delle partecipazioni statali pienamente compatibile con il mantenimento di un adeguato grado di concorrenza in tutti i settori e in particolare con le disposizioni della legge n. 287/90 e del Regolamento Cee n. 4064/89, volte ad impedire che operazioni di concentrazione, indipendentemente dalla natura pubblica o privata delle imprese interessate, comportino la costituzione o il rafforzamento di posizioni dominanti nei mercati tali da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Sotto questo profilo, si è pertanto rilevata l'opportunità che, nella concreta definizione delle modalità di dismissione, un'adeguata considerazione venga rivolta alle possibilità di favorire lo sviluppo di un sistema produttivo articolato in una maggiore pluralità di soggetti imprenditoriali indipendenti, sia mediante l'apporto di capitali esteri, sia prevedendo, laddove opportuno, la possibilità di un preliminare frazionamento delle attività da collocare sul mercato. Non solo perché una soluzione di questo tipo consentirebbe il recupero di un maggiore grado di concorrenza nei mercati attualmente caratterizzati dalla presenza di imprese pubbliche in posizione dominante, ma anche in ragione del fatto che, su un piano più generale, non necessariamente una struttura industriale basata su un numero limitato di grandi gruppi dovrebbe essere considerata come quella maggiormente corrispondente alle esigenze di rafforzamento della concorrenzialità e del grado di democrazia economica nel paese.

Alcune perplessità sono state espresse in merito alla opportunità, prospettata nel Programma di riordino, di favorire contestualmente alla privatizzazione delle imprese pubbliche la costituzione di nuclei stabili di controllo delle imprese stesse. Le esigenze di stabilità degli assetti proprietari non dovrebbero infatti tradursi in una sostanziale rigidità degli assetti di controllo, anche perché, impedendo o limitando per periodi significativi il trasferimento del controllo delle imprese, si rischierebbe di compromettere l'effetto positivo, in termini di stimolo all'efficienza gestionale, derivante dalla possibilità di un cambiamento degli assetti proprietari. Inoltre, la costituzione di nuclei stabili di controllo potrebbe in alcuni casi favorire comportamenti collusivi da parte dei soggetti partecipanti, con eventuali riflessi anche su mercati distinti da quelli in cui opera l'impresa privatizzata.

Si è infine sottolineata la stretta connessione esistente tra gli obiettivi di tutela della concorrenza e l'imparzialità delle procedure e dei meccanismi di alienazione, al fine di garantire l'assoluta parità di trattamento dei potenziali acquirenti e di evitare discriminazioni che, laddove dirette a favorire talune imprese nazionali, risulterebbero oltretutto in contrasto sia con i principi generali dell'ordinamento comunitario, sia con le disposizioni del Trattato CEE in materia di aiuti di Stato.

APPALTI PUBBLICI

Sempre nell'ambito dell'esercizio dei propri poteri consultivi e di segnalazione, in conformità a quanto previsto dall'art. 24 della legge, nel luglio 1992 l'Autorità ha presentato al Presidente del Consiglio dei Ministri un *rapporto sul settore degli appalti pubblici*.

Il rapporto contiene un esame degli aspetti complessivamente più qualificanti della vigente normativa nazionale in materia di contrattazione pubblica e suggerisce le azioni da promuovere per adeguare tali norme ai principi della concorrenza.

Particolare attenzione è dedicata ai rapporti tra disciplina nazionale e comunitaria, e alle numerose difficoltà e resistenze che in questo settore ha incontrato l'adeguamento alle

norme comunitarie dirette ad imporre, all'interno dei singoli Stati membri, il rispetto di principi comuni di trasparenza e concorrenzialità in materia di procedure e criteri di aggiudicazione delle commesse pubbliche e ad eliminare o ridurre, per questa via, la sostanziale compartimentazione dei relativi mercati nazionali.

Il rapporto si sofferma inoltre sull'analisi del sistema degli appalti pubblici vigente in Italia, evidenziandone i limiti e le carenze connessi all'estrema frammentazione, disorganicità e complessità dell'attuale quadro normativo, alla diffusa inosservanza e disapplicazione delle norme, all'inefficacia e lacunosità dei controlli, alla dispersione dei centri decisionali e di spesa, alle crescenti insufficienze organizzative e tecniche della Pubblica Amministrazione e all'uso spesso disinvolto di strumenti e procedure contrattuali - come nel caso degli affidamenti in concessione o mediante trattativa privata - sostanzialmente elusivi dei principi concorrenziali e delle garanzie di corretta e trasparente amministrazione delle risorse pubbliche.

Il complesso intreccio di tali fattori mette in luce la realtà di un sistema estremamente inefficiente, caratterizzato - soprattutto nel settore delle opere pubbliche - da un progressivo scadimento del livello qualitativo del lavoro progettuale, che l'amministrazione è sempre meno in grado di assolvere direttamente o almeno di controllare, e dal corrispondente aumento del numero di appalti aggiudicati sulla base di semplici progetti preliminari o di massima. In assenza di progetti ben definiti e realmente eseguibili, il ricorso alle varianti in corso d'opera assume così frequenze patologiche, rendendo assolutamente incerti tempi e costi di realizzazione degli interventi e falsando, di fatto, l'esito stesso delle gare; il rispetto delle procedure concorsuali finisce infatti per avere una valenza puramente formale in quanto la possibilità di recuperare successivamente i ribassi di prezzo praticati in sede di gara incentiva le imprese alla formulazione di offerte che spesso non hanno alcuna seria corrispondenza con i costi effettivamente attesi per l'esecuzione dei contratti.

A ciò si aggiungono le distorsioni prodotte dal ripetuto ricorso a criteri matematici e statistici per la selezione delle offerte e l'individuazione, ed automatica esclusione, di quelle anormalmente basse; criteri che non garantiscono in alcun modo l'amministrazione circa l'affidabilità dei contraenti e l'effettiva convenienza delle offerte, né escludono la possibilità di comportamenti collusivi da parte delle imprese, diretti ad accrescere gli oneri a carico del committente pubblico.

Ulteriori distorsioni del confronto concorrenziale risultano dalla crescente proliferazione di figure concessorie (le c.d. concessioni di sola costruzione) solo marginalmente distinguibili dall'appalto, favorita in larga parte da una episodica e disordinata legislazione nazionale e regionale principalmente orientata dall'esigenza di delimitare in tal modo l'area di scelta del contraente garantendo a determinate imprese o categorie di imprese, soprattutto quelle a partecipazione statale, specifiche posizioni di privilegio nell'assegnazione delle commesse pubbliche.

Diffuse e persistenti sono inoltre le irregolarità connesse al frazionamento artificioso degli appalti, alla omessa o insufficiente pubblicità dei bandi di gara, alla fissazione di requisiti di idoneità tecnica ed economica non commisurati all'oggetto e all'effettivo valore del contratto o al ricorso ingiustificato alla trattativa privata; fenomeni che in larga misura traggono sostegno dalla complessiva inadeguatezza dei controlli amministrativi - che nel nostro paese risultano particolarmente numerosi, spesso eccessivamente macchinosi, talvolta inutilmente ripetitivi, ma di solito scarsamente funzionali e penetranti - e dalla ridotta efficacia degli strumenti di tutela giuridica degli operatori.

Tenuto conto di tali elementi e degli obiettivi generali indicati dall'art. 24 della legge, il rapporto suggerisce in modo esplicito l'opportunità di una revisione complessiva

dell'attuale normativa in tema di contrattazione pubblica, volta a restituire coerenza ed organicità alla materia in un quadro di più sicure ed efficaci garanzie di trasparenza ed imparzialità in ordine all'esercizio di attività e poteri amministrativi destinati ad influenzare in misura rilevante il corretto funzionamento del mercato e l'adeguata tutela della libertà di concorrenza delle imprese.

A tale scopo il rapporto contiene una serie di indicazioni propositive in merito ai possibili criteri e indirizzi generali di un intervento di riforma normativa fondamentalmente orientato ad assicurare la salvaguardia dell'interesse pubblico e il rispetto di idonee garanzie concorrenziali nell'aggiudicazione dei contratti.

Particolare rilievo, in proposito, assumono innanzitutto i principi generali del necessario ricorso alla gara, della obbligatoria e completa pubblicità dei bandi e degli avvisi e della adeguata e tempestiva diffusione delle informazioni relative alle caratteristiche essenziali degli appalti da attribuire e agli esiti delle procedure già espletate. Ne consegue l'esclusione di ogni possibilità di determinazione *ex lege* del contraente e la parallela eliminazione dei regimi preferenziali costituiti dal legislatore, nazionale o regionale, a favore di imprese o categorie di imprese individuate in base al criterio della nazionalità o della prevalente partecipazione pubblica al capitale.

Al fine di evitare gli abusi connessi ad una utilizzazione sostanzialmente strumentale dell'istituto concessorio, il ricorso alla concessione di opere pubbliche dovrebbe inoltre essere limitato, in conformità alla corrispondente disciplina comunitaria, alle sole ipotesi in cui il corrispettivo delle attività svolte dal concessionario è rappresentato, in tutto o in parte, dai proventi della gestione dell'opera realizzata; andrebbero quindi escluse tutte le altre forme di concessione a costruire non accompagnate dalla gestione, che dovrebbero essere espressamente equiparate all'appalto e come tali regolate.

In terzo luogo, la possibilità di indire una gara dovrebbe essere inderogabilmente condizionata all'esistenza di un progetto esecutivo e di una adeguata copertura finanziaria. La fase progettuale dovrebbe essere chiaramente separata da quella esecutiva e, in assenza di un progetto direttamente predisposto dall'amministrazione, formare oggetto di un distinto rapporto giuridico. Si verrebbero così a limitare i rischi del ricorso artificioso al meccanismo delle varianti in corso d'opera, le quali dovrebbero essere ammesse solo in casi di particolare e comprovata necessità ed entro limiti massimi predeterminati in rapporto al valore del contratto, prevedendo altresì uno specifico concorso dell'appaltatore agli eventuali maggiori costi di esecuzione. Progettista ed appaltatore dovrebbero inoltre essere tenuti a fornire apposite garanzie fideiussorie, assicurative o bancarie, relativamente all'esatto adempimento dei rispettivi obblighi contrattuali.

Procedure e criteri di qualificazione delle imprese e di aggiudicazione dei contratti dovrebbero rispondere prioritariamente a obiettivi ed esigenze di trasparenza e concorrenzialità. In questo senso il rapporto segnala l'opportunità di attribuire esplicita rilevanza normativa ai rapporti di controllo e di collegamento eventualmente esistenti tra le imprese partecipanti alle gare, al fine di garantire comunque l'effettiva indipendenza dei concorrenti. Inoltre, l'assegnazione dei contratti dovrebbe preferibilmente avvenire mediante procedure aperte e sulla base del solo criterio del prezzo più basso; le procedure ristrette dovrebbero pertanto venire limitate ai casi in cui la natura delle prestazioni contrattuali renda opportuno un diretto contributo delle imprese concorrenti in ordine alla definizione degli aspetti progettuali e, conseguentemente, una selezione basata sul criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa che permette all'amministrazione un apprezzamento comparativo più completo circa la convenienza tecnica ed economica delle singole offerte, consentendole di attribuire specifico rilievo, oltre che al prezzo, ad ulteriori elementi di valutazione quali il termine di esecuzione o di consegna, il costo di

utilizzazione, il valore tecnico, la qualità, il carattere estetico e funzionale, ovvero il servizio di assistenza successivo alla vendita. L'uso della trattativa privata dovrebbe invece essere fortemente ristretto e consentito unicamente al di sotto di determinate soglie di importo, ovvero in casi eccezionali e tassativamente indicati.

Viene infine sottolineata l'esigenza di un sistema di controlli esterni alle amministrazioni appaltanti e preferibilmente selettivi che, oltre ad assicurare la regolarità delle procedure di aggiudicazione, permetta anche verifiche approfondite in merito alla congruità e ragionevolezza del prezzo in rapporto alla natura e all'oggetto del contratto, nonché in merito al grado di corrispondenza tra l'importo iniziale di aggiudicazione e il costo finale complessivamente sostenuto dall'amministrazione. Parallelamente viene segnalata l'opportunità di un coordinamento degli organismi di controllo con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ogni qualvolta sia ipotizzabile la presenza di pratiche restrittive della concorrenza, vietate ai sensi degli articoli 2 e 3 della legge n. 287/90.

DISTRIBUZIONE COMMERCIALE

Nel gennaio 1993 l'Autorità ha presentato al Presidente del Consiglio un rapporto diretto a individuare e suggerire le azioni da promuovere per adeguare la normativa nazionale del settore della distribuzione commerciale al dettaglio ai principi della concorrenza.

La relazione contiene un'analisi della vigente disciplina del settore, caratterizzata rispetto a quelle dei principali paesi europei da maggiori restrizioni poste al libero funzionamento della concorrenza e, in particolare, da rilevanti vincoli amministrativi che ostacolano le possibilità di entrata di nuovi concorrenti nei mercati.

La normativa, che si fonda principalmente sulla legge 11 giugno 1971, n. 426, ed è stata solo parzialmente modificata dagli interventi di riforma dello scorso decennio, istituisce un sistema di pianificazione commerciale a livello locale. Per l'apertura di un esercizio commerciale al dettaglio è richiesto, oltre all'iscrizione al Registro degli esercenti il commercio (REC) tenuto dalle Camere di Commercio, l'ottenimento di un'autorizzazione amministrativa rilasciata a livello comunale, in alcuni casi subordinatamente a un nulla osta regionale, sulla base di appositi piani commerciali. L'autorizzazione è riferita a predeterminate Tabelle merceologiche.

I piani commerciali per il rilascio delle autorizzazioni vengono redatti a livello locale, attraverso un processo decisionale a cui partecipano le organizzazioni dei commercianti, con l'obiettivo di consentire un aumento del numero e della dimensione degli esercizi solo nella misura in cui ciò corrisponde a riconosciute esigenze del consumatore. Per i beni di largo e generale consumo i piani fissano nei diversi comuni i limiti massimi alla superficie globale della rete di vendita.

Nell'ultimo decennio il settore della distribuzione al dettaglio in Italia si è significativamente evoluto e modernizzato. Tuttavia, la struttura dei mercati risulta ancora caratterizzata da una maggiore frammentazione e da una minore disponibilità di esercizi della cosiddetta distribuzione moderna, in particolare supermercati e ipermercati, rispetto agli altri principali paesi europei. Inoltre, la struttura dell'offerta è ancora molto disomogenea all'interno del paese: a seconda del grado di restrittività con cui le amministrazioni locali hanno utilizzato gli strumenti di limitazione dell'entrata messi a loro disposizione dalla legge, in alcune aree è stata consentita una rapida e flessibile evoluzione dell'offerta, mentre in altre la struttura commerciale rimane di tipo fortemente tradizionale.

Il vigente sistema normativo, limitando le possibilità di entrata nei mercati e la libertà di scelta della scala produttiva e della gamma di prodotti venduti, impedisce il pieno operare della concorrenza intesa come stimolo all'adozione delle forme produttive e delle localizzazioni più efficienti a vantaggio dei consumatori. Inoltre, l'attuale sistema di regolamentazione è esposto all'influenza di interessi particolaristici, non conformi ad esigenze di interesse generale.

Per adeguare ai principi della concorrenza la normativa, anche alla luce delle principali esperienze estere, l'Autorità ritiene indispensabile eliminare dall'ordinamento le disposizioni della legge n. 426/71 e del suo regolamento di attuazione volte a determinare a livello amministrativo l'equilibrio tra la domanda e l'offerta dei servizi commerciali secondo un'impostazione di regolamentazione strutturale dei mercati. L'eliminazione del sistema di pianificazione commerciale è pienamente compatibile con il mantenimento e lo sviluppo degli interventi di programmazione urbanistica delle amministrazioni locali, giustificabili in base ad esigenze di interesse generale (tutela dei centri storici, controllo del traffico, esigenze di parcheggio, predisposizione di infrastrutture).

Riguardo ai vincoli alla gamma di prodotti che possono essere venduti dai singoli esercizi commerciali, verrebbe meno l'esigenza di collegare, come avviene nell'attuale ordinamento, l'autorizzazione amministrativa a specifiche Tabelle merceologiche: l'esercente dovrebbe essere sistematicamente autorizzato ad esercitare l'attività commerciale per tutti i prodotti per cui è dotato di iscrizione al REC, fermo restando ovviamente il rispetto delle disposizioni in materia di igiene e sanità.

L'Autorità ha tenuto a sottolineare che l'applicazione delle norme della legge n. 287/90 in materia di operazioni di concentrazione, intese e abuso di posizione dominante consente che all'evoluzione della struttura dei mercati conseguente alla suggerita liberalizzazione non corrisponda una riduzione del grado di concorrenza a danno dei consumatori.

Ciò premesso, l'Autorità ha presentato alcune specifiche proposte riguardo alle linee guida da seguire nella riforma della normativa del settore della distribuzione al dettaglio, suggerendo tra l'altro:

a) la massima semplificazione e trasparenza delle procedure per l'iscrizione al REC. In particolare l'iscrizione dovrebbe essere resa più rapida attraverso un'applicazione del principio del silenzio-assenso. Inoltre, per ridurre gli ostacoli amministrativi alla modifica o all'ampliamento da parte degli esercenti della gamma di prodotti venduti sarebbe necessaria la maggiore aggregazione possibile dei gruppi merceologici per i quali è disposta l'iscrizione al REC, mantenendo particolare attenzione soltanto per i rivenditori di prodotti che hanno attinenza ad aspetti relativi alla salute, alla sicurezza e all'informazione dei consumatori;

b) la completa abrogazione delle disposizioni relative alla programmazione commerciale e connesse all'obiettivo di predeterminare la struttura dell'offerta nel mercato;

c) il mantenimento di un obbligo di comunicazione dell'apertura, dell'ampliamento e del trasferimento di esercizi commerciali alle competenti autorità amministrative locali, soltanto ai fini dello svolgimento dei rimanenti compiti di queste ultime, in particolare connessi ad accertare la conformità della domanda ai regolamenti di polizia urbana e, per quanto riguarda le Regioni, alle linee di urbanistica commerciale. Non sarebbe peraltro più possibile per le amministrazioni non accogliere una domanda in base a considerazioni relative alla struttura del mercato (c.d. autorizzazione "dovuta"). Secondo l'impostazione proposta, le linee di urbanistica commerciale delle Regioni non dovrebbero più fare alcun riferimento ad esigenze di regolamentazione strutturale, ma corrispondere esclusivamente ad esigenze di tipo urbanistico. In prospettiva, si dovrebbe realizzare una loro piena integrazione nell'ambito dei piani urbanistici e dei connessi procedimenti amministrativi;

d) il mantenimento dei vincoli alla destinazione d'uso che limitano la fungibilità delle aree destinabili ad attività commerciali con aree destinabili ad altre attività solo laddove essi siano giustificati da precise e specifiche esigenze di carattere generale, in modo da limitare la possibilità di un utilizzo distorto degli strumenti urbanistici al fine di ostacolare l'accesso ai mercati della distribuzione;

e) la semplificazione del procedimento amministrativo connesso alla comunicazione dell'apertura, dell'ampliamento o del trasferimento degli esercizi di vendita e alle autorizzazioni al commercio su aree pubbliche, sulla base dei principi introdotti nell'ordinamento italiano con la legge 7 agosto 1990, n. 241.

Per quanto riguarda gli orari di vendita, la normativa italiana si situa attualmente ad un livello intermedio tra le normative europee in termini di vincoli al funzionamento del mercato. L'orario di apertura dei negozi costituisce una delle dimensioni, oltre al prezzo e alle caratteristiche del servizio, rispetto alle quali può realizzarsi una concorrenza tra gli esercenti. Proseguendo nella direzione già tracciata in Italia nello scorso decennio da alcuni interventi legislativi con i quali sono state poste le linee fondamentali per una riduzione dei vincoli in materia di orari di vendita (D.P.C.M. 30 aprile 1983 e legge 27 marzo 1987, n. 121) sarebbe possibile accrescere, attraverso un'ulteriore liberalizzazione, le possibilità di concorrenza nel settore, con rilevanti benefici per i consumatori.

Una prima possibilità di intervento consisterebbe nell'eliminare l'obbligo di uniformità della mezza giornata di chiusura infrasettimanale per gli esercizi appartenenti allo stesso settore merceologico (ad esempio per gli esercizi della distribuzione alimentare). In secondo luogo, si potrebbe eliminare la possibilità per le amministrazioni locali di anticipare l'orario di chiusura obbligatoria giornaliera degli esercizi commerciali rispetto all'ora massima fissata dalla legge.

Più in generale, per ampliare l'area di operatività del mercato si dovrebbe proseguire nella direzione tracciata dalla legge n. 121/87, rendendo progressivamente meno restrittivi i vincoli imposti dalla legge sugli orari in cui è consentita la vendita, anche avvalendosi dell'esperienza delle località ad economia turistica, per le quali la normativa già prevede una maggiore flessibilità.

1. Sentenza 5 dicembre 1989, causa 3/88.

2. Ordinanza del Presidente della Corte di Giustizia del 31 gennaio 1992, causa 279/91.

5

INTERVENTI DI SEGNALAZIONE E ATTIVITÀ CONSULTIVA AI SENSI DEL TITOLO III DELLA LEGGE

L'ESERCIZIO DEI POTERI CONSULTIVI DELL'AUTORITÀ

Durante l'anno trascorso l'Autorità ha intensificato l'esercizio dei poteri di segnalazione e consultivi ad essa attribuiti dalla legge n. 287/90 al fine di garantire una più completa ed efficace tutela della concorrenza e volti ad evitare che il corretto funzionamento del mercato sia ostacolato da norme di legge o di regolamento o da provvedimenti amministrativi di carattere generale.

Tali competenze e funzioni rispondono nel complesso ad una visione più ampia e generale della politica di tutela della concorrenza, che evidentemente trascende l'ambito pur essenziale del controllo delle pratiche anticoncorrenziali e richiede in misura crescente, anche sul piano istituzionale e normativo, una sostanziale coerenza di obiettivi e di comportamenti.

In questa prospettiva e compatibilmente con le risorse disponibili, l'Autorità si propone pertanto un sempre maggiore impegno nella individuazione delle distorsioni concorrenziali derivanti dalla normativa vigente o in via di formazione, nonché nella indicazione delle iniziative necessarie per rimuovere o prevenire tali distorsioni.

Va anche rilevato che l'intervento dell'Autorità riguardo alla normativa, effettuato al fine di promuovere la concorrenza, in numerosi casi anticipa a livello nazionale interventi comunitari diretti a garantire il rispetto del Trattato di Roma e il corretto recepimento delle direttive che liberalizzano alcuni settori. Da questo punto di vista l'attività di segnalazione e consultiva dell'Autorità, favorendo un tempestivo adeguamento dei mercati italiani alle evoluzioni in corso a livello comunitario, può costituire un importante stimolo allo sviluppo della competitività delle imprese nazionali.

Nel 1992 e nei primi tre mesi del 1993 sono stati effettuati interventi ai sensi degli artt. 21 e 22 della legge in merito alle procedure di affidamento del sistema di automazione del lotto, ai settori dell'assicurazione per la responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli a motore, del trasporto marittimo e delle telecomunicazioni, e all'Albo Nazionale dei Costruttori.

Inoltre, su richiesta delle Commissioni riunite V, VI e X della Camera dei Deputati (Bilancio, Finanze e Attività Produttive), nel dicembre 1992 l'Autorità si è espressa in merito al Programma di riordino delle partecipazioni statali predisposto dal Ministro del Tesoro in attuazione dell'art. 16 della legge 8 agosto 1992, n. 359.

Sempre nell'ambito delle attività di segnalazione e consultiva dell'Autorità si collocano le due relazioni, presentate al Presidente del Consiglio dei Ministri ai sensi dell'art. 24 della legge n. 287/90, volte a suggerire come rendere compatibile con i principi della

concorrenza la normativa nazionale in materia di appalti pubblici e di distribuzione commerciale.

Gli interventi di segnalazione e consultivi dell'Autorità sono illustrati nel dettaglio nei successivi paragrafi.

INTERVENTI AI SENSI DEGLI ARTT.21 E 22

Affidamento del sistema di automazione del lotto

Ai sensi degli artt. 21 e 22 della legge, nel giugno 1992 l'Autorità ha inviato al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Presidente del Senato una segnalazione relativa alla procedura di affidamento del sistema di automazione del lotto, valutando le norme concernenti la materia (art. 7 del decreto legge 26 maggio 1992, n. 298; art. 7 del relativo disegno di legge di conversione, A.S. n. 278) non coerenti con i principi generali della tutela della concorrenza.

Secondo la normativa vigente il Ministero delle Finanze, al quale è affidato il servizio del gioco del lotto, può trasferire mediante concessione la gestione del gioco del lotto automatizzato solo a società a prevalente capitale pubblico. Ciò costituisce una ingiustificata discriminazione a danno delle società a capitale privato e contrasta con la giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee¹. Una norma che comporti tale discriminazione appare ancor più ingiustificata ove si consideri che la legge 19 febbraio 1992, n. 142 (legge comunitaria per il 1991) ha abrogato tutte le disposizioni in materia di appalti di forniture nel settore dell'informatica che prevedevano come condizione per la partecipazione alla gara la natura di società a prevalente partecipazione statale.

L'Autorità ha inoltre rilevato che la normativa affida direttamente la gestione del sistema di automazione del gioco del lotto, senza che sia previsto alcun tipo di gara pubblica, ad un soggetto determinato (il consorzio Lottomatica), selezionato tra l'altro in base a un procedimento amministrativo rispetto al quale un'ordinanza della Corte di Giustizia ha rilevato alcuni profili di illegittimità². Nella segnalazione l'Autorità ha sottolineato che sarebbe stato opportuno procedere all'indizione di una nuova gara che consentisse a tutti i soggetti qualificati di concorrere per l'aggiudicazione della prestazione richiesta dall'amministrazione.

Assicurazione R.C. Auto

Nel dicembre 1992 è stata effettuata una segnalazione, ai sensi dell'art. 22 della legge, ai Presidenti della Camera e del Senato e al Ministro dell'Industria in merito ad un disegno di legge all'esame della X Commissione Permanente del Senato, recante "modificazioni alla disciplina dell'assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti e altre norme in materia di assicurazioni private" (Atto Senato n. 1).

La segnalazione si è incentrata sul meccanismo di determinazione delle tariffe delle polizze di assicurazione della responsabilità civile per i danni derivanti dalla circolazione di veicoli a motore, previsto dall'art. 4 del citato disegno di legge. L'Autorità ha infatti ritenuto che la disposizione in oggetto, pur rappresentando un progresso rispetto alla normativa vigente (art. 11 della legge 24 dicembre 1969, n. 990) non fosse adeguatamente coerente con i principi generali della tutela della concorrenza delineati dalla legge n. 287/90 e con le indicazioni che riguardo a questo specifico settore provengono dalla normativa comunitaria.

In primo luogo, l'art. 4 prevede che le tariffe siano calcolate dalle compagnie sulla base dei premi puri indicati dall'apposita Commissione ministeriale e siano soggette ad un controllo preventivo da parte dell'Isvap, che ne esamina la compatibilità con le esigenze di tutela della stabilità degli operatori.

Tali disposizioni non sembrano del tutto conformi al regime di libera prestazione dei servizi assicurativi previsto dalla normativa comunitaria.

In particolare, la Direttiva n. 92/49 adottata dal Consiglio delle Comunità Europee il 18 luglio 1992 impone l'eliminazione delle norme di controllo tariffario vigenti in vari Stati membri e della comunicazione sistematica delle tariffe alle autorità di vigilanza, ritenendo che tali disposizioni possano costituire una forma di protezione dei mercati nazionali.

L'obiettivo della tutela della stabilità delle compagnie, peraltro, è perseguibile con strumenti prudenziali, quali i coefficienti di solvibilità, che introducono minori limitazioni della concorrenza rispetto al previsto sistema di controlli amministrativi sulle tariffe. Dato che tali strumenti sono già operativi, non si ravvisa alcuna giustificazione per il regime di controllo tariffario introdotto dal disegno di legge, anche considerato che tale regime dovrà comunque essere disapplicato dal luglio 1994, quando entrerà in vigore la menzionata direttiva comunitaria.

È stato inoltre rilevato che il citato disegno di legge prevede una comunicazione preventiva all'Autorità garante della concorrenza e del mercato delle tariffe applicate dalle singole imprese; tale disposizione sembrerebbe implicitamente comportare un assenso dell'Autorità in merito al livello delle tariffe. Ciò appare in contrasto con lo spirito della legge n. 287/90: il controllo preventivo dei prezzi non può infatti essere certamente considerato uno strumento della politica della concorrenza.

Infine sono state espresse perplessità riguardo a un emendamento proposto dalla Commissione in sede referente, secondo cui il Ministero dell'Industria determina con proprio decreto i limiti minimi delle provvigioni da corrispondere agli agenti. Dato che tali provvigioni rappresentano una quota rilevante del premio commerciale della polizza assicurativa, tale previsione comporta il rischio di limitare fortemente i possibili benefici per i consumatori della liberalizzazione promossa a livello comunitario. La natura obbligatoria dell'assicurazione per la responsabilità civile dei veicoli, inoltre, determinando una forte riduzione dei costi degli agenti, non giustifica in alcun modo la fissazione di limiti minimi di provvigione in deroga ai principi generali della tutela della concorrenza.

Trasporto marittimo

Nel gennaio 1993, l'Autorità ha inviato al Presidente del Consiglio dei Ministri, ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato e al Ministro della Marina Mercantile una segnalazione in base all'art. 21 della legge riguardo al mercato dei servizi di linea di trasporto merci internazionale, denunciando distorsioni della concorrenza derivanti dagli aiuti finanziari concessi alle imprese armatoriali di proprietà pubblica.

In particolare, l'Autorità si è soffermata sull'applicazione della vigente normativa (legge 17 dicembre 1990, n. 383), che prevede per il Ministero della Marina Mercantile la facoltà di erogare fondi a favore di servizi di trasporto merci internazionale svolti da società del gruppo Finmare. Il finanziamento, pari a 50 miliardi di lire per ciascun anno nel quinquennio 1991-1995, viene ripartito tra le società di navigazione Italia e Lloyd Triestino.

L'Autorità ha inteso segnalare, in primo luogo, la distorsione concorrenziale dovuta all'erogazione di fondi statali a vantaggio esclusivo delle imprese pubbliche armatoriali e il conseguente effetto discriminatorio nei confronti degli operatori privati che svolgono le stesse attività. In secondo luogo, l'Autorità ha riscontrato che nei casi di applicazione della normativa da essa esaminati non sembrano sussistere i presupposti richiesti per

l'erogazione dei fondi dalla legge n. 383/90, costituiti dall'indispensabilità del servizio per l'economia nazionale e dall'impossibilità di conseguire l'equilibrio economico di gestione.

In particolare, è da escludersi il carattere di indispensabilità del sovvenzionamento statale per l'esercizio di rotte su cui sono presenti diversi operatori italiani e esteri, pubblici e privati, in concorrenza tra loro. Inoltre, il fatto che su determinate rotte si registri la presenza pluriennale di armatori che non ricevono finanziamenti pubblici evidenzia la possibilità di operare in esse con una redditività sufficiente a conseguire l'equilibrio economico.

Alla luce di queste valutazioni l'Autorità, nell'auspicare una riconsiderazione dell'intera disciplina normativa degli aiuti alle imprese armatoriali pubbliche che eviti ingiustificate distorsioni nei mercati, si è riservata di intervenire direttamente sulla base dei poteri ad essa conferiti dal Titolo I della legge n. 287/90 laddove si ravvisino comportamenti lesivi della concorrenza da parte delle imprese del gruppo Finmare.

Servizi di telecomunicazione

Nel febbraio 1993, è stata effettuata una segnalazione ai sensi dell'art. 22 al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro per il Coordinamento delle Politiche Comunitarie e al Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni, in merito alla normativa di recepimento della Direttiva n. 90/388 CEE in tema di concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazione.

L'Autorità ha sottolineato che il corretto recepimento nell'ordinamento italiano della Direttiva n. 90/388 e dei principi che la sostengono ha un'importanza fondamentale per l'introduzione di una maggiore concorrenza nel settore delle telecomunicazioni.

La Direttiva introduce infatti una vasta liberalizzazione del settore, da cui restano esclusi soltanto la telefonia vocale, il servizio telex, la radiotelefonía mobile, il radioavviso e le telecomunicazioni via satellite.

In tale contesto, l'Autorità ha rilevato che lo schema di decreto legislativo per il recepimento della Direttiva, predisposto dal Governo ai sensi dell'art. 72 della legge comunitaria per il 1991, nella sua versione originaria presentava alcune disposizioni divergenti dalle indicazioni generali contenute nella Direttiva, sollevando perplessità sotto il profilo della tutela della concorrenza e del mercato.

In particolare, dall'art. 9 dello schema di decreto emergeva in maniera implicita che la rivendita di capacità trasmissiva era consentita solo sui collegamenti diretti destinati all'offerta al pubblico di servizi di telecomunicazione. Ciò lasciava intendere che la rivendita di capacità trasmissiva su linee affittate non fosse di per sé liberalizzata. Tuttavia tale attività, consistendo parzialmente nella trasmissione di segnali sulla rete pubblica, costituisce un servizio di telecomunicazione ai sensi dell'art. 1 della Direttiva n. 90/388; infatti, il soggetto cedente deve trasmettere sulla linea affittata i segnali originati presso i suoi clienti.

In proposito, si è rilevato che l'art. 2 della Direttiva abolisce in generale ogni diritto esclusivo per i servizi di telecomunicazione e ogni eccezione va interpretata restrittivamente. Una delle eccezioni, indicata all'art. 3 della Direttiva, riguarda la rivendita di capacità trasmissiva su linee affittate per il servizio di trasmissione dati, ma essa è prevista soltanto sino alla fine del 1992. La rivendita di capacità per altri scopi è, viceversa, liberalizzata ai sensi della Direttiva già dal 10 gennaio 1991. L'unica eccezione che rimane riguarda la telefonia vocale, oltretutto definita in modo restrittivo. Pertanto, la semplice rivendita di capacità trasmissiva, essendo un servizio di telecomunicazione che non rientra tra le eccezioni previste dalla Direttiva n. 90/388, è liberalizzata. Su questa base, l'Autorità ha suggerito di eliminare l'art. 9 del decreto.

È stato inoltre rilevato che il decreto prevedeva per il gestore pubblico procedure estremamente semplificate per l'offerta di servizi di telecomunicazione. L'Autorità ha

sottolineato che tale trattamento di favore non è compatibile con gli artt. 2 e 6 della Direttiva, che dispongono l'eliminazione di ogni forma di discriminazione tra i prestatori di servizi di telecomunicazione, compresi i gestori della rete pubblica, con riferimento alle condizioni di utilizzazione della rete. Sempre al fine di garantire un'effettiva parità di trattamento per tutti i fornitori del servizio, l'Autorità ha infine auspicato che non venga attribuita al gestore della rete pubblica alcuna discrezionalità nella regolazione degli accessi alla rete e ha espresso alcuni suggerimenti specifici volti ad assicurare che le autorizzazioni all'accesso alla rete siano concesse in tempi rapidi e in base a criteri oggettivi e non discriminatori.

Albo Nazionale dei Costruttori

Nel marzo 1993, l'Autorità ha trasmesso al Ministro dei Lavori Pubblici un parere, richiesto dallo stesso Ministro ai sensi dell'art. 22 della legge, in merito ai possibili effetti distorsivi della concorrenza derivanti dall'istituto dell'Albo Nazionale dei Costruttori, così come disciplinato dalla legge 10 febbraio 1962, n. 57, e successive modificazioni.

Al riguardo, è stata in primo luogo rilevata la sostanziale inidoneità dell'attuale sistema di certificazione a garantire della qualificazione delle imprese partecipanti alle gare per l'assegnazione di appalti di opere pubbliche. È stato osservato, in particolare, che in assenza di specifici interventi di aggiornamento periodico degli elenchi l'iscrizione all'Albo è spesso conservata indipendentemente da un puntuale controllo circa l'effettiva permanenza dei corrispondenti requisiti di idoneità, peraltro non adeguatamente rivisti nel tempo. In quanto tale, lo strumento non consente pertanto di assicurare un sufficiente grado di corrispondenza tra il possesso dell'iscrizione e la reale affidabilità tecnica ed economico-finanziaria delle imprese.

Si è inoltre sottolineato che l'estrema lunghezza dei tempi necessari per l'espletamento delle procedure di iscrizione introduce, di fatto, un meccanismo di restrizione delle opportunità di accesso di nuovi operatori nel settore, sostanzialmente arbitrario e discriminatorio. Il sistema, quindi, oltre a generare concrete ma ingiustificate rendite di posizione a vantaggio delle imprese già iscritte, tende nel complesso a produrre effetti distorsivi sulle procedure di selezione preventiva delle imprese e quindi sulle condizioni di concorrenza in sede di aggiudicazione dei contratti.

È stato del resto osservato che la concreta utilità dell'Albo rispetto a finalità di tutela e di garanzia dell'Amministrazione risulta ulteriormente circoscritta dal regolamento adottato con D.P.C.M. 10 gennaio 1991, n. 55 per garantire l'omogeneità dei comportamenti delle stazioni committenti relativamente ai contenuti dei bandi e degli avvisi di gara. Per l'accertamento dell'idoneità tecnica ed economica delle imprese, il citato regolamento prevede infatti il possesso di requisiti ben più articolati oltre alla semplice iscrizione all'Albo, la cui sufficienza, ai fini dell'ammissione alle gare, resta limitata ai soli appalti di lavori di importo pari o inferiore ad un milione di ECU.

Si è infine ritenuto opportuno segnalare che l'interesse pubblico alla regolare e corretta esecuzione delle opere da parte delle imprese può trovare migliore tutela mediante l'imposizione, a carico dell'appaltatore, dell'obbligo di fornire all'Amministrazione specifiche garanzie fideiussorie, assicurative o bancarie, dirette a coprire gli oneri derivanti dal mancato o inesatto adempimento degli obblighi contrattuali ed estinguibili solo ad avvenuta approvazione del collaudo. L'impiego di tali garanzie consentirebbe tra l'altro di affidare almeno in parte al mercato una funzione di controllo circa il grado di accuratezza dei progetti e la qualificazione tecnica e finanziaria delle imprese incaricate della loro realizzazione. In quanto solidalmente responsabili, gli istituti assicurativi e bancari verrebbero infatti ad assumere un interesse immediato e diretto alla preliminare ed attenta valutazione del lavoro progettuale, alla scrupolosa selezione delle imprese, nonché al

costante monitoraggio dei comportamenti di queste ultime durante l'intero svolgimento del rapporto contrattuale.

PRIVATIZZAZIONI

Su richiesta delle Commissioni riunite V, VI e X della Camera dei Deputati (Bilancio, Finanze e Attività Produttive), l'Autorità è intervenuta nel dibattito riguardante il Programma di riordino delle partecipazioni statali predisposto dal Ministro del Tesoro in attuazione dell'art. 16 della legge 8 agosto 1992, n. 359.

Nel documento trasmesso alle competenti Commissioni parlamentari è stata in particolare sottolineata l'esigenza di orientare il processo di riordino in direzione di un sostanziale rafforzamento delle garanzie e dei meccanismi concorrenziali all'interno dell'economia nazionale, in continuità con gli indirizzi introdotti nell'ordinamento italiano con l'adozione della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

La presenza di condizioni concorrenziali, infatti, non solo costituisce la migliore garanzia di un'efficiente allocazione delle risorse e di un'adeguata tutela degli interessi dei consumatori, ma è anche funzionale al perseguimento degli obiettivi di un recupero di efficienza gestionale da parte delle imprese pubbliche e di un rafforzamento strutturale e non transitorio della competitività del sistema economico nazionale.

In questa prospettiva è stata quindi segnalata l'opportunità di un'attenta e contestuale considerazione degli aspetti di promozione e di tutela della concorrenza in sede di definizione dei criteri e delle concrete modalità di attuazione del Programma di riordino.

Il primo di tali profili riguarda principalmente i mercati attualmente non operanti in condizioni concorrenziali, a causa di situazioni di monopolio legale, di barriere istituzionali all'entrata, di vincoli amministrativi o di situazioni di privilegio nell'assegnazione delle commesse pubbliche.

Con riferimento a questi mercati, è stato condiviso l'orientamento - espresso nel Programma e, in modo più dettagliato, nel Libro Verde sulle partecipazioni dello Stato predisposto dal Ministero del Tesoro - in direzione di una progressiva riduzione della protezione derivante dagli attuali regimi di riserva esclusiva e in favore del ripristino di condizioni concorrenziali, non solo attraverso politiche di liberalizzazione, ma anche mediante una revisione dei vigenti assetti e sistemi di regolamentazione.

Per i servizi in regime di concessione, quali ad esempio i trasporti aerei, la distribuzione idrica, la produzione, la trasmissione e la distribuzione di energia elettrica, il trasporto e la distribuzione di gas naturale e i servizi di telecomunicazione, è stata in particolare richiamata la necessità di valutare, anche sulla base delle esperienze di numerosi altri paesi, l'opportunità di una maggiore apertura alla concorrenza, non solo recependo passivamente gli orientamenti comunitari, ma anticipandoli laddove possibile e opportuno. In molti casi, infatti, grazie alle recenti trasformazioni tecnologiche, tali servizi potrebbero essere offerti da produttori indipendenti in concorrenza tra loro.

Inoltre, con riferimento ai sistemi di assegnazione delle concessioni, è stata rilevata la generale funzionalità delle procedure di asta rispetto alle finalità di promozione della concorrenza, sottolineando peraltro che tali strumenti possono assumere connotazioni differenti a seconda degli specifici obiettivi perseguiti. La procedura d'asta può infatti essere funzionale ad esigenze di massimizzazione delle entrate per lo Stato (quando l'aggiudicazione avviene in favore di chi offre il prezzo più alto), oppure può costituire un'alternativa alla regolamentazione dei prezzi del servizio (quando la concessione viene attribuita all'impresa che, a parità di altre condizioni, garantisce l'applicazione di minori prezzi per la fornitura del servizio all'utenza).

Parallelamente è stata anche sottolineata l'esigenza di una generale riconsiderazione dei criteri e delle modalità di regolamentazione, orientata ad introdurre, laddove possibile, una maggiore concorrenza e a garantire una più netta distinzione tra organismi di regolamentazione e imprese regolamentate.

Ferme restando le esigenze di promozione della concorrenza relativamente ai mercati in regime di monopolio o regolamentati, il documento ha inoltre richiamato la necessità di rendere il processo di riorganizzazione e dismissione delle partecipazioni statali pienamente compatibile con il mantenimento di un adeguato grado di concorrenza in tutti i settori e in particolare con le disposizioni della legge n. 287/90 e del Regolamento Cee n. 4064/89, volte ad impedire che operazioni di concentrazione, indipendentemente dalla natura pubblica o privata delle imprese interessate, comportino la costituzione o il rafforzamento di posizioni dominanti nei mercati tali da ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Sotto questo profilo, si è pertanto rilevata l'opportunità che, nella concreta definizione delle modalità di dismissione, un'adeguata considerazione venga rivolta alle possibilità di favorire lo sviluppo di un sistema produttivo articolato in una maggiore pluralità di soggetti imprenditoriali indipendenti, sia mediante l'apporto di capitali esteri, sia prevedendo, laddove opportuno, la possibilità di un preliminare frazionamento delle attività da collocare sul mercato. Non solo perché una soluzione di questo tipo consentirebbe il recupero di un maggiore grado di concorrenza nei mercati attualmente caratterizzati dalla presenza di imprese pubbliche in posizione dominante, ma anche in ragione del fatto che, su un piano più generale, non necessariamente una struttura industriale basata su un numero limitato di grandi gruppi dovrebbe essere considerata come quella maggiormente corrispondente alle esigenze di rafforzamento della concorrenzialità e del grado di democrazia economica nel paese.

Alcune perplessità sono state espresse in merito alla opportunità, prospettata nel Programma di riordino, di favorire contestualmente alla privatizzazione delle imprese pubbliche la costituzione di nuclei stabili di controllo delle imprese stesse. Le esigenze di stabilità degli assetti proprietari non dovrebbero infatti tradursi in una sostanziale rigidità degli assetti di controllo, anche perché, impedendo o limitando per periodi significativi il trasferimento del controllo delle imprese, si rischierebbe di compromettere l'effetto positivo, in termini di stimolo all'efficienza gestionale, derivante dalla possibilità di un cambiamento degli assetti proprietari. Inoltre, la costituzione di nuclei stabili di controllo potrebbe in alcuni casi favorire comportamenti collusivi da parte dei soggetti partecipanti, con eventuali riflessi anche su mercati distinti da quelli in cui opera l'impresa privatizzata.

Si è infine sottolineata la stretta connessione esistente tra gli obiettivi di tutela della concorrenza e l'imparzialità delle procedure e dei meccanismi di alienazione, al fine di garantire l'assoluta parità di trattamento dei potenziali acquirenti e di evitare discriminazioni che, laddove dirette a favorire talune imprese nazionali, risulterebbero oltretutto in contrasto sia con i principi generali dell'ordinamento comunitario, sia con le disposizioni del Trattato CEE in materia di aiuti di Stato.

APPALTI PUBBLICI

Sempre nell'ambito dell'esercizio dei propri poteri consultivi e di segnalazione, in conformità a quanto previsto dall'art. 24 della legge, nel luglio 1992 l'Autorità ha presentato al Presidente del Consiglio dei Ministri un *rapporto sul settore degli appalti pubblici*.

Il rapporto contiene un esame degli aspetti complessivamente più qualificanti della vigente normativa nazionale in materia di contrattazione pubblica e suggerisce le azioni da promuovere per adeguare tali norme ai principi della concorrenza.

Particolare attenzione è dedicata ai rapporti tra disciplina nazionale e comunitaria, e alle numerose difficoltà e resistenze che in questo settore ha incontrato l'adeguamento alle

norme comunitarie dirette ad imporre, all'interno dei singoli Stati membri, il rispetto di principi comuni di trasparenza e concorrenzialità in materia di procedure e criteri di aggiudicazione delle commesse pubbliche e ad eliminare o ridurre, per questa via, la sostanziale compartimentazione dei relativi mercati nazionali.

Il rapporto si sofferma inoltre sull'analisi del sistema degli appalti pubblici vigente in Italia, evidenziandone i limiti e le carenze connessi all'estrema frammentazione, disorganicità e complessità dell'attuale quadro normativo, alla diffusa inosservanza e disapplicazione delle norme, all'inefficacia e lacunosità dei controlli, alla dispersione dei centri decisionali e di spesa, alle crescenti insufficienze organizzative e tecniche della Pubblica Amministrazione e all'uso spesso disinvolto di strumenti e procedure contrattuali - come nel caso degli affidamenti in concessione o mediante trattativa privata - sostanzialmente elusivi dei principi concorrenziali e delle garanzie di corretta e trasparente amministrazione delle risorse pubbliche.

Il complesso intreccio di tali fattori mette in luce la realtà di un sistema estremamente inefficiente, caratterizzato - soprattutto nel settore delle opere pubbliche - da un progressivo scadimento del livello qualitativo del lavoro progettuale, che l'amministrazione è sempre meno in grado di assolvere direttamente o almeno di controllare, e dal corrispondente aumento del numero di appalti aggiudicati sulla base di semplici progetti preliminari o di massima. In assenza di progetti ben definiti e realmente eseguibili, il ricorso alle varianti in corso d'opera assume così frequenze patologiche, rendendo assolutamente incerti tempi e costi di realizzazione degli interventi e falsando, di fatto, l'esito stesso delle gare; il rispetto delle procedure concorsuali finisce infatti per avere una valenza puramente formale in quanto la possibilità di recuperare successivamente i ribassi di prezzo praticati in sede di gara incentiva le imprese alla formulazione di offerte che spesso non hanno alcuna seria corrispondenza con i costi effettivamente attesi per l'esecuzione dei contratti.

A ciò si aggiungono le distorsioni prodotte dal ripetuto ricorso a criteri matematici e statistici per la selezione delle offerte e l'individuazione, ed automatica esclusione, di quelle anormalmente basse; criteri che non garantiscono in alcun modo l'amministrazione circa l'affidabilità dei contraenti e l'effettiva convenienza delle offerte, né escludono la possibilità di comportamenti collusivi da parte delle imprese, diretti ad accrescere gli oneri a carico del committente pubblico.

Ulteriori distorsioni del confronto concorrenziale risultano dalla crescente proliferazione di figure concessorie (le c.d. concessioni di sola costruzione) solo marginalmente distinguibili dall'appalto, favorita in larga parte da una episodica e disordinata legislazione nazionale e regionale principalmente orientata dall'esigenza di delimitare in tal modo l'area di scelta del contraente garantendo a determinate imprese o categorie di imprese, soprattutto quelle a partecipazione statale, specifiche posizioni di privilegio nell'assegnazione delle commesse pubbliche.

Diffuse e persistenti sono inoltre le irregolarità connesse al frazionamento artificioso degli appalti, alla omessa o insufficiente pubblicità dei bandi di gara, alla fissazione di requisiti di idoneità tecnica ed economica non commisurati all'oggetto e all'effettivo valore del contratto o al ricorso ingiustificato alla trattativa privata; fenomeni che in larga misura traggono sostegno dalla complessiva inadeguatezza dei controlli amministrativi - che nel nostro paese risultano particolarmente numerosi, spesso eccessivamente macchinosi, talvolta inutilmente ripetitivi, ma di solito scarsamente funzionali e penetranti - e dalla ridotta efficacia degli strumenti di tutela giuridica degli operatori.

Tenuto conto di tali elementi e degli obiettivi generali indicati dall'art. 24 della legge, il rapporto suggerisce in modo esplicito l'opportunità di una revisione complessiva

dell'attuale normativa in tema di contrattazione pubblica, volta a restituire coerenza ed organicità alla materia in un quadro di più sicure ed efficaci garanzie di trasparenza ed imparzialità in ordine all'esercizio di attività e poteri amministrativi destinati ad influenzare in misura rilevante il corretto funzionamento del mercato e l'adeguata tutela della libertà di concorrenza delle imprese.

A tale scopo il rapporto contiene una serie di indicazioni propositive in merito ai possibili criteri e indirizzi generali di un intervento di riforma normativa fondamentalmente orientato ad assicurare la salvaguardia dell'interesse pubblico e il rispetto di idonee garanzie concorrenziali nell'aggiudicazione dei contratti.

Particolare rilievo, in proposito, assumono innanzitutto i principi generali del necessario ricorso alla gara, della obbligatoria e completa pubblicità dei bandi e degli avvisi e della adeguata e tempestiva diffusione delle informazioni relative alle caratteristiche essenziali degli appalti da attribuire e agli esiti delle procedure già espletate. Ne consegue l'esclusione di ogni possibilità di determinazione *ex lege* del contraente e la parallela eliminazione dei regimi preferenziali costituiti dal legislatore, nazionale o regionale, a favore di imprese o categorie di imprese individuate in base al criterio della nazionalità o della prevalente partecipazione pubblica al capitale.

Al fine di evitare gli abusi connessi ad una utilizzazione sostanzialmente strumentale dell'istituto concessorio, il ricorso alla concessione di opere pubbliche dovrebbe inoltre essere limitato, in conformità alla corrispondente disciplina comunitaria, alle sole ipotesi in cui il corrispettivo delle attività svolte dal concessionario è rappresentato, in tutto o in parte, dai proventi della gestione dell'opera realizzata; andrebbero quindi escluse tutte le altre forme di concessione a costruire non accompagnate dalla gestione, che dovrebbero essere espressamente equiparate all'appalto e come tali regolate.

In terzo luogo, la possibilità di indire una gara dovrebbe essere inderogabilmente condizionata all'esistenza di un progetto esecutivo e di una adeguata copertura finanziaria. La fase progettuale dovrebbe essere chiaramente separata da quella esecutiva e, in assenza di un progetto direttamente predisposto dall'amministrazione, formare oggetto di un distinto rapporto giuridico. Si verrebbero così a limitare i rischi del ricorso artificioso al meccanismo delle varianti in corso d'opera, le quali dovrebbero essere ammesse solo in casi di particolare e comprovata necessità ed entro limiti massimi predeterminati in rapporto al valore del contratto, prevedendo altresì uno specifico concorso dell'appaltatore agli eventuali maggiori costi di esecuzione. Progettista ed appaltatore dovrebbero inoltre essere tenuti a fornire apposite garanzie fideiussorie, assicurative o bancarie, relativamente all'esatto adempimento dei rispettivi obblighi contrattuali.

Procedure e criteri di qualificazione delle imprese e di aggiudicazione dei contratti dovrebbero rispondere prioritariamente a obiettivi ed esigenze di trasparenza e concorrenzialità. In questo senso il rapporto segnala l'opportunità di attribuire esplicita rilevanza normativa ai rapporti di controllo e di collegamento eventualmente esistenti tra le imprese partecipanti alle gare, al fine di garantire comunque l'effettiva indipendenza dei concorrenti. Inoltre, l'assegnazione dei contratti dovrebbe preferibilmente avvenire mediante procedure aperte e sulla base del solo criterio del prezzo più basso; le procedure ristrette dovrebbero pertanto venire limitate ai casi in cui la natura delle prestazioni contrattuali renda opportuno un diretto contributo delle imprese concorrenti in ordine alla definizione degli aspetti progettuali e, conseguentemente, una selezione basata sul criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa che permette all'amministrazione un apprezzamento comparativo più completo circa la convenienza tecnica ed economica delle singole offerte, consentendole di attribuire specifico rilievo, oltre che al prezzo, ad ulteriori elementi di valutazione quali il termine di esecuzione o di consegna, il costo di

utilizzazione, il valore tecnico, la qualità, il carattere estetico e funzionale, ovvero il servizio di assistenza successivo alla vendita. L'uso della trattativa privata dovrebbe invece essere fortemente ristretto e consentito unicamente al di sotto di determinate soglie di importo, ovvero in casi eccezionali e tassativamente indicati.

Viene infine sottolineata l'esigenza di un sistema di controlli esterni alle amministrazioni appaltanti e preferibilmente selettivi che, oltre ad assicurare la regolarità delle procedure di aggiudicazione, permetta anche verifiche approfondite in merito alla congruità e ragionevolezza del prezzo in rapporto alla natura e all'oggetto del contratto, nonché in merito al grado di corrispondenza tra l'importo iniziale di aggiudicazione e il costo finale complessivamente sostenuto dall'amministrazione. Parallelamente viene segnalata l'opportunità di un coordinamento degli organismi di controllo con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ogni qualvolta sia ipotizzabile la presenza di pratiche restrittive della concorrenza, vietate ai sensi degli articoli 2 e 3 della legge n. 287/90.

DISTRIBUZIONE COMMERCIALE

Nel gennaio 1993 l'Autorità ha presentato al Presidente del Consiglio un rapporto diretto a individuare e suggerire le azioni da promuovere per adeguare la normativa nazionale del settore della distribuzione commerciale al dettaglio ai principi della concorrenza.

La relazione contiene un'analisi della vigente disciplina del settore, caratterizzata rispetto a quelle dei principali paesi europei da maggiori restrizioni poste al libero funzionamento della concorrenza e, in particolare, da rilevanti vincoli amministrativi che ostacolano le possibilità di entrata di nuovi concorrenti nei mercati.

La normativa, che si fonda principalmente sulla legge 11 giugno 1971, n. 426, ed è stata solo parzialmente modificata dagli interventi di riforma dello scorso decennio, istituisce un sistema di pianificazione commerciale a livello locale. Per l'apertura di un esercizio commerciale al dettaglio è richiesto, oltre all'iscrizione al Registro degli esercenti il commercio (REC) tenuto dalle Camere di Commercio, l'ottenimento di un'autorizzazione amministrativa rilasciata a livello comunale, in alcuni casi subordinatamente a un nulla osta regionale, sulla base di appositi piani commerciali. L'autorizzazione è riferita a predeterminate Tabelle merceologiche.

I piani commerciali per il rilascio delle autorizzazioni vengono redatti a livello locale, attraverso un processo decisionale a cui partecipano le organizzazioni dei commercianti, con l'obiettivo di consentire un aumento del numero e della dimensione degli esercizi solo nella misura in cui ciò corrisponde a riconosciute esigenze del consumatore. Per i beni di largo e generale consumo i piani fissano nei diversi comuni i limiti massimi alla superficie globale della rete di vendita.

Nell'ultimo decennio il settore della distribuzione al dettaglio in Italia si è significativamente evoluto e modernizzato. Tuttavia, la struttura dei mercati risulta ancora caratterizzata da una maggiore frammentazione e da una minore disponibilità di esercizi della cosiddetta distribuzione moderna, in particolare supermercati e ipermercati, rispetto agli altri principali paesi europei. Inoltre, la struttura dell'offerta è ancora molto disomogenea all'interno del paese: a seconda del grado di restrittività con cui le amministrazioni locali hanno utilizzato gli strumenti di limitazione dell'entrata messi a loro disposizione dalla legge, in alcune aree è stata consentita una rapida e flessibile evoluzione dell'offerta, mentre in altre la struttura commerciale rimane di tipo fortemente tradizionale.

Il vigente sistema normativo, limitando le possibilità di entrata nei mercati e la libertà di scelta della scala produttiva e della gamma di prodotti venduti, impedisce il pieno operare della concorrenza intesa come stimolo all'adozione delle forme produttive e delle localizzazioni più efficienti a vantaggio dei consumatori. Inoltre, l'attuale sistema di regolamentazione è esposto all'influenza di interessi particolaristici, non conformi ad esigenze di interesse generale.

Per adeguare ai principi della concorrenza la normativa, anche alla luce delle principali esperienze estere, l'Autorità ritiene indispensabile eliminare dall'ordinamento le disposizioni della legge n. 426/71 e del suo regolamento di attuazione volte a determinare a livello amministrativo l'equilibrio tra la domanda e l'offerta dei servizi commerciali secondo un'impostazione di regolamentazione strutturale dei mercati. L'eliminazione del sistema di pianificazione commerciale è pienamente compatibile con il mantenimento e lo sviluppo degli interventi di programmazione urbanistica delle amministrazioni locali, giustificabili in base ad esigenze di interesse generale (tutela dei centri storici, controllo del traffico, esigenze di parcheggio, predisposizione di infrastrutture).

Riguardo ai vincoli alla gamma di prodotti che possono essere venduti dai singoli esercizi commerciali, verrebbe meno l'esigenza di collegare, come avviene nell'attuale ordinamento, l'autorizzazione amministrativa a specifiche Tabelle merceologiche: l'esercente dovrebbe essere sistematicamente autorizzato ad esercitare l'attività commerciale per tutti i prodotti per cui è dotato di iscrizione al REC, fermo restando ovviamente il rispetto delle disposizioni in materia di igiene e sanità.

L'Autorità ha tenuto a sottolineare che l'applicazione delle norme della legge n. 287/90 in materia di operazioni di concentrazione, intese e abuso di posizione dominante consente che all'evoluzione della struttura dei mercati conseguente alla suggerita liberalizzazione non corrisponda una riduzione del grado di concorrenza a danno dei consumatori.

Ciò premesso, l'Autorità ha presentato alcune specifiche proposte riguardo alle linee guida da seguire nella riforma della normativa del settore della distribuzione al dettaglio, suggerendo tra l'altro:

a) la massima semplificazione e trasparenza delle procedure per l'iscrizione al REC. In particolare l'iscrizione dovrebbe essere resa più rapida attraverso un'applicazione del principio del silenzio-assenso. Inoltre, per ridurre gli ostacoli amministrativi alla modifica o all'ampliamento da parte degli esercenti della gamma di prodotti venduti sarebbe necessaria la maggiore aggregazione possibile dei gruppi merceologici per i quali è disposta l'iscrizione al REC, mantenendo particolare attenzione soltanto per i rivenditori di prodotti che hanno attinenza ad aspetti relativi alla salute, alla sicurezza e all'informazione dei consumatori;

b) la completa abrogazione delle disposizioni relative alla programmazione commerciale e connesse all'obiettivo di predeterminare la struttura dell'offerta nel mercato;

c) il mantenimento di un obbligo di comunicazione dell'apertura, dell'ampliamento e del trasferimento di esercizi commerciali alle competenti autorità amministrative locali, soltanto ai fini dello svolgimento dei rimanenti compiti di queste ultime, in particolare connessi ad accertare la conformità della domanda ai regolamenti di polizia urbana e, per quanto riguarda le Regioni, alle linee di urbanistica commerciale. Non sarebbe peraltro più possibile per le amministrazioni non accogliere una domanda in base a considerazioni relative alla struttura del mercato (c.d. autorizzazione "dovuta"). Secondo l'impostazione proposta, le linee di urbanistica commerciale delle Regioni non dovrebbero più fare alcun riferimento ad esigenze di regolamentazione strutturale, ma corrispondere esclusivamente ad esigenze di tipo urbanistico. In prospettiva, si dovrebbe realizzare una loro piena integrazione nell'ambito dei piani urbanistici e dei connessi procedimenti amministrativi;

d) il mantenimento dei vincoli alla destinazione d'uso che limitano la fungibilità delle aree destinabili ad attività commerciali con aree destinabili ad altre attività solo laddove essi siano giustificati da precise e specifiche esigenze di carattere generale, in modo da limitare la possibilità di un utilizzo distorto degli strumenti urbanistici al fine di ostacolare l'accesso ai mercati della distribuzione;

e) la semplificazione del procedimento amministrativo connesso alla comunicazione dell'apertura, dell'ampliamento o del trasferimento degli esercizi di vendita e alle autorizzazioni al commercio su aree pubbliche, sulla base dei principi introdotti nell'ordinamento italiano con la legge 7 agosto 1990, n. 241.

Per quanto riguarda gli orari di vendita, la normativa italiana si situa attualmente ad un livello intermedio tra le normative europee in termini di vincoli al funzionamento del mercato. L'orario di apertura dei negozi costituisce una delle dimensioni, oltre al prezzo e alle caratteristiche del servizio, rispetto alle quali può realizzarsi una concorrenza tra gli esercenti. Proseguendo nella direzione già tracciata in Italia nello scorso decennio da alcuni interventi legislativi con i quali sono state poste le linee fondamentali per una riduzione dei vincoli in materia di orari di vendita (D.P.C.M. 30 aprile 1983 e legge 27 marzo 1987, n. 121) sarebbe possibile accrescere, attraverso un'ulteriore liberalizzazione, le possibilità di concorrenza nel settore, con rilevanti benefici per i consumatori.

Una prima possibilità di intervento consisterebbe nell'eliminare l'obbligo di uniformità della mezza giornata di chiusura infrasettimanale per gli esercizi appartenenti allo stesso settore merceologico (ad esempio per gli esercizi della distribuzione alimentare). In secondo luogo, si potrebbe eliminare la possibilità per le amministrazioni locali di anticipare l'orario di chiusura obbligatoria giornaliera degli esercizi commerciali rispetto all'ora massima fissata dalla legge.

Più in generale, per ampliare l'area di operatività del mercato si dovrebbe proseguire nella direzione tracciata dalla legge n. 121/87, rendendo progressivamente meno restrittivi i vincoli imposti dalla legge sugli orari in cui è consentita la vendita, anche avvalendosi dell'esperienza delle località ad economia turistica, per le quali la normativa già prevede una maggiore flessibilità.

1. Sentenza 5 dicembre 1989, causa 3/88.

2. Ordinanza del Presidente della Corte di Giustizia del 31 gennaio 1992, causa 279/91.

6

RAPPORTI INTERNAZIONALI

Nel presente capitolo sono illustrati i rapporti dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato con gli organismi delle Comunità europee e le principali evoluzioni della politica comunitaria della concorrenza durante l'anno trascorso. Inoltre, viene brevemente descritta l'attività in materia di concorrenza realizzata presso l'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico-OCSE e presso il gruppo intergovernativo di esperti sulle pratiche commerciali restrittive della commissione delle Nazioni Unite per gli Scambi Commerciali e lo Sviluppo Economico-UNCTAD.

RAPPORTI CON GLI ORGANISMI COMUNITARI

L'esigenza di sviluppare i rapporti di collaborazione tra le Autorità nazionali e la Direzione Generale della Commissione CEE competente in materia di concorrenza (DG IV) è stata riaffermata in occasione dell'incontro tra i Direttori Generali delle Autorità di tutela della concorrenza dei paesi membri e i dirigenti della DG IV, che si è svolto il 29 settembre 1992 a Bruxelles. In tale sede si è discusso circa la necessità di riconoscere il carattere sempre più transnazionale delle imprese alla luce dell'apertura dei mercati nazionali nel processo di creazione di un mercato unico di dimensione comunitaria. In conseguenza si è ribadita l'opportunità di dare vita a una sempre più stretta collaborazione tra le singole Autorità di vigilanza nazionali e la Commissione CEE.

La Commissione si è poi soffermata sulle conseguenze che possono derivare sull'attività volta a garantire un'adeguata tutela della concorrenza dall'istituzione dello Spazio Economico Europeo. Al riguardo sono stati illustrati la decisione di estendere l'ambito di applicazione della normativa comunitaria al fine di creare identiche condizioni di concorrenza su tutta l'area interessata e il progetto di costituzione di una Autorità di vigilanza EFTA responsabile del controllo sulle pratiche anticoncorrenziali, sulle operazioni di concentrazione e sugli aiuti di Stato. I problemi di convivenza e di coordinamento tra questo nuovo organismo e la Commissione CEE sono definiti in base al principio fondamentale dell'unicità di procedura e dell'unicità di competenza.

Infine, nel corso dell'incontro è stata esaminata l'attività svolta dalla CEE in materia di controllo delle operazioni di concentrazione. A questo riguardo è stato sollevato il problema della mancata previsione nel regolamento n. 4064/89 della possibilità per le imprese di apportare modifiche all'operazione nella fase di indagine iniziale. Pur in assenza di espresse disposizioni normative in proposito, la Commissione ha accettato alcune modifiche ed ha tenuto conto degli impegni assunti dalle imprese.

In rappresentanza dell'Italia, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha collaborato con la Commissione CEE nell'attività volta all'applicazione dei regolamenti relativi ad intese ed abusi di posizione dominante, partecipando ai comitati consultivi e alle audizioni previsti dai Regolamenti n. 17/621 e n. 99/632.

Nell'applicazione del Regolamento n. 17/62 che disciplina il procedimento di applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato CEE relativi ad intese ed abusi di posizione dominante, la Commissione è intervenuta nel corso dell'anno con numerose decisioni.

Alcune di esse, per le caratteristiche degli atti e dei comportamenti posti in essere e per l'interpretazione che la Commissione ha dato degli artt. 85 e 86, meritano di essere descritte in dettaglio.

Nel novembre 1989 l'agenzia di viaggi Pawels Travel aveva denunciato come restrittiva l'intesa tra la FIFA, 90 Tour Italia e Nv Cit Belgio riguardante il sistema di vendita dei biglietti per l'ingresso agli stadi per i vari incontri della Coppa del Mondo di calcio 1990.

La FIFA aveva affidato alla società 90 Tour la distribuzione in esclusiva mondiale dei biglietti per la Coppa del Mondo di Calcio svoltasi nel 1990 in Italia. La Commissione CEE ha evidenziato che l'accordo tra FIFA e 90 Tour, consentendo a tale società di essere l'unico tour operator in grado di predisporre e commercializzare pacchetti turistici comprensivi dei biglietti di ingresso agli stadi, ha avuto l'effetto di restringere la concorrenza tra i tour operator nella CEE. Essa ha pertanto dichiarato³ che i contratti in questione comportavano una violazione dell'articolo 85, paragrafo 1.

Nel dicembre 1992 la Commissione ha espresso la propria valutazione conclusiva circa due denunce inviate dalla società Mars rispettivamente contro le società Unilever e Scholler per abuso di posizione dominante sul mercato tedesco del gelato confezionato⁵.

La Commissione aveva adottato, in data 25 marzo 1992, una decisione provvisoria e cautelativa di sospensione degli accordi stipulati dalle società Langnese (Unilever) e Scholler con i rivenditori di gelati confezionati che operano sul mercato del gelato confezionato della Germania.

Gli accordi di fornitura oggetto della denuncia producevano effetti distorsivi della concorrenza in quanto prevedevano sia il divieto di acquisto di prodotti concorrenti, sia l'obbligo di acquisto esclusivo dei prodotti interessati dal rivenditore ufficiale. Quest'ultima clausola, imponendo l'acquisto dei prodotti Langnese e Scholler esclusivamente dal rivenditore ufficiale, impedisce ai punti di vendita di avvalersi di offerte degli stessi prodotti provenienti da altri fornitori indipendenti.

La fattispecie non è stata ritenuta esentabile ai sensi del paragrafo 3 dell'articolo 85 del Trattato, in quanto sulla base del regolamento della Commissione n. 1983/84, relativo all'applicazione di tale norma a categorie di accordi di acquisto esclusivo, non è ammissibile che le imprese partecipanti a contratti di distribuzione esclusiva li utilizzino per instaurare una protezione territoriale assoluta.

La Commissione ha pertanto concluso che sul mercato rilevante le posizioni preminenti occupate dalle società Langnese e Scholler, che insieme realizzano oltre tre quarti delle vendite complessive, rendevano difficile l'accesso di altri concorrenti o l'ampliamento delle quote da questi già detenute. Il mercato è inoltre caratterizzato da un'elevata frammentazione della domanda; pertanto, per costituire un sistema distributivo rispondente a criteri di economicità sarebbe stato necessario conquistare un numero rilevante e geograficamente concentrato di clienti, rifornibili mediante depositi centrali regionali. Poiché a causa degli obblighi esclusivi non esisteva né poteva formarsi un commercio intermedio indipendente, l'offerente intenzionato a penetrare nel mercato o a estendere la propria posizione entro tempi ragionevoli, non avrebbe avuto alternative alla cooperazione con un produttore già operante o all'acquisizione di un'impresa.

Di rilevante interesse appare anche la decisione della Commissione emessa a conclusione della valutazione degli accordi notificati il 4 febbraio 1991 da parte delle società Ford e Volkswagen⁶. Questi accordi sono stati stipulati nell'ambito della costituzione di una impresa comune cooperativa con sede in Portogallo destinata alla fabbricazione di veicoli automobilistici multifunzionali.

La Commissione ha ritenuto che la costituzione della joint-venture tra le due società avesse l'effetto di restringere almeno in parte la concorrenza nel segmento interessato dall'operazione. L'accordo eliminava infatti la concorrenza tra due dei principali operatori mondiali nello sviluppo di nuovi modelli da introdurre nel mercato, che costituisce uno dei principali canali di competizione tra le imprese.

L'accordo notificato tuttavia è stato ritenuto tale da soddisfare le condizioni necessarie per il rilascio dell'esenzione ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3. In particolare, esso consente alle due società di unire le proprie differenti competenze realizzando sinergie nello sviluppo di modelli e nella loro produzione. In considerazione della struttura concorrenziale del segmento di mercato, si è ritenuto che i vantaggi derivanti dalla migliore efficienza nella produzione possano direttamente beneficiare i consumatori.

La Commissione ha inteso peraltro esentare l'accordo in questione per un periodo di tempo determinato e con una serie di condizioni ed oneri a carico delle parti volti a garantire il mantenimento di un sufficiente grado di concorrenza nel mercato.

In materia bancaria, la Commissione ha adottato una decisione finale sul procedimento, avviato a norma dell'articolo 85 del Trattato, concernente un accordo tra le istituzioni finanziarie francesi e l'associazione Eurochèque in merito all'accettazione da parte dei commercianti francesi degli assegni eurochèque tratti su istituzioni finanziarie estere⁷.

Eurochèque è stata istituita nel 1968 come associazione tra gli istituti finanziari avente quale scopo l'organizzazione di un sistema di pagamenti operante attraverso titoli utilizzabili dagli utenti sia nel loro paese d'origine sia negli altri paesi europei. Il sistema si avvale di due strumenti: l'assegno e la carta di garanzia Eurochèque. Nel 1988, pur mantenendo i medesimi scopi, l'associazione ha mutato natura giuridica, assumendo la forma di società cooperativa di diritto belga, il cui capitale sociale è ripartito tra le maggiori associazioni bancarie e finanziarie europee.

La Commissione ha avviato tre distinti procedimenti di infrazione dell'articolo 85 del Trattato nei confronti di Eurochèque. Due di essi sono tuttora in corso, mentre uno si è concluso con la citata decisione del 25 marzo 1992, che riguarda uno specifico accordo concluso tra Eurochèque e gli istituti finanziari francesi nel corso di una riunione tenutasi ad Helsinki nel maggio del 1983.

La decisione ha evidenziato che un accordo con il quale gli istituti finanziari di un paese convengono di applicare alla loro clientela, nel caso specifico i commercianti convenzionati con questo sistema di pagamento, una commissione uniforme (pari a quella applicata relativamente ai pagamenti effettuati con carte di credito), costituisce un accordo sui prezzi praticati alla clientela, non esentabile ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3. Va inoltre rilevato che, pur essendo Eurochèque un'associazione tra imprese, la Commissione ha ritenuto di non dovere risalire nel corso del procedimento alle singole imprese associate, ma ha considerato Eurochèque la destinataria di tutti gli atti interprocedimentali, nonché della decisione finale.

Nel corso del 1992 la Commissione CEE ha adottato varie decisioni riguardanti il settore dei trasporti. Ciò costituisce una sostanziale novità in quanto per molto tempo è stata opinione diffusa che questa materia, soprattutto se riferita ai trasporti aerei, fosse esclusa dall'ambito di applicazione degli articoli da 85 a 90 del Trattato CEE⁸.

La prima decisione della Commissione ha riguardato la denuncia inviata dalla compagnia di navigazione aerea British Midland nei confronti di Aer Lingus, vettore di bandiera irlandese, per aver violato gli articoli 85 e 86 del Trattato nell'applicazione del sistema di intercambiabilità dei biglietti con quelli di altre compagnie (*interlining*) e nella fissazione delle tariffe di trasporto sulla rotta Londra (Heathrow)-Dublino⁹. Aer Lingus, che opera sulla rotta Londra (Heathrow)-Dublino in posizione dominante, aveva rifiutato l'intercambiabilità dei propri

biglietti con quelli di British Midland quando questa aveva iniziato a operare su tale rotta. Inoltre è emerso che Aer Lingus aveva anche violato il regolamento n. 84/91 relativo agli accordi aventi per oggetto consultazioni sulle tariffe passeggeri e merci dei servizi aerei di linea.

La Commissione CEE ha riconosciuto che il rifiuto di *interlining* non costituisce una normale pratica di concorrenza nel settore, in quanto impone un notevole svantaggio competitivo a British Midland, che viene identificata dalle agenzie di viaggio e dagli stessi viaggiatori come una compagnia di secondo piano. Tuttavia, la Commissione ha rilevato che non esiste per le compagnie aeree in posizione dominante un obbligo assoluto di cooperare con i nuovi concorrenti, ritenendo sufficiente limitare tale obbligo al tempo necessario affinché il nuovo operatore possa sviluppare il suo servizio senza un insuperabile svantaggio rispetto alla compagnia in posizione dominante.

A conclusione del procedimento è stata irrogata una sanzione nei confronti di Aer Lingus ed è stato imposto alla compagnia di autorizzare British Midland ad effettuare l'*interlining* per un periodo di quattro anni a decorrere dalla data di notifica della decisione.

In materia di trasporto marittimo, la Commissione è intervenuta in applicazione del regolamento CEE n. 4056/86 nei confronti delle conferenze marittime, ovvero di quelle associazioni di compagnie armatoriali aventi come scopo principale la definizione di tariffe comuni e di altre condizioni di fornitura dei servizi di linea.

Una prima decisione in proposito ha avuto per oggetto una serie di accordi stipulati tra imprese di navigazione che effettuano trasporti di linea tra alcuni porti francesi e i porti appartenenti a undici Stati dell'Africa occidentale e centrale¹⁰. La Commissione non ha ritenuto che gli accordi rientrassero nell'ambito di applicazione del regolamento n. 4056/86 in quanto l'Associazione delle imprese di navigazione (c.d. comitato armatoriale) che li aveva adottati e applicati non poteva essere considerata una conferenza marittima. Essa infatti aveva come obiettivo principale la ripartizione integrale del traffico marittimo di linea sulle rotte citate. La Commissione ha pertanto concluso che gli accordi tra le imprese di navigazione aderenti all'associazione violavano l'articolo 85, paragrafo 1, del Trattato e non erano esentabili in base all'articolo 85, paragrafo 3.

La Commissione ha inoltre ritenuto che le compagnie armatoriali avevano violato l'articolo 86 del Trattato, abusando della posizione dominante da esse congiuntamente detenuta (*joint dominance*) sulle singole rotte che collegavano i porti francesi e quelli dell'Africa occidentale e centrale. La posizione dominante collettiva è stata ricondotta al fatto che le imprese facevano parte di una associazione e svolgevano i propri servizi secondo un piano coordinato, non operavano in concorrenza e avevano numerose occasioni di consultazione. Inoltre è stato dimostrato che, in base a decisioni concertate, le compagnie armatoriali si erano assicurate una quota assai elevata del traffico marittimo nella zona interessata, in virtù di accordi operativi che avevano definito la rete delle rotte e la frequenza delle partenze. Data la gravità delle infrazioni, la Commissione ha irrogato elevate sanzioni pecuniarie alle imprese di navigazione aderenti ai comitati armatoriali.

In merito a un ulteriore caso riguardante i trasporti marittimi, la Commissione ha fatto riferimento al concetto giurisprudenziale di *essential facility*, con cui si indicano beni e servizi essenziali alla fornitura di un prodotto. In varie sentenze della Corte di Giustizia delle Comunità europee è stato affermato che qualora una *essential facility* sia posseduta o gestita in esclusiva da un soggetto, questi è giuridicamente obbligato a contrarre con i nuovi operatori che hanno intenzione di entrare nel mercato, in modo da consentire agli stessi lo svolgimento dell'attività¹¹.

B&I è una compagnia armatoriale che opera un servizio di trasporto marittimo sulle rotte tra Dublino ed il porto di Holyhead nel Regno Unito. Essa ha denunciato alla Commissione la società Sealink, che opera sulle stesse rotte e che appartiene ad un

gruppo di imprese che possiede la società di gestione delle strutture portuali di Holyhead. La società di gestione del porto aveva assegnato alle due compagnie di navigazione due banchine per l'approdo tra loro vicine, con la conseguenza che B&I, nel corso delle operazioni di imbarco e sbarco, era tenuta a sospendere le proprie attività per 30 minuti perché nello stesso orario Sealink effettuava le operazioni per entrare in porto. Il costante ritardo nelle operazioni provocava notevoli disagi a B&I e ai suoi passeggeri.

La Commissione ha affermato che Sealink operava in posizione dominante in quanto possedeva o gestiva una struttura indispensabile all'esercizio delle attività commerciali dei suoi concorrenti; essa pertanto era tenuta, in base all'articolo 86 del Trattato, a concedere l'accesso in maniera non discriminante alle altre imprese. La Commissione ha pertanto adottato misure provvisorie in considerazione dei danni potenziali che l'utilizzazione da parte delle navi di proprietà di Sealink di orari di approdo corrispondenti a quelli di B&I poteva arrecare a quest'ultima.

Infine, in materia di trasporti ferroviari, la Commissione CEE ha ritenuto non conformi al diritto comunitario della concorrenza e quindi lesive dell'articolo 85 del Trattato CEE le condizioni contrattuali che regolano i rapporti tra le agenzie di viaggio e le società ferroviarie internazionali, aventi a oggetto la vendita di biglietti ferroviari¹². Destinataria della decisione è l'Union Internationale des Chemin de Fer (UIC), associazione mondiale che raggruppa tutte le società ferroviarie, in quanto è stata quest'ultima ad elaborare le condizioni ritenute lesive dalla Commissione, alle quali si sono successivamente attenute tutte le società ferroviarie nella predisposizione dei contratti nazionali con le agenzie di viaggio.

In particolare sono state ritenute lesive del disposto dell'articolo 85, paragrafo 1, le condizioni contrattuali che dispongono il potere di ciascuna impresa ferroviaria nazionale di autorizzare le agenzie di viaggio alla vendita dei biglietti, la fissazione di condizioni comuni per la concessione delle provvigioni, la fissazione di una percentuale uniforme per le provvigioni, l'obbligo per le agenzie di viaggio di vendere i biglietti ai prezzi indicati dalle tariffe e il divieto per le agenzie di viaggio di favorire nelle loro offerte o nei consigli alla clientela mezzi di trasporto concorrenti. Nella decisione la Commissione CEE ha condannato l'UIC a porre fine alle infrazioni contestate entro dodici mesi dalla notifica della stessa e ha inflitto una sanzione pecuniaria.

L'intervento della Commissione si è rivelato fortemente innovativo dal punto di vista dell'interpretazione del diritto comunitario. A questo riguardo bisogna ricordare che le imprese coinvolte nell'infrazione, le società ferroviarie degli Stati membri dell'UIC, sono imprese pubbliche incaricate della fornitura e della commercializzazione dei servizi di trasporto di persone e di merci, normalmente in condizioni di concessione esclusiva.

Nel corso del 1992 la Commissione non ha vietato alcuna operazione di concentrazione in base ai poteri ad essa riconosciuti dal regolamento n. 4064/89. Tuttavia alcune operazioni sono state autorizzate solo dopo che la Commissione o le parti avevano definito significative modifiche del progetto originario. Bisogna ricordare in primo luogo l'operazione notificata in data 25 febbraio 1992, con la quale la società Nestlé comunicava l'intenzione di procedere a un'offerta pubblica di acquisto al fine di acquisire il controllo della società Perrier¹³. Il mercato rilevante per l'operazione è quello delle acque di fonte in bottiglia. Nel corso del procedimento istruttorio è emersa l'eterogeneità del contesto concorrenziale di tale mercato all'interno della Comunità, per via delle diverse caratteristiche della domanda, della trascurabilità dei flussi commerciali intracomunitari e dell'alta frammentarietà dell'offerta. La Commissione ha inoltre ravvisato una varietà di barriere atte a isolare i mercati dei singoli Stati membri. In virtù degli esistenti ostacoli alla concorrenza e dell'assenza di concorrenza potenziale, la Commissione ha ritenuto che l'acquisizione della Perrier da parte della Nestlé e la successiva cessione della Volvic alla

BSN delineavano una posizione dominante collettiva (duopolio) sul mercato. Dopo l'operazione di concentrazione, infatti il grado di concentrazione sul mercato francese sarebbe stato estremamente elevato, dal momento che sarebbero rimasti solo due fornitori nazionali rilevanti di acque minerali.

Pertanto la Commissione ha inteso utilizzare il regolamento n. 4064/89 per dichiarare incompatibile con il mercato comune la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante collettiva. Tali considerazioni hanno indotto la Commissione a ritenere che nella sua originaria configurazione la concentrazione Nestlé/Perrier dovesse essere dichiarata incompatibile con il mercato comune e che la stessa potesse essere autorizzata solo a condizione che Nestlé si impegnasse a dismettere parte delle attività oggetto della concentrazione a favore di un acquirente indipendente, di forza finanziaria e capacità tecnica sufficienti ad assicurare il rapido sviluppo delle attività cedute da Nestlé.

Nella decisione Du Pont/ICI14 relativa all'acquisizione del complesso delle attività della società ICI da parte della società Du Pont nel settore del nylon, la Commissione ha esaminato in particolare i presumibili effetti dell'operazione sul mercato delle fibre di nylon per tappeti nel mercato europeo e ha accertato che la Du Pont, passando da una quota di mercato del 23% ad una del 43%, avrebbe acquistato una posizione dominante su tale mercato. Tuttavia la Commissione ha ritenuto che l'operazione poteva essere autorizzata a condizione che le parti si impegnassero a:

- riservare una parte della capacità produttiva della ICI ad un concorrente;
- trasferire a questo concorrente un centro di ricerca in grado di consentire lo sviluppo di applicazioni del prodotto nel settore dei tappeti;
- incentivare adeguatamente il passaggio all'impresa concorrente di una quota di personale commerciale;
- trasferire al concorrente la licenza esclusiva di uno dei marchi principali dell'ICI.

Nella decisione Mannesman/Hoesch15 la Commissione, individuato come mercato del prodotto interessato dall'operazione quello delle condutture in acciaio impiegate per il trasporto del gas e come mercato geografico rilevante il mercato tedesco, pur avendo accertato che l'operazione comportava l'acquisizione da parte di Mannesman/Hoesch di una "posizione estremamente forte" nei mercati in questione, è giunta alla conclusione che l'operazione notificata non era atta a creare una posizione dominante tale da ostacolare la concorrenza effettiva in una parte sostanziale del mercato comune, in base alla considerazione che "anche se la concentrazione proposta dovesse inizialmente creare una posizione dominante, questa si manterrebbe solo per una durata limitata, in quanto la nuova concorrenza eroderebbe sempre più la posizione di Mannesman/Hoesch sul mercato tedesco dei tubi per il gas."

Infine, uno dei compiti assegnati alla DG IV consiste nell'elaborare regolamenti di esenzione per categoria di alcuni tipi di accordi, ai sensi dell'art. 85, paragrafo 3, del Trattato. In data 31 dicembre 1992 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il regolamento n. 3932/92 della Commissione relativo a talune categorie di accordi nel settore delle assicurazioni. Tale regolamento, che è entrato in vigore il 1° aprile 1993, prevede che l'articolo 85, paragrafo 1, del Trattato non si applichi ad accordi tra imprese assicurative relativi:

- alla cooperazione statistica tra le compagnie al fine di migliorare la stima dei rischi da assicurare;
- alla fissazione di condizioni tipo di assicurazione, ad esclusione di alcuni aspetti riguardanti, in particolare, garanzie e franchigie, nonché la durata e le caratteristiche dei contratti;

- alla copertura in comune di certi tipi di rischi da parte di consorzi di coassicurazione e di coriassicurazione, purché le quote di mercato di questi ultimi non siano superiori, rispettivamente, al 10 e al 15 per cento;
- alla fissazione in comune di norme relative alla valutazione e al riconoscimento di apparecchiature di sicurezza, a condizione che gli accordi siano tecnicamente giustificati e non implicino discriminazioni tra i prodotti e tra le imprese di installazione e manutenzione.

LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NEI PAESI DELL'OCSE

L'Autorità rappresenta l'Italia al Comitato "Politica e diritto della concorrenza" dell'OCSE. Nel corso dell'anno il Comitato si è riunito in sessione plenaria a maggio e a dicembre, mentre a marzo e a settembre si sono riuniti i gruppi di lavoro su "Cooperazione internazionale", "Concorrenza e commercio internazionale" e "Politica della concorrenza e deregolamentazione".

Il Comitato ha come compito principale quello di seguire e commentare gli sviluppi della legislazione e della giurisprudenza di tutela della concorrenza nei diversi paesi dell'OCSE. Inoltre esso contribuisce alla preparazione di documenti aventi l'obiettivo della promozione della concorrenza. Nell'ambito del Comitato vengono pertanto affrontati numerosi temi di politica della concorrenza, soprattutto quelli legati alla liberalizzazione degli scambi e alle problematiche delle economie in transizione.

Nel corso dell'anno sono stati commentati e discussi numerosi progetti di ricerca in corso di elaborazione da parte del Segretariato dell'OCSE, riguardanti i processi di convergenza internazionale nel controllo preventivo delle operazioni di concentrazione, l'interrelazione tra politica commerciale e politica della concorrenza, i rapporti tra la politica della concorrenza e la legislazione antidumping e, infine, la concorrenza nel settore audiovisivo.

Nel corso delle riunioni del Comitato sono stati presentati inoltre i rapporti annuali sulla politica della concorrenza redatti dai diversi paesi membri dell'OCSE. Particolare interesse ha suscitato la presentazione e discussione delle nuove linee guida per il controllo preventivo delle operazioni di concentrazione, redatte congiuntamente dal Department of Justice e dalla Federal Trade Commission degli Stati Uniti d'America.

Contributo principale delle linee guida statunitensi è la definizione del mercato rilevante, individuato come quello in cui un ipotetico monopolista potrebbe mantenere per un periodo di tempo sufficientemente lungo un prezzo significativamente superiore a quello concorrenziale. Tale impostazione, avanzata per la prima volta nel 1982, è pienamente accettata da tutte le delegazioni nazionali.

Nelle linee guida particolare attenzione viene dedicata alle condizioni di ingresso nel mercato. Queste devono essere probabili, avvenire in un tempo limitato (2 anni) ed essere sufficienti a impedire comportamenti abusivi.

Inoltre, rispetto alle linee guida precedentemente in vigore è prevista una maggiore severità nella valutazione dei casi di acquisizione d'imprese in procinto di uscire dal mercato – quando l'impresa fallita viene pagata più del valore di liquidazione è probabile che l'acquisto comporti un aumento del potere di mercato dell'impresa acquirente – e dei casi di concentrazione tra imprese in cui vengono considerati oltre agli effetti concorrenziali i guadagni di efficienza generati dalla concentrazione – l'aumento del potere di mercato avviene immediatamente, mentre i guadagni di efficienza spesso non si materializzano o richiedono tempi molto lunghi.

Nel corso di una tavola rotonda sugli obiettivi della politica della concorrenza è stato presentato e discusso un documento del Segretariato dell'OCSE nel quale viene posto in

evidenza che in numerosi paesi la tutela della concorrenza persegue vari altri obiettivi oltre all'efficienza, quali la competitività delle produzioni nazionali, l'equità distributiva, la difesa nazionale e la riduzione della disoccupazione. Tuttavia, è stato ribadito che l'obiettivo primario di una efficace politica della concorrenza è l'eliminazione dei vincoli, anche normativi, all'operare delle forze di mercato.

Nella riunione di dicembre il Comitato ha affrontato il problema delle implicazioni concorrenziali generate dalle intese tra imprese aventi l'obiettivo di sviluppare nuovi prodotti e nuovi processi produttivi (cosiddette alleanze strategiche). Le restrizioni della concorrenza, eventualmente presenti, possono in alcuni casi essere più che compensate dai guadagni di efficienza generati dall'innovazione eventualmente prodotta a seguito dell'intesa. Particolare attenzione è stata dedicata alle difficoltà di distinguere tali casi da quelli in cui le alleanze strategiche conducono a comportamenti anticoncorrenziali (fissazione dei prezzi, suddivisione dei mercati, pratiche commerciali collusive e possibili abusi di posizione dominante).

Alla stessa riunione del Comitato è stata presentata la relazione annuale dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato relativa all'anno 1991. Il rapporto è stato commentato dalle due delegazioni dell'Australia e della Commissione delle Comunità Economiche Europee. La discussione è stata particolarmente incentrata sull'interpretazione della legge n. 287/90, piuttosto che sull'effettiva attività dell'Autorità. Le delegazioni della CEE e dell'Australia hanno predisposto una serie di domande che coinvolgono gli aspetti più problematici della legge: l'applicazione dell'art. 25, l'interpretazione del riferimento alla competitività internazionale tra le possibili cause per la deroga al divieto delle intese restrittive della concorrenza, il concetto di mercato rilevante e quello di posizione dominante. Su quest'ultimo aspetto, la delegazione dell'Australia, sulla base di analoghi sviluppi intervenuti nella legislazione nazionale di quel paese, ha suggerito di modificare la nozione di "costituzione o rafforzamento di una posizione dominante" con quella di "sensibilmente ridurre la concorrenza nel mercato". In Australia, infatti, dove questa modifica legislativa è già stata introdotta, si è cercato di rendere molto più diretta l'applicazione della legge a situazioni di posizione dominante congiunta, senza che sia necessario provare l'esistenza di accordi o di pratiche in grado di ridurre effettivamente l'indipendenza delle imprese.

LA POLITICA DELLA CONCORRENZA NEI PAESI IN VIA DI SVILUPPO

L'Autorità ha rappresentato l'Italia all'undicesima sessione della riunione intergovernativa di esperti sulle pratiche commerciali restrittive, organizzata dall'UNCTAD, l'agenzia delle Nazioni Unite specializzata nell'analisi delle problematiche del commercio internazionale e dello sviluppo economico. La riunione, che ha cadenza annuale, ha come compito la valutazione delle attività del Segretariato dell'UNCTAD in materia di tutela della concorrenza. Nel corso della riunione vengono inoltre suggerite le strategie e gli indirizzi che il Segretariato dovrà seguire nel corso della sua attività futura.

All'UNCTAD, a seguito delle deliberazioni della VIII Conferenza dell'agenzia svoltasi nel febbraio del 1992 a Cartagena in Colombia, è stato assegnato il compito di affrontare i problemi di aggiustamento strutturale dei paesi in via di sviluppo e delle economie in transizione, dedicando particolare attenzione alle tematiche della tutela e della promozione della concorrenza. Pertanto, la discussione del gruppo di esperti, a cui partecipano rappresentanti delle autorità preposte alla tutela della concorrenza dei principali paesi industriali, dei paesi ex socialisti e dei paesi in via di sviluppo, ha un'impostazione fortemente propositiva e problematica.

Nel corso della riunione, che si è svolta nel mese di novembre, è stata approvata la versione finale di un documento su “Concentrazioni e potere di mercato”, contenente un’analisi delle finalità (libertà d’iniziativa economica, efficienza produttiva e allocativa) perseguite dalla legislazione per la tutela della concorrenza nei diversi paesi. Nel documento, particolare attenzione è dedicata alle attività delle autorità di tutela della concorrenza dei paesi in via di sviluppo, soprattutto di quelli ex socialisti. Per quest’ultimo aspetto, a causa dell’interesse di tutti i partecipanti per le esperienze delle economie in transizione, è stato richiesto al Segretariato dell’UNCTAD un approfondimento maggiore.

Relativamente alla proposta del Segretariato di un modello di legge di tutela della concorrenza da adottare in tutti i paesi non ancora dotati di una normativa in materia, è stato deciso che lo stesso Segretariato prepari un documento contenente una esposizione di tutte le possibili opzioni per una legislazione di tutela della concorrenza.

E’ stato infine approvato un progetto di ricerca del Segretariato su “Concorrenza e riforme economiche nei paesi in via di sviluppo”. Lo studio, che terrà conto soprattutto delle esperienze delle economie dei paesi in transizione, verrà presentato alla prossima riunione del gruppo di esperti.

1. Regolamento del Consiglio del 6 febbraio 1962, relativo all'applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato.
2. Regolamento della Commissione del 25 luglio 1963, relativo alle audizioni previste all'art. 19, paragrafi 1 e 2, del Regolamento n. 17 del Consiglio.
3. Decisione della Commissione CEE del 27 ottobre 1992, n.92/521, FIFA/Pawels.
4. Tale orientamento è stato seguito dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato in occasione della segnalazione ai sensi degli artt. 2 e 3 della legge n. 287/90 riguardante l'intendimento della Giunta esecutiva del CONI di dare in concessione esclusiva alla CIT, impresa operante nel settore turistico che controlla una serie di agenzie di viaggio situate in tutto il territorio nazionale, la vendita in Italia dei biglietti d'ingresso per i Giochi Olimpici di Lillehammer del 1994. In virtù dell'intervento dell'Autorità, il CONI ha preferito individuare mediante pubblica gara, quale concessionario, una istituzione che fosse in grado di garantire una distribuzione capillare dei biglietti sull'intero territorio nazionale in modo da assicurare a tutti i tour operator pari opportunità di accesso al mercato.
5. Decisione della Commissione del 23 dicembre 1992 in corso di pubblicazione, Mars/Langnese e Scholler.
6. Decisione della Commissione del 23 dicembre 1992, n. 93/49, Ford/Volkswagen.
7. Decisione della Commissione del 25 marzo 1992, n.92/212, Eurochèque.
8. Solo in seguito alla sentenza *Nouvelle Frontière* (causa 209-213/84, sentenza del 30/4/86), la Corte di Giustizia CEE ha precisato che la creazione di un regime inteso a garantire la non alterazione della concorrenza nel Mercato comune vale anche nel settore dei trasporti e che, in particolare, i trasporti aerei non possono essere sottratti alle norme generali del Trattato, ivi comprese quelle sulla concorrenza.
9. Decisione della Commissione del 26 febbraio 1992, n.92/213, British Midland/Aer Lingus.
10. Decisione della Commissione del 1° aprile 1992 n. 92/262, Comitati armatoriali della Francia e dell'Africa orientale. Nella successiva decisione del 23 dicembre 1992, n. 93/82, la Commissione si è pronunciata sugli accordi stipulati tra alcune conferenze marittime (Cewal, Cowac, Ukwat) esercenti il traffico marittimo di container tra i porti atlantici del Nord Europa e quelli dell'Africa orientale, concludendo che gli accordi oggetto della valutazione, in quanto volti ad eliminare la concorrenza da parte di linee non conferenziate, non rientravano nell'ambito di applicazione del regolamento n. 4056/86 e che, in quanto non migliorativi dei servizi di trasporto marittimo di linea e non produttivi di vantaggi economici o tecnici, non potevano essere oggetto di esenzione ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3, del Trattato. Le conferenze marittime avevano inoltre abusato della posizione dominante da esse detenuta sulle singole rotte tra i porti atlantici del Nord Europa e quelli dell'Africa orientale, ponendo in essere una serie di comportamenti miranti ad ostacolare il mantenimento o lo sviluppo del grado di concorrenza esistente.
11. Sentenza della Corte di Giustizia dell'11 luglio 1985, causa n. 311/84, CBEM-CLT-IPB; sentenza della Corte di Giustizia del 23 aprile 1991, causa n. 41/90, Klaus Hofner e Fritz Elser/Macroton GmbH.
12. Decisione della Commissione del 25 novembre 1992, n. 92/568, Distribuzione dei biglietti ferroviari.
13. Decisione della Commissione del 22 luglio 1992, n. 92/000, Nestlé/Perrier.
14. Decisione della Commissione del 30 settembre 1992, n. 93/9, ICI/Dupont.
15. Decisione della Commissione del 12 novembre 1992, in corso di pubblicazione, Mannesman/Hoesch.

Parte Terza

ATTIVITÀ AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 74/92

7

PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

Nei primi due paragrafi viene descritta, nelle sue linee generali, l'introduzione nell'ordinamento italiano di una normativa in materia di pubblicità ingannevole ed è illustrato il contenuto del decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74. Nel terzo paragrafo sono analizzati i casi di pubblicità ingannevole esaminati dall'Autorità sino al 31 marzo 1993.

LINEE GENERALI

Da poco più di un anno, con l'entrata in vigore del decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, avvenuta il 14 febbraio 1992, è stata introdotta nell'ordinamento italiano una specifica normativa volta a impedire la diffusione di messaggi pubblicitari ingannevoli. Prevedendo, all'articolo 1, il divieto della pubblicità ingannevole a tutela dei soggetti che esercitano un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale, dei consumatori e, in generale, degli interessi del pubblico, il decreto legislativo n. 74/92 apporta importanti elementi di innovazione, di grande rilievo sociale, rispetto alla precedente disciplina civilistica (art. 2598) che si limitava a proteggere gli interessi del singolo concorrente danneggiato.

Il decreto legislativo n. 74/92 è stato emanato in attuazione della direttiva n. 84/450 del Consiglio delle Comunità europee del 10 settembre 1984, relativa al ravvicinamento tra le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole. Tale direttiva costituisce pertanto un importante punto di riferimento per l'interpretazione della norma nazionale. Essa, in particolare, specificando che la pubblicità ingannevole va vietata non solo per la sua capacità di indurre in errore il consumatore ma anche per le distorsioni della concorrenza che è in grado di produrre (considerando 4), riconosce formalmente il ruolo di strumento di concorrenza svolto dalla pubblicità.

Quest'ultima infatti non è solo un mezzo di informazione per il consumatore sulle qualità e potenzialità del prodotto o servizio, ma è anche e soprattutto un mezzo di persuasione volto a indirizzare le preferenze dei consumatori in favore dei prodotti pubblicizzati.

Sulla base di tali considerazioni, il legislatore nazionale ha assegnato all'Autorità garante della concorrenza e del mercato le competenze in materia di controllo della pubblicità ingannevole, ritenendola l'organo più idoneo, in considerazione delle sue

funzioni istituzionali, a tutelare gli interessi economici e sociali protetti dalla direttiva comunitaria.

All'Autorità è attribuito, in particolare, il potere di inibire la continuazione degli atti di pubblicità ingannevole, nonché di rimuoverne gli effetti mediante l'adozione di opportuni provvedimenti, quali la pubblicazione della decisione o di un'apposita dichiarazione rettificativa. Nei casi di particolare urgenza, essa può adottare provvedimenti cautelari di sospensione provvisoria della pubblicità ingannevole. Il decreto legislativo consente inoltre all'Autorità di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria al proprietario del mezzo di diffusione del messaggio pubblicitario che ometta di fornire le informazioni necessarie a identificare l'operatore pubblicitario.

Quali soggetti legittimati a proporre il ricorso sono individuati: "i concorrenti, i consumatori, le loro associazioni, il Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato, nonché ogni altra pubblica amministrazione che ne abbia interesse in relazione ai propri compiti istituzionali, anche su denuncia del pubblico".

Una volta pervenuto il ricorso, l'Autorità, valutata la fondatezza dello stesso, dispone, se del caso, l'avvio del procedimento istruttorio, dandone comunicazione all'operatore pubblicitario.

Per la determinazione delle caratteristiche della procedura istruttorio, l'articolo 7, comma 8, del decreto legislativo rinvia ad un apposito regolamento da emanarsi con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, entro novanta giorni dall'entrata in vigore del decreto. Nonostante la previsione normativa, tale regolamento non è stato ancora emanato. Il ritardo non ha tuttavia impedito all'Autorità di svolgere la sua funzione. Per l'applicazione del decreto essa si è avvalsa delle procedure generali previste dalla legge 7 agosto 1990 n. 241, in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi, provvedendo inoltre, nel silenzio del decreto legislativo, alla determinazione di un termine massimo di novanta giorni entro il quale deve concludersi il procedimento in materia di pubblicità ingannevole, nonché a disciplinare la decorrenza dei termini e i casi di sospensione degli stessi¹.

La pubblicità delle decisioni adottate è garantita attraverso la pubblicazione in un'apposita sezione del Bollettino previsto dall'articolo 26 della legge n. 287/90 quale strumento ufficiale per la pubblicità degli atti dell'Autorità.

Nei casi in cui il messaggio pubblicitario risulta diffuso o da diffondere attraverso la stampa periodica o quotidiana, ovvero per via radiofonica o televisiva, l'Autorità, prima di decidere sull'ingannevolezza, deve richiedere il parere al Garante per la radiodiffusione e l'editoria, ai sensi dell'art. 7, comma 5 del decreto legislativo.

Avverso i provvedimenti definitivi è ammesso il ricorso al giudice amministrativo nell'esercizio della sua giurisdizione esclusiva. Rientrano ugualmente nella competenza esclusiva del giudice amministrativo i casi in cui la pubblicità sia già stata valutata positivamente, anche con riferimento all'assenza di ingannevolezza del messaggio trasmesso, in uno specifico provvedimento di un'altra amministrazione pubblica (art. 7, comma 12). Quest'ultima disposizione si riferisce alla frammentaria produzione normativa in materia di distribuzione e vendita di particolari prodotti o servizi che attribuisce alle singole amministrazioni pubbliche, nei settori di propria competenza, un potere di controllo preventivo che si realizza attraverso il rilascio di provvedimenti autorizzatori.

Tale fattispecie è stata ad esempio ritenuta applicabile in relazione alla pubblicità riportata sulla confezione di un prodotto sottoposto a registrazione con decreto del Ministero della Sanità. Poiché il decreto di registrazione si basa su un controllo analitico e dettagliato di tutte le indicazioni contenute sulla confezione del prodotto, l'Autorità ha

ritenuto che trovasse applicazione il disposto di cui all'art. 7, comma 12, del decreto legislativo (PERSONAL PLUS 2).

In linea con quanto previsto dalla direttiva comunitaria, il decreto legislativo n. 74/92 prevede infine la possibilità per le parti interessate di richiedere che sia inibita la continuazione degli atti di pubblicità ingannevole ricorrendo ad organismi volontari e autonomi di autodisciplina pubblicitaria.

Per quanto riguarda gli organismi citati dalla norma in questione, è opportuno rilevare che in Italia fin dal 1966 opera l'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria. Tale organismo, a cui aderiscono le più importanti imprese, enti e associazioni operanti nel settore pubblicitario, ha emanato un proprio codice contenente una serie di regole finalizzate a indirizzare verso comportamenti rispondenti a principi di lealtà e correttezza l'attività di pubblicità commerciale. Sono stati inoltre istituiti due specifici organismi, il Comitato di Controllo e il Giurì dell'Autodisciplina, con il compito di valutare e reprimere le forme pubblicitarie non conformi alle prescrizioni del codice. L'esperienza acquisita in questi anni nell'ambito dell'autodisciplina pubblicitaria costituisce un importante punto di riferimento per l'attività dell'Autorità in materia di pubblicità ingannevole.

In merito al rapporto intercorrente tra i due ricorsi (privato ed amministrativo), l'articolo 8 del decreto stabilisce che, una volta avviata una procedura in via autodisciplinare, le parti possono convenire di astenersi dall'adire l'Autorità garante fino alla pronuncia definitiva dell'organo di autodisciplina. Nell'ipotesi invece in cui il ricorso all'Autorità sia già stato proposto, ogni interessato può richiedere all'Autorità la sospensione del procedimento in attesa della pronuncia dell'organismo di autodisciplina.

IL CONTENUTO DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 74/92

Lo scopo del decreto legislativo, come dispone l'art. 1, è "tutelare dalla pubblicità ingannevole e dalle sue conseguenze sleali i soggetti che esercitano un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale, i consumatori e, in genere, gli interessi del pubblico nella fruizione di messaggi pubblicitari". Il secondo comma dello stesso articolo individua le caratteristiche fondamentali della pubblicità affermando che la stessa deve essere "palese, veritiera e corretta".

Alla nozione di pubblicità vengono ricondotti tutti i messaggi, in qualsiasi forma e modo diffusi nell'esercizio di un'attività commerciale (industriale, artigianale o professionale), allo scopo di promuovere la vendita di beni (la costituzione o il trasferimento di diritti o obblighi su di essi) oppure la prestazione di opere o servizi (art. 2).

È stato ad esempio qualificato come messaggio pubblicitario un elenco di autoveicoli inserito all'interno di una comunicazione informativa nel quale era contenuto l'invito a rivolgersi alle reti di vendita delle case produttrici dei modelli menzionati per ottenere ulteriori informazioni. Tale invito, anche in considerazione del fatto che l'autore del messaggio (casa produttrice dei modelli elencati) coincideva con il soggetto che ne beneficiava direttamente, è stato ritenuto sufficiente a qualificare l'elenco come messaggio pubblicitario (UNRAE).

L'articolo 2 del decreto individua quali requisiti fondamentali per il ricorso della fattispecie di pubblicità ingannevole:

- la capacità di indurre in errore le persone fisiche o giuridiche alle quali la pubblicità è rivolta o che essa raggiunge;
- la capacità di pregiudicare il comportamento economico dei soggetti sopra indicati o di ledere un concorrente.

Per entrambi i requisiti è sufficiente la potenzialità del pregiudizio, senza che sia necessario dimostrare un danno effettivo che sia conseguenza diretta della pubblicità ingannevole.

Per determinare l'eventuale carattere di ingannevolezza della comunicazione pubblicitaria, l'Autorità non si limita all'accertamento della veridicità delle affermazioni contenute nel messaggio, ma analizza anche altri elementi, quali l'effetto del messaggio sui concorrenti e sui consumatori in relazione alle potenzialità dello stesso di condizionarne il comportamento, l'utilizzo di determinati mezzi nonché le modalità di diffusione (art. 3).

La capacità di indurre in errore e i conseguenti pregiudizi possono derivare anche dalle sole modalità di presentazione della pubblicità.

In proposito, l'art. 4, comma 1 del decreto riafferma il principio secondo cui la pubblicità deve essere chiaramente riconoscibile come tale; è previsto in particolare che la pubblicità a mezzo stampa (cosiddetta pubblicità redazionale) debba essere distinguibile dalle altre forme di comunicazione al pubblico con modalità grafiche di evidente percezione.

Nei casi sino ad oggi esaminati, la valutazione dell'Autorità in relazione alla pubblicità a mezzo stampa ha riguardato diversi elementi quali la dimensione dei caratteri di stampa e l'uso dei colori, la posizione dell'articolo nella pagina del giornale, la presenza e la dimensione grafica di titoli e sottotitoli, l'indicazione di marchi e prefissi linguistici, nonché l'impiego di riproduzioni fotografiche del prodotto pubblicizzato accanto alla parte redazionale del messaggio².

La mancata trasparenza della pubblicità è stata ritenuta dall'Autorità potenzialmente idonea ad indurre in errore i destinatari del messaggio così da concretizzare la fattispecie di pubblicità ingannevole di cui all'art. 2, comma 2, del decreto (SPECIALE YOGURT; FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF).

Due fattispecie tipiche di pubblicità ingannevole sono infine introdotte dagli articoli 5 e 6 del decreto. In particolare, ai sensi dell'articolo 5, è considerata ingannevole la pubblicità che, riguardando prodotti pericolosi per la salute e la sicurezza del consumatore, ometta di dare notizia del pericolo in modo da indurre lo stesso a trascurare le normali regole di prudenza e di vigilanza.

La seconda figura di illecito, prevista dall'articolo 6, riguarda la pubblicità suscettibile di raggiungere i bambini e gli adolescenti. In tali casi è considerata ingannevole la pubblicità che possa, anche indirettamente, minacciare la sicurezza dei bambini e degli adolescenti, ovvero abusi della loro naturale credulità o inesperienza. Allo stesso modo, l'articolo in esame considera ingannevole quella pubblicità che, impiegando i bambini o gli adolescenti nel messaggio pubblicitario, abusi dei naturali sentimenti degli adulti per i più giovani.

I CASI ESAMINATI DALL'AUTORITÀ

Sino al 31 marzo 1993 sono pervenute all'Autorità 87 segnalazioni in relazione ad atti di pubblicità ingannevole, per 29 delle quali il procedimento è ancora in corso. L'intervento dell'Autorità è stato attivato in 36 casi da associazioni di imprese o di consumatori, in 32 casi da singoli consumatori, in 11 casi da imprese concorrenti e in 7 casi da altre pubbliche amministrazioni.

In 17 casi (di cui 8 valutati nel 1992 e 9 nei primi 3 mesi del 1993) è stato riscontrato il ricorso della fattispecie di pubblicità ingannevole ed è stata inibita la continuazione della

diffusione della comunicazione pubblicitaria³. Per violazioni di particolare gravità è stata irrogata la pena accessoria della pubblicazione per estratto della decisione su alcuni quotidiani di rilevanza nazionale⁴. Va rilevato che tali misure, incidendo negativamente sull'immagine dell'impresa e in particolare del prodotto, rivestono proprio nel settore pubblicitario un'importanza significativa.

In 26 casi non sono state riscontrate violazioni della normativa in materia di pubblicità ingannevole, mentre nei restanti 15 casi si è proceduto all'archiviazione in quanto le fattispecie segnalate non rientravano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo.

Nei casi di pubblicità diffusa attraverso la stampa quotidiana e periodica, l'Autorità ha richiesto il parere del Garante per la radiodiffusione e l'editoria, in conformità a quanto previsto dal quinto comma dell'art. 7 del decreto legislativo 5.

Nei procedimenti sino ad ora svolti, l'Autorità ha valutato positivamente il fatto che le parti, prima della decisione finale, abbiano volontariamente posto fine alla diffusione del messaggio o provveduto alla modifica dello stesso. Di tali comportamenti si è tenuto conto nel valutare l'applicabilità o meno delle pene accessorie della pubblicazione della decisione o di una dichiarazione rettificativa, pur non escludendosi la pronuncia sull'ingannevolezza del messaggio segnalato.

Nei casi in cui il messaggio è stato modificato nel corso del procedimento e a seguito di una valutazione preventiva specificamente richiesta dalle parti, l'Autorità nel provvedimento finale si è pronunciata anche sull'ingannevolezza o meno del nuovo messaggio proposto dalle parti (C.C.I.A.A-BOLLETTINO NAZIONALE PROTESTI CAMERA DI COMMERCIO MILANO-ANDAC).

Atti di pubblicità ingannevole individuati ai sensi dell'art. 2 del decreto

Un caso di ingannevolezza del messaggio pubblicitario associato all'omissione nello stesso di alcune importanti informazioni riguarda una pubblicità, apparsa sul settimanale Oggi, in cui venivano esaltate le proprietà tonificanti e dimagranti della bevanda Drink Slim (DRINK SLIM).

Il messaggio è stato ritenuto ingannevole in quanto non riporta l'indicazione, contenuta invece sulla confezione della bevanda, secondo cui questa costituisce un alimento coadiutore ed integratore delle diete ipocaloriche da consumarsi trenta minuti prima dei pasti principali e raggiunge risultati maggiormente incisivi se il suo uso è accompagnato dal consumo di una limitata quantità di carboidrati, di grassi e di zuccheri e da una scarsa assunzione di bevande alcoliche. Inoltre, è stato rilevato che la pubblicità si riferisce esclusivamente ai risultati finali derivanti dall'utilizzo del prodotto senza contenere alcun riferimento alle condizioni necessarie per la sua efficacia, tra cui in particolare l'assunzione di una dieta alimentare rigorosa, inducendo in errore il consumatore circa le reali proprietà della bevanda.

L'Autorità ha ritenuto che la mancanza di tali indicazioni non possa ritenersi sanata dalle informazioni più dettagliate relative alle modalità di utilizzo del prodotto che è possibile apprendere al momento dell'acquisto, in quanto è attraverso la pubblicità che viene raggiunto lo scopo di promozione.

Sul contenuto non veritiero del messaggio si è invece incentrata la valutazione di una pubblicità, apparsa sul mensile Pratica, in cui si affermava che nel prodotto pubblicizzato (BIRRA TOURTEL) "l'alcol non sussiste".

Anche se, ai sensi di legge, è possibile definire analcolica la birra con un contenuto di alcol non superiore all'1%, tuttavia nel messaggio esaminato non è utilizzata la dizione "analcolica" bensì viene affermata in modo diretto e specifico l'assenza di alcol nella birra (la percentuale di alcol presente nella birra Tourtel era pari allo 0,77%, successivamente

ridotta allo 0,49%). La categoricità dell'espressione "l'alcol non sussiste" non è neppure corretta e temperata da una precisazione nella quale si indichi la percentuale di alcol effettivamente presente nella bevanda, attraverso, ad esempio, un apposito richiamo con il quale si attiri l'attenzione del consumatore sulle caratteristiche del prodotto.

Rilevando che l'affermazione "l'alcol non sussiste" può indurre erroneamente all'acquisto del prodotto anche i soggetti che, per ragioni di salute o di lavoro, non possono o non vogliono ingerire alcol, nemmeno in quantità modesta, l'Autorità ha ritenuto ingannevole il messaggio pubblicitario e ha inibito la continuazione della sua diffusione.

Un'importante pronuncia a tutela della corretta informazione dei consumatori riguarda il caso, segnalato dalla Federazione Ordine Farmacisti Italiani, di alcuni messaggi pubblicitari apparsi su vari periodici e quotidiani, in cui si faceva promozione ai prodotti cosmetici Korff con riferimento alla vendita degli stessi in farmacia (FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF).

I messaggi denunciati sono stati ritenuti ingannevoli in quanto in essi non viene specificato che le pomate "anti-età" consistono in preparazioni cosmetiche e che la loro vendita in farmacia deriva da una semplice scelta di distribuzione commerciale del produttore; viceversa, i riferimenti alle testimonianze di farmacisti e ricercatori inducono i consumatori a ritenere che le pomate abbiano proprietà medicamentose che ne giustificano la vendita in farmacia. L'Autorità ha disposto la pubblicazione dell'estratto della decisione su due quotidiani.

È stato sottoposto alla valutazione dell'Autorità anche un messaggio pubblicitario, apparso sul settimanale Panorama, che riporta l'affermazione "Svelto per Lavastoviglie è il migliore per Qualità", fondata sui risultati di un test comparativo, realizzato dal mensile Qualità, relativo all'efficacia dei detersivi per lavastoviglie. Accanto al messaggio sono raffigurati, oltre al detersivo Svelto per Lavastoviglie, anche i prodotti Svelto Sale e Svelto Brillantante, che non sono stati presi in considerazione nel test comparativo.

La raffigurazione nel messaggio di tutti i prodotti per lavastoviglie Svelto è stata ritenuta ingannevole in quanto idonea a pregiudicare il comportamento economico dei consumatori, inducendo questi ultimi ad attribuire erroneamente le caratteristiche positive evidenziate dal test comparativo all'intera gamma dei prodotti rappresentati (SVELTO PER LAVASTOVIGLIE).

Un possibile pregiudizio per i concorrenti derivante dall'utilizzo dello strumento pubblicitario è stato segnalato dall'Unione Nazionale Distributori Automotoveicoli (Unrae), relativamente a un opuscolo intitolato "Imbocchiamo insieme la strada per migliorare l'ambiente", redatto a cura dell'Unione Petrolifera, della Fiat Auto e dell'Agip Petroli con il patrocinio dei Ministeri dell'Ambiente, delle Aree Urbane e dell'Industria. L'opuscolo, diffuso presso le reti di vendita delle imprese coinvolte nell'iniziativa e attraverso i periodici Espresso e Panorama, conteneva un elenco delle vetture circolanti per le quali era già stato omologato il retrofit, da cui risultava omessa l'indicazione delle auto estere.

L'Autorità ha ritenuto il messaggio ingannevole in quanto antecedentemente alla diffusione dell'opuscolo risultavano già in possesso di regolare omologazione i retrofit di diversi modelli di auto di produzione estera (Renault, Volkswagen, Peugeot) i quali sono stati esclusi dall'elenco, mentre, al contrario, vi è stata inclusa la FIAT 500, il cui retrofit è stato omologato successivamente. L'omessa indicazione di tali veicoli è stata ritenuta idonea a indurre in errore i destinatari circa la possibilità di installare il retrofit sulle auto di produzione estera già in circolazione, in modo idoneo a influenzare le scelte dei consumatori a danno dei concorrenti⁶.

Ingannevole in quanto idoneo a ledere i concorrenti e a pregiudicare i comportamenti dei consumatori, intendendo come tali sia i lettori che gli inserzionisti, è stato ritenuto un

messaggio pubblicitario, apparso sul quotidiano La Repubblica, in cui si afferma che il mensile Qualità è “il primo mensile che collauda i prodotti”. L’espressione contenuta nel messaggio lascia intendere che il mensile Qualità detenga, rispetto a pubblicazioni analoghe, un primato da un punto di vista temporale oppure in termini di quote di mercato. Accertato che per nessuno dei due aspetti il mensile pubblicizzato detiene una posizione di preminenza, l’Autorità ha inibito la continuazione della diffusione del messaggio (MENSILE QUALITÀ).

L’Autorità si è pronunciata anche in merito a bollettini volti a promuovere la vendita di beni e servizi offerti da varie organizzazioni⁷ (CAMERA DI COMMERCIO MILANO- ANDAC; C.C.I.A.A.-BOLLETTINO NAZIONALE PROTESTI; REPERTORIO ANAGRAFICO DELLE DITTE; RASSEGNA STAMPA NAZIONALE). Tali bollettini sono inviati per posta ai destinatari e sono accompagnati da un modulo di conto corrente postale per il pagamento di un abbonamento o di un’iscrizione.

In primo luogo si è rilevato che i messaggi contenuti nei bollettini, la cui finalità è chiaramente quella di rivolgersi a una pluralità indistinta di soggetti al fine di promuovere la vendita di un servizio, costituiscono una modalità di comunicazione pubblicitaria. Nei messaggi esaminati si è riscontrato carattere di ingannevolezza, ai sensi degli artt. 2 e 4 del decreto:

- quando essi sono risultati idonei, per forma e per tono, a indurre in errore il destinatario circa la provenienza della richiesta da parte di una Pubblica Amministrazione e la conseguente obbligatorietà del versamento, ad esempio paventando l’irrogazione di sanzioni per l’inadempimento di obblighi amministrativi (ANDAC; U.C.C.I.A.A.; Repertorio Nazionale Registro Ditte; RAD; Mutua Italiana Previdenza Assistenza Lavoratori; Bollettino Nazionale Protesti Cambiari; Rassegna Stampa Nazionale);

- quando non viene indicata con sufficiente chiarezza la natura del bene o servizio offerto (U.C.C.I.A.A.; Registro Anagrafico Nazionale Ditte; Bollettino Nazionale Protesti Cambiari; Mutua Italiana Lavoratori). In proposito è stato sottolineato che le informazioni inviate successivamente e su richiesta dei potenziali aderenti non sono sufficienti a sanare le carenze informative del messaggio pubblicitario.

È stato invece considerato non ingannevole il messaggio diffuso da Repertorio Commerciale in quanto appare chiaro da quanto dichiarato nella pubblicità che il bene offerto è l’abbonamento a una rivista e non appare equivoca la natura volontaria del versamento.

L’Autorità ha ritenuto ingannevole, ai sensi dell’art. 2, lettera b) del decreto legislativo, un opuscolo inviato per corrispondenza nel quale sono pubblicizzati un’operazione a premi e un concorso con l’invito a effettuare un ordine di prodotti della società Intermail Flora Srl. L’opuscolo è stato ritenuto idoneo a generare nel consumatore l’erronea convinzione di avere vinto premi di grande valore, in modo da indurlo a inviare l’ordine di acquisto. Inoltre si è rilevato che l’indicazione del nominativo del destinatario accanto all’ammontare di uno dei premi in palio nel concorso può portare il consumatore a ritenere di avere già vinto il premio indicato, mentre in realtà si tratta solo di una qualificazione per l’estrazione finale, per partecipare alla quale occorre inviare il buono d’ordine con la richiesta di uno o più prodotti (INTERMAIL FLORA).

Infine, si è riscontrato carattere di ingannevolezza nei messaggi pubblicitari diffusi attraverso volantini e manifesti da varie scuole di recupero⁸, che propagandavano la possibilità di conseguire rapidamente un diploma, laddove:

- i termini utilizzati per identificare i diplomi menzionati in alcuni opuscoli non si riferiscono a titoli di studio effettivamente conseguibili bensì ad attività lavorative o professionali esercitabili;

- nei messaggi non sono indicati i requisiti necessari per accedere ai corsi pubblicizzati;

– non risulta veritiero quanto affermato circa la possibilità di ottenere, con l'iscrizione al corso, il rinvio del servizio militare, circa l'esistenza del patrocinio del Ministero e della Regione e circa le garanzie di promozione;

– appare discrezionale la scelta del periodo in cui sostenere gli esami di maturità e di idoneità;

– la raffigurazione del sigillo di Stato ingenera nel lettore l'erronea convinzione che la scuola sia in possesso del riconoscimento legale necessario per rilasciare titoli di studio con valore legale.

L'Autorità non si è pronunciata sul messaggio del Centro Studi Professioni Moderne non essendo stato identificato il mezzo di diffusione dello stesso e, di conseguenza, non essendo possibile accertarne l'effettiva diffusione.

Casi di mancata trasparenza della pubblicità ai sensi dell'art. 4 del decreto legislativo

Durante l'anno trascorso l'Autorità ha riscontrato alcune violazioni del disposto dell'art. 4 del decreto legislativo, secondo il quale la pubblicità deve essere chiaramente riconoscibile come tale.

Nel caso, a cui si è già fatto riferimento, dell'opuscolo predisposto da Unione Petrolifera, Fiat Auto e Agip Petroli (UNRAE), l'Autorità ha ritenuto il messaggio non chiaramente riconoscibile come pubblicità ai sensi dell'art. 4 del decreto in quanto l'opuscolo è stato predisposto nell'ambito di una campagna informativa promozionale da realizzarsi in attuazione di un protocollo d'intesa siglato dai Ministeri dell'Ambiente, delle Aree Urbane e dell'Industria unitamente all'Unione Petrolifera e all'Agip Petroli (in seguito si è aggiunta anche la Fiat Auto) per sensibilizzare l'opinione pubblica all'utilizzo di carburanti e combustibili a minor impatto ambientale, all'impiego di dispositivi di trattamento degli scarichi degli autoveicoli e alla corretta manutenzione degli stessi e, pertanto, riveste la forma tipica della comunicazione informativa imparziale. L'apparente obiettività della pubblicazione è rafforzata dall'indicazione del patrocinio dei Ministeri dell'Ambiente, delle Aree Urbane e dell'Industria, in quanto tale riconoscimento proveniente da organi dello Stato può generare nei destinatari la presunzione che il messaggio rivesta carattere di ufficialità.

L'elenco di autoveicoli per i quali è già stato omologato il retrofit, riportato nella parte dell'opuscolo contenente informazioni sui dispositivi di trattamento degli scarichi automobilistici, marmitte catalitiche e retrofit, è stato considerato un messaggio pubblicitario inserito all'interno di una comunicazione informativa in quanto contiene l'invito a rivolgersi alle reti di vendita delle case produttrici menzionate per ottenere ulteriori dettagli. Le modalità di presentazione grafica del messaggio (la filettatura che contorna l'elenco e l'uso del colore giallo per il fondo di stampa) non sono state ritenute elementi sufficienti a rendere il messaggio chiaramente riconoscibile come pubblicità, considerati l'impiego dei medesimi caratteri di stampa utilizzati nelle altre tabelle riportate nella pubblicazione, nonché la stretta connessione con il testo dell'opuscolo, che contiene un espresso rinvio all'elenco presentato nelle ultime pagine.

L'Autorità ha ritenuto non chiaramente riconoscibili anche i messaggi pubblicitari dello yogurt Mio e dello yogurt Fattoria Scaldasole, contenuti in un inserto del Corriere Salute, supplemento del Corriere della Sera (SPECIALE YOGURT), in quanto:

– gli articoli sono redatti con gli stessi caratteri utilizzati negli altri articoli di informazione contenuti nell'inserto;

– l'indicazione del marchio non è sufficiente a rendere riconoscibile il messaggio come pubblicità, essendo l'articolo collocato tra altri articoli di natura chiaramente informativa;

– le diciture “Speciale Yogurt” e “A Cura delle Direzioni Sviluppo e Pubblicità” non sono elementi indicativi di un’immediata percezione della natura pubblicitaria del messaggio, in quanto le stesse consentono solo di individuare l’oggetto degli argomenti trattati ed i soggetti cui è attribuibile il servizio giornalistico.

L’Autorità ha ritenuto invece chiaramente riconoscibile il messaggio pubblicitario dello yogurt Yoplait, contenuto nello stesso inserto, in quanto la parte figurativa del messaggio, che contiene una riproduzione fotografica di grandi dimensioni della confezione dello yogurt, è idonea a rendere immediatamente percepibile la natura pubblicitaria del messaggio. Inoltre, la parte redazionale del messaggio contiene riproduzioni delle confezioni del prodotto sulle quali è chiaramente visibile il marchio Yoplait, che consentono al lettore di collegarla alla parte chiaramente pubblicitaria riportata nella pagina seguente.

Infine, l’Autorità ha ritenuto non chiaramente riconoscibili i messaggi pubblicitari dei prodotti cosmetici Korff apparsi su alcuni quotidiani e periodici in quanto la presenza della filettatura a margine degli articoli non è di per sé sufficiente a rendere percepibile la natura pubblicitaria dei messaggi in quanto tale modalità grafica non è caratteristica esclusiva delle comunicazioni pubblicitarie. Il messaggio esaminato nel suo complesso presentava una struttura analoga ad un articolo giornalistico (titolo, sottotitolo, indicazione “sede di New York”, descrizione dei risultati di un’indagine presso i farmacisti, riferimento ai risultati di ricerche scientifiche). I caratteri tipografici differenziati utilizzati nel messaggio non sono stati considerati determinanti ai fini dell’esclusione dell’ingannevolezza dello stesso, in quanto essi non sono riservati tipicamente a comunicazioni pubblicitarie. Si è anche rilevato che le indicazioni iniziali “informazione pubblicitaria” e “informazione commerciale” non sono immediatamente percepibili in quanto riprodotte con caratteri minuscoli (FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF).

Pubblicità ingannevole ai sensi dell’art. 5

L’Autorità ha esaminato una denuncia concernente un messaggio pubblicitario relativo alle sigarette Airon in vendita in farmacia, per l’omessa indicazione della pericolosità del prodotto per la salute e la sicurezza del consumatore, con particolare riferimento alla mancanza di qualsiasi indicazione in relazione al contenuto di catrame (AIRON- N.T.B).

L’Autorità ha ritenuto ingannevole il messaggio. Anzitutto, è stato osservato che le sigarette Airon vengono proposte come soluzione alternativa al tabacco, in quanto composte esclusivamente da erbe officinali. Il messaggio reclamizza la vendita in farmacia di tutti i prodotti, comprese le sigarette Airon, contraddistinti dal marchio dell’impresa importatrice, in quanto questo viene indicato come simbolo di prodotti naturali “nati da metodologie scientifiche e tecnologie attualissime” per proteggere il benessere del consumatore, mentre la vendita in farmacia deve ritenersi una semplice scelta commerciale in quanto il prodotto non risulta avere proprietà terapeutiche.

Non viene invece fatto alcun cenno alla quantità di catrame prodotta attraverso il processo di combustione, né in altro modo possono ricavarsi avvertenze sulle conseguenze negative per la salute derivanti dall’uso del prodotto. Il pericolo derivante dal contenuto di catrame risulta aggravato dal fatto che le sigarette Airon sono vendute solo in farmacia e che tale circostanza viene pubblicizzata per sottolineare le caratteristiche del prodotto, così da generare nel consumatore la convinzione che esse abbiano qualità terapeutiche invece inesistenti.

L’Autorità, ritenuto che l’assenza di indicazioni circa la pericolosità del prodotto induca il consumatore a trascurare le normali regole di prudenza, ha disposto la pubblicazione per estratto della decisione su due quotidiani a diffusione nazionale.

1. Il provvedimento dell'Autorità, adottato il 2 dicembre 1992, è pubblicato nel Bollettino n. 23/1992 .
2. MULINO BIANCO-BARILLA; LANCÔME; SPECIALE YOGURT; FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF.
3. UNRAE; AIRON-N.T.B.; CAMERA DI COMMERCIO MILANO-C.S.A.C.; CAMERA DI COMMERCIO MILANO-ANDAC; C.C.I.A.A.-BOLLETTINO NAZIONALE PROTESTI; FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF; GALILEO FERRARIS; DRINK SLIM; BIRRA TOURTEL; RASSEGNA STAMPA NAZIONALE; REPERTORIO ANAGRAFICO DELLE DITTE; SPECIALE YOGURT; ISTITUTO VIRGILIO; GALILEO FERRARIS-ISTITUTO TIZIANO; INTERMAIL FLORA; SVELTO PER LAVASTOVIGLIE; MENSILE QUALITÀ.
4. CAMERA DI COMMERCIO MILANO-ANDAC; AIRON-N.T.B.; FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF; REPERTORIO ANAGRAFICO DELLE DITTE.
5. GALILEO FERRARIS; DRINK SLIM; MULINO BIANCO-BARILLA; LANCÔME; SPECIALE YOGURT; FEDERAZIONE FARMACISTI-KORFF; BIRRA TOURTEL; MENSILE QUALITÀ.
6. In relazione al caso esaminato è stata riscontrata anche una violazione dell'art. 4 del decreto.
7. Bollettino Contributi e Tasse; Centro Servizi Amministrativi Contabili; Repertorio Commerciale; Anagrafe Nazionale Dite (ANDAC); U.C.C.I.A.A.; Registro Anagrafico Nazionale Dite (RAD); Repertorio Nazionale Registro Dite; Mutua Italiana Lavoratori (MIL) e Mutua Italiana Previdenza e Assistenza Lavoratori.
8. Accademia d'Europa, Centro Studi Cassino, Istituti Michelangelo Buonarroti, Istituto Accademia, Centro Studi Vittorio, Centro Studi Professioni Moderne; Istituti Riuniti Tiziano; Istituti Riuniti Virgilio.