



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXII - n. 37

Pubblicato sul sito *www.agcm.it*
il 1 ottobre 2012

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
I722B - LOGISTICA INTERNAZIONALE-VILLANOVA/RIDETERMINAZIONE DELLA SANZIONE	
<i>Provvedimento n. 23887</i>	5
I722C - LOGISTICA INTERNAZIONALE-ALBINI & PITIGNANI/RIDETERMINAZIONE SANZIONE	
<i>Provvedimento n. 23888</i>	11
I722D - LOGISTICA INTERNAZIONALE-ITALSEMPIONE/RIDETERMINAZIONE SANZIONE	
<i>Provvedimento n. 23889</i>	17
I739 - MONDADORI ELECTA-RÉUNION DES MUSÉES NATIONAUX/JVCO	
<i>Provvedimento n. 23890</i>	24
I757 - OSTACOLI ALL'ACCESSO AL MERCATO DI UN NUOVO OPERATORE DI TELEFONIA MOBILE	
<i>Provvedimento n. 23891</i>	25
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	31
C11713 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI RIALTO (CINISELLO BALSAMO)	
<i>Provvedimento n. 23898</i>	31
C11714 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI RIALTO (VILLASANTA)	
<i>Provvedimento n. 23899</i>	34
C11715 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI TIZIANO IMMOBILIARE	
<i>Provvedimento n. 23900</i>	37
C11728 - H3G/GALLERIE COMMERCIALI BENNET	
<i>Provvedimento n. 23901</i>	40
C11732 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (RESCALDINA)	
<i>Provvedimento n. 23902</i>	44
C11733 - H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (POMPEI)	
<i>Provvedimento n. 23903</i>	47
C11760 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA-AIRGEST/NEWCO	
<i>Provvedimento n. 23904</i>	50
C11763 - SDA EXPRESS COURIER/ITALIA LOGISTICA	
<i>Provvedimento n. 23905</i>	53
C11764 - CASSA DEPOSITI E PRESTITI/SIMEST	
<i>Provvedimento n. 23906</i>	56
C11766 - APOLLO 11/AENOVA HOLDING	
<i>Provvedimento n. 23907</i>	59
C11768 - SOCIETÀ ITALIANA PER CONDOTTE D'ACQUA/INSO - SISTEMI PER LE INFRASTRUTTURE SOCIALI	
<i>Provvedimento n. 23908</i>	62
C11769 - MAYHOOLA FOR INVESTMENTS/VALENTINO FASHION GROUP	
<i>Provvedimento n. 23909</i>	66
C11770 - ANSALDO ENERGIA/RAMI DI AZIENDA DI TURBOENERGY E DI TURBEC	
<i>Provvedimento n. 23910</i>	69

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	72
AS986 - DECRETO DIRIGENZIALE URSF CONCERNENTE LA COMPROMISSIONE DELL'EQUILIBRIO ECONOMICO DEI CONTRATTI DI SERVIZIO FERROVIARIO	72
AS987 - AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI E DI INTERMEDIAZIONE ASSICURATIVA	77
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	87
PS2216 - ENI-ATTIVAZIONE NON RICHIESTA <i>Provvedimento n. 23865</i>	87
IP154 - FISH FACTOR-RIGENERAZIONE CARTILAGINE <i>Provvedimento n. 23882</i>	97
IP161 - REVIDOX <i>Provvedimento n. 23883</i>	103
PS7463 - CRIF-INTERROGAZIONE BANCA DATI A PAGAMENTO <i>Provvedimento n. 23885</i>	111
PS7947 - AMAZON-GARANZIA E ANNULLAMENTO <i>Provvedimento n. 23886</i>	122

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I722B - LOGISTICA INTERNAZIONALE-VILLANOVA/RIDETERMINAZIONE DELLA SANZIONE

Provvedimento n. 23887

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, adottato a conclusione del procedimento istruttorio I722 – Logistica Internazionale, con cui è stato deliberato: i) che l'Associazione Fedespediti - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albin & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo – Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione – Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. – Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, avente per oggetto l'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia; ii) che in ragione della gravità dei comportamenti tenuti alle Parti della procedura istruttoria doveva essere irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria complessivamente pari a 76.483.668 milioni di euro;

VISTA la sentenza del TAR Lazio n. 3033/2012, con cui è stato accolto in parte il ricorso proposto dalla società Villanova S.p.A. avverso il suddetto provvedimento, con annullamento del punto e) della decisione relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società, pari a 159.973 euro;

CONSIDERATO in particolare che il TAR Lazio, con la citata sentenza n. 3033/2012, ha ritenuto che il provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, pur essendo esente da censure con riguardo all'accertamento della violazione commessa, sia viziato nella parte relativa al trattamento sanzionatorio irrogato alla società Villanova S.p.A., in quanto l'Autorità non avrebbe debitamente apprezzato, tra le circostanze attenuanti, *“la particolare posizione rivestita dalla ricorrente nel mercato”* e che, quindi, l'Autorità debba *“provvedere alla rinnovata commisurazione della misura afflittiva irrogata”*;

VISTO il proprio provvedimento n. 23641 del 6 giugno 2012, con cui l'Autorità: i) ha avviato un procedimento per la rideterminazione della sanzione da irrogare a Villanova S.p.A., in contraddittorio con la suddetta società, in ottemperanza alla sentenza del TAR Lazio n. 3033/2012,

depositata in data 29 marzo 2012; ii) ha fissato al 31 luglio 2012 il termine di chiusura del citato procedimento;

VISTO il proprio provvedimento n. 23749 del 18 luglio 2012, con il quale è stato prorogato al 20 settembre 2012 il termine di conclusione del procedimento, al fine di salvaguardare il principio del contraddittorio ed assicurare alla Parte il pieno esercizio del diritto di difesa;

VISTA la memoria della società Villanova S.p.A., pervenuta in data 23 luglio 2012;

RITENUTO che l'esercizio del potere sanzionatorio non costituisce acquiescenza rispetto alle determinazioni assunte dal TAR, restando quindi impregiudicata ogni azione giudiziaria in corso e da svolgersi nel secondo grado di giudizio di fronte al Consiglio di Stato;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PARTE

1. Villanova S.p.A. (di seguito anche Villanova), è una società, con sede a Milano, posta a capo dell'omonimo gruppo, attiva nelle spedizioni e nelle attività concernenti le operazioni doganali.

La società opera principalmente nel settore dell'automotive; il *core business* di Villanova, in particolare, è costituito dall'attività di confezionamento.

Nell'esercizio 2009, Villanova ha realizzato un fatturato pari a circa 108 milioni di euro.

II. LA PRECEDENTE DECISIONE DELL'AUTORITÀ

2. Con propria delibera n. 22521, adottata nell'adunanza del 15 giugno 2011 (di seguito anche il provvedimento sanzionatorio), l'Autorità ha accertato che l'Associazione Fedespedi - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albini & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo - Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione - Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. - Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere - quantomeno tra il marzo del 2002 e l'autunno del 2007 - un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, consistita nell'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia.

Con la medesima delibera, l'Autorità irrogava sanzioni pecuniarie pari a:

- complessivi 76.483.668 milioni di euro, nei confronti delle società Parti coinvolte nella procedura e della relativa associazione di categoria Fedespedi;
- 159.973 euro nei confronti della sola società Villanova.

3. In particolare, come chiarito nel provvedimento finale, alla sanzione inflitta alla società Villanova, l'Autorità era pervenuta applicando all'importo base della sanzione - definito in ragione

di una percentuale delle vendite realizzate nel mercato di riferimento e degli anni di durata dell'infrazione –tre circostanze attenuanti di seguito evidenziate:

- l'attenuante della particolare collaborazione prestata in corso di procedura;
- l'attenuante della ridotta partecipazione all'intesa nel suo complesso;
- l'attenuante della ridotta idoneità dell'intesa a produrre effetti, in ragione della peculiare domanda fronteggiata (all'epoca dei fatti Villanova svolgeva la maggior parte delle propria attività nei confronti di un unico grande gruppo industriale).

III. LA PRONUNCIA DEL TAR DEL LAZIO

4. Avverso il presente provvedimento sanzionatorio dell'Autorità diciotto società Parti della procedura, incluso la società Villanova, hanno proposto ricorso al TAR del Lazio, chiedendone l'annullamento.

5. Il TAR del Lazio, con sentenza n. 3033/2012, depositata in data 29 marzo 2012, ha parzialmente accolto il ricorso presentato da Villanova e per l'effetto ha annullato il solo punto e) della decisione dell'Autorità, relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società¹, pari a 159.973 euro.

6. Nello specifico, il TAR ha riconosciuto la correttezza dell'iter seguito dall'Autorità ai fini della determinazione e della successiva quantificazione della sanzione

Tuttavia, quanto alla posizione di Villanova, il TAR, pur affermando la correttezza dell'operato dell'Autorità nell'applicazione delle circostanze attenuanti, ha successivamente ritenuto che, - ai fini della sanzione irrogata alla società - l'Autorità non abbia apprezzato *“la particolare posizione rivestita dalla ricorrente nel mercato”*.

Il TAR ha rilevato che solo attraverso il riconoscimento di un adeguato peso a tale attenuante possa essere adeguatamente commisurata la sanzione; pertanto, il giudice amministrativo ha statuito che *“la determinazione gravata è suscettibile di annullamento, al quale accede l'obbligo, in capo all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, di provvedere alla rinnovata commisurazione della misura affittiva irrogata”*

IV. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

6. Con provvedimento n. 23641 del 6 giugno 2012 è stato avviato un procedimento istruttorio volto a rideterminare la sanzione, in contraddittorio con la società Villanova, secondo le prescrizioni ricevute dal TAR del Lazio, con sentenza n. 3033/2012.

7. Nel corso del procedimento Villanova ha avuto modo di esercitare il proprio diritto di difesa depositando una memoria in data 23 luglio 2012.

Villanova, ha anzitutto rammentato l'equiparazione operata nel provvedimento sanzionatorio tra la propria posizione e quella della società Gefco avendo l'Autorità riconosciuto, in entrambi i casi, la circostanza attenuante della minore idoneità dell'intesa a produrre effetti.

Tuttavia, la società ha eccepito che, mentre nel caso di Gefco, il TAR del Lazio ha provveduto direttamente alla nuova commisurazione della sanzione da applicare, rideterminando *“la percentuale della riduzione dell'importo base per la minore idoneità dell'intesa a produrre effetti, nella misura del 50% di tale importo”*, viceversa così non è stato per Villanova. Pertanto, la società

¹ Cfr., al riguardo, pp.117-119, della sentenza del TAR.

ha chiesto – per ragioni di equità ed in ossequio ai principi di parità di trattamento e non discriminazione – l’applicazione di un criterio di riduzione dell’importo base della sanzione che risulti “*quantomeno pari a quanto applicato dal TAR nel caso Gefco*”².

V. VALUTAZIONI

8. In via preliminare si ricorda che il TAR del Lazio, con sentenza n. 3035/2012, ha sostanzialmente condiviso l’impianto logico-motivazionale del provvedimento dell’Autorità, confermandone le conclusioni in merito: all’individuazione del mercato rilevante; alla sussistenza ed alla consistenza dell’intesa anticompetitiva accertata; al carattere di gravità delle condotte contestate ed all’individuazione delle circostanze che - secondo l’Autorità - hanno contribuito ad aggravare o attenuare il trattamento sanzionatorio, nonché con riferimento all’iter seguito dall’Autorità ai fini della determinazione dell’importo finale della sanzione irrogata.

9. In merito alla posizione di Villanova e con esclusivo riferimento al *quantum* della sanzione, il giudice amministrativo – nel confermare i criteri adottati dall’Autorità - ha solo demandato a quest’ultima il compito di provvedere nuovamente alla determinazione dell’importo della sanzione, valorizzando “*la particolare posizione rivestita dalla ricorrente nel mercato*”.

In ottemperanza a quanto sancito dal TAR, pertanto, l’Autorità ritiene di dover procedere ad una definizione dell’importo della sanzione unicamente apprezzando in misura maggiore la circostanza attenuante rappresentata dalla diminuita attitudine offensiva della condotta imputabile a Villanova in ragione della peculiare collocazione di quest’ultima nel mercato, rispetto a quanto effettuato nell’originario provvedimento sanzionatorio.

10. Ciò premesso preme anzitutto richiamare quanto riportato nella parte motiva del provvedimento sanzionatorio, nella quale l’Autorità ha equiparato la posizione sul mercato di Villanova a quella della società Gefco. A tal proposito, infatti, nel paragrafo 355 del provvedimento si legge che “*le società Gefco e Villanova operano nel mercato rilevante in maniera del tutto peculiare. Villanova, svolge la sua attività per la massima parte nei confronti di un unico grande gruppo industriale, dotato di notevole potere di mercato. Gefco, in quanto appartenente al gruppo automobilistico Peugeot-Citroen (PSA), svolge la maggior parte della propria attività per conto del gruppo di appartenenza. Pertanto, in considerazione della peculiare posizione di Gefco e Villanova l’idoneità dell’intesa a produrre effetti era per queste società minore, a causa della peculiare domanda che esse fronteggiavano*”³.

Così argomentando, pertanto, l’Autorità ha poi riconosciuto ad entrambe le società una specifica attenuante, corrispondente ad una riduzione pari al 20% dell’importo base.

Avendo il TAR del Lazio, con sentenza n. 3026/2012, aumentato per la società Gefco il peso percentuale di tale attenuante in misura pari al 50% dell’importo di base della sanzione, si ritiene che sussistano i presupposti affinché questa l’Amministrazione – nell’esercizio del proprio potere discrezionale – parifichi, ai fini del trattamento sanzionatorio, la posizione di Villanova a quella riconosciuta proprio dal TAR del Lazio alla società Gefco, sia pure con diversa pronuncia. Né potrebbe essere diversamente, atteso che, nell’originario provvedimento sanzionatorio, l’iter

² Cfr., sentenza del TAR Lazio n. 3026/2012 depositata in data 29 marzo 2012.

³ Cfr., l’originario provvedimento sanzionatorio dell’Autorità.

seguito dall'Autorità ai fini della commisurazione della sanzione, è stato improntato al rispetto dei principi di equità e parità di trattamento.

Di conseguenza, il peso percentuale di tale attenuante sull'importo base della sanzione, che nel provvedimento sanzionatorio era pari a 363.575 euro, è fissato nella misura del 50%. Fermo restando inoltre, il peso percentuale delle altre due attenuanti riconosciute alla società Villanova e condivise dal TAR (per particolare collaborazione alla comprensione della concertazione accertata e per partecipazione marginale all'illecito), fissate nell'originario procedimento sanzionatorio in misura rispettivamente pari al 6% ed al 30%, l'importo finale della sanzione comminata alla società Villanova è rideterminato in misura pari a 50.900 euro.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

che la sanzione amministrativa pecuniaria da applicare alla società Villanova S.p.A. per la violazione dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, così come accertata con provvedimento n. 22521, del 15 giugno 2011, è fissata in 50.900 € (cinquantamilanovecento euro).

ORDINA

alla società Villanova S.p.A. di pagare la somma di 50.900 € (cinquantamilanovecento euro).

La sanzione amministrativa sopra indicata deve essere pagata entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento della sanzione, la società Villanova S.p.A. è tenuta a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I722C - LOGISTICA INTERNAZIONALE-ALBINI & PITIGNANI/RIDETERMINAZIONE SANZIONE*Provvedimento n. 23888*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, adottato a conclusione del procedimento istruttorio I722 – Logistica Internazionale, con cui è stato deliberato: i) che l'Associazione Fedespediti - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albin & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo – Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione – Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. – Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, avente per oggetto l'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia; ii) che in ragione della gravità dei comportamenti tenuti alle Parti della procedura istruttoria doveva essere irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria complessivamente pari a 76.483.668 milioni di euro;

VISTA la sentenza del TAR Lazio n. 3029/2012, con cui è stato accolto in parte il ricorso proposto dalla società Albin & Pitignani S.p.A. avverso il suddetto provvedimento, con annullamento del punto e) della decisione relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società, pari a 8.477.792 milioni di euro;

CONSIDERATO in particolare che il TAR Lazio, con la citata sentenza n. 3029/2012, ha ritenuto che il provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, pur essendo esente da censure con riguardo all'accertamento della violazione commessa, sia viziato nella parte relativa al trattamento sanzionatorio irrogato alla società Albin & Pitignani S.p.A., in quanto *“non sembrano delinearsi, dal complesso degli elementi probatori raccolti, sufficienti indizi che possano ragionevolmente far ritenere che la società ricorrente abbia assunto un ruolo di leadership nell'intesa” e che l'Autorità, debba “provvedere alla rinnovata commisurazione della misura afflittiva irrogata, depurando il relativo importo della maggiorazione applicata a fronte della cd. aggravante organizzativa”*;

VISTO il proprio provvedimento n. 23642 del 6 giugno 2012, con cui l'Autorità: i) ha avviato un procedimento per la rideterminazione della sanzione da irrogare ad Albin & Pitigliani S.p.A., in contraddittorio con la suddetta società, in ottemperanza alla sentenza del TAR Lazio n. 3029/2012, depositata in data 29 marzo 2012; ii) ha fissato al 31 luglio 2012 il termine di chiusura del citato procedimento;

VISTO il proprio provvedimento n. 23750 del 18 luglio 2012, con il quale è stato prorogato al 20 settembre 2012 il termine di conclusione del procedimento, al fine di salvaguardare il principio del contraddittorio ed assicurare alla Parte il pieno esercizio del diritto di difesa;

VISTA la memoria della società Albini & Pitigliani S.p.A., pervenuta in data 5 settembre 2012;

RITENUTO che l'esercizio del potere sanzionatorio non costituisce acquiescenza rispetto alle determinazioni assunte dal TAR, restando quindi impregiudicata ogni azione giudiziaria in corso e da svolgersi nel secondo grado di giudizio di fronte al Consiglio di Stato;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PARTE

1. Albini & Pitigliani S.p.A. (di seguito anche Albini & Pitigliani), è una società, capogruppo dell'omonimo gruppo, attiva nelle spedizioni e nelle attività concernenti le operazioni doganali. Nel 2009, il fatturato totale realizzato da Albini & Pitigliani è stato pari a circa 105 milioni di euro.

II. LA PRECEDENTE DECISIONE DELL'AUTORITÀ

2. Con propria delibera n. 22521, adottata nell'adunanza del 15 giugno 2011 (di seguito anche il provvedimento sanzionatorio), l'Autorità ha accertato che l'Associazione Fedespedit - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albini & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo - Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione - Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. - Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere - quantomeno tra il marzo del 2002 e l'autunno del 2007 - un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, consistita nell'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia.

Con la medesima delibera, l'Autorità irrogava sanzioni pecuniarie pari a:

- complessivi 76.483.668 milioni di euro, nei confronti delle società Parti coinvolte nella procedura e della relativa associazione di categoria Fedespedit;
- 8.477.792 milioni di euro, nei confronti della sola società Albini & Pitigliani.

3. In particolare, come chiarito nel provvedimento finale, alla sanzione inflitta alla società Albini & Pitigliani, l'Autorità era pervenuta applicando all'importo base della sanzione - definito in ragione di una percentuale delle vendite realizzate nel mercato di riferimento e degli anni di durata dell'infrazione - due circostanze, l'una, aggravante, e l'altra, attenuante:

- l'aggravante organizzativa;
- l'attenuante derivante dalle perdite di bilancio registrate nell'ultimo esercizio.

Infine - come illustrato nel citato provvedimento - l'entità della sanzione effettivamente irrogata ad Albini ha poi comportato la necessità di coniugare l'importo ottenuto, con la previsione di cui all'art. 15, della legge n. 287/90, a norma della quale l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, può disporre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al 10% del fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla diffida.

III. LA PRONUNCIA DEL TAR DEL LAZIO

4. Avverso il presente provvedimento sanzionatorio dell'Autorità diciotto società Parti della procedura, incluso la società Albini & Pitigliani, hanno proposto ricorso al TAR del Lazio, chiedendone l'annullamento.

5. Il TAR del Lazio, con sentenza n. 3029/2012, depositata in data 29 marzo 2012, ha parzialmente accolto il ricorso presentato da Albini & Pitigliani e per l'effetto ha annullato il solo punto e) della decisione dell'Autorità, relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società¹, pari a 8.477.792 milioni di euro.

Nello specifico, il TAR, pur riconoscendo la correttezza dell'iter seguito dall'Autorità ai fini della determinazione e della successiva quantificazione della sanzione, ha tuttavia ritenuto errato, nel caso di specie, l'applicazione della cd. aggravante organizzativa attribuita ad Albini & Pitigliani, consistita nell'aver assunto e/o svolto un ruolo di *leadership* nell'ambito dell'intesa accertata.

In sintesi, il giudice ha statuito che *“non sembrano delinearsi, dal complesso degli elementi probatori raccolti, sufficienti indici che possano ragionevolmente far ritenere che la società ricorrente abbia assunto un ruolo di leadership nell'intesa, il quale presuppone un'attività ideativa, elaborativa e di promozione che nella specie non risulta dimostrata”*.

Pertanto, il giudice ha statuito che *“la determinazione gravata è suscettibile di annullamento, al quale accede l'obbligo, in capo all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, di provvedere alla rinnovata commisurazione della misura afflittiva irrogata, depurando il relativo importo della maggiorazione applicata a fronte della cd. aggravante organizzativa”*.

IV. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

6. Con provvedimento n. 23642 del 6 giugno 2012 è stato avviato un procedimento istruttorio volto a rideterminare la sanzione, in contraddittorio con la società Albini & Pitigliani, secondo le prescrizioni ricevute dal TAR del Lazio, con sentenza n. 3029/2012.

7. Nel corso del procedimento Albini & Pitigliani ha avuto modo di esercitare il proprio diritto di difesa depositando una memoria in data 5 settembre 2012.

La società ha articolato la propria difesa sui seguenti punti:

- a) la sanzione originariamente irrogata sarebbe ingiusta e sproporzionata;
- b) la sanzione che, ad esito del procedimento l'Autorità dovrebbe rideterminare, deve necessariamente essere inferiore a quella comminata nel provvedimento sanzionatorio, secondo quanto contenuto nella stessa sentenza del TAR del Lazio;
- c) l'entità della sanzione deve essere altresì ridotta in ragione dei numerosi errori commessi dall'Autorità nel provvedimento sanzionatorio originario, in merito all'entità del fatturato rilevante

¹ Cfr., al riguardo, pp.117-119, della sentenza del TAR.

preso a riferimento, alla percentuale di tale fatturato ai fini della determinazione dell'importo base, alla durata dell'intesa ed all'entità dell'attenuante derivante da perdita di esercizio.

8. Quanto al punto sub a), in particolare, secondo Albin, *“la sanzione massima, pari, in virtù del limite del 10%, ad € 8.477.792,00, avrebbe potuto essere legittimamente irrogata soltanto laddove l'Autorità avesse accertato in capo alla medesima società un'infrazione della massima gravità, sulla base di alcuni parametri specificamente individuati (la natura dell'infrazione, la quota di mercato aggregata di tutte le imprese interessate, l'estensione geografica dell'infrazione e se sia stata data attuazione o meno alle pratiche illecite)”*; ciò, viceversa *“nel caso di specie non risulta, sulla base delle stesse valutazioni operate dall'Autorità”*.

9. Quanto al punto sub b), la società ha affermato che *“per rispettare il disposto del Tar, la percentuale corrispondente grosso modo alla circostanza aggravante deve essere sottotratta dall'importo finale della sanzione e non invece dal suo importo base, che risulta all'esito della prima fase del procedimento di calcolo della sanzione, e che costituisce quindi unicamente un valore intermedio”*.

Qualora l'Autorità operasse diversamente, infatti, riducendo l'importo base per effetto dell'eliminazione dell'aggravante, *“l'importo finale della sanzione risulterebbe comunque superiore al 10% del fatturato”* realizzato dalla società nell'ultimo esercizio e, pertanto, l'entità effettiva della sanzione non si ridurrebbe in alcun modo.

V. VALUTAZIONI

10. In via preliminare si ricorda che il TAR del Lazio, con sentenza n. 3035/2012 ha sostanzialmente condiviso l'impianto logico-motivazionale del provvedimento dell'Autorità, confermandone le conclusioni in merito: all'individuazione del mercato rilevante; alla sussistenza ed alla consistenza dell'intesa anticompetitiva accertata; al carattere di gravità delle condotte contestate ed all'individuazione delle circostanze che - secondo l'Autorità - hanno contribuito ad aggravare o attenuare il trattamento sanzionatorio, nonché con riferimento all'iter seguito dall'Autorità ai fini della determinazione dell'importo finale della sanzione irrogata.

Pertanto, prive di pregio appaiono tutte le eccezioni di Albin & Pitigliani.

11. Ciò premesso, in questa sede l'Autorità è chiamata unicamente a rideterminare l'importo della sanzione, depurandolo dell'aggravante organizzativa riconosciuta alla società Albin, entro i limiti definiti dalla pronuncia del TAR del Lazio.

A tal proposito, si osserva che il peso percentuale di tale aggravante rispetto all'importo base della sanzione è stato fissato nell'originario provvedimento sanzionatorio in misura pari al 20% e tale peso è stato avallato dal TAR del Lazio, sia pure in diverse sentenze rese sul medesimo caso e nei confronti di altre parti della procedura istruttoria².

Pertanto, in ossequio ai principi di eguaglianza e di parità di trattamento che hanno informato l'operato dell'Autorità nell'originario provvedimento sanzionatorio, ed al fine di ottemperare alle statuizioni del TAR Lazio, si ritiene di non dover considerare – ai fini della rideterminazione della sanzione - il peso percentuale di tale aggravante, fissato in misura pari al 20%.

² Cfr., in proposito, *ex multis*, sentenza del TAR del Lazio n. 3034/2012 depositata in data 29 marzo 2012, nei confronti della società DHL.

Parimenti, a confutazione dell'eccezione di parte, si ritiene di dover mantenere il peso percentuale dell'attenuante derivante da perdita di esercizio in misura pari al 20% dell'importo base, così come fissato nell'originario provvedimento sanzionatorio. E ciò in quanto il TAR del Lazio ben conosceva l'entità di tale importo e non ha ritenuto di censurarlo alle parti della procedura istruttoria cui pure era stato applicato³.

12. Pertanto, considerato che l'importo base della sanzione a carico di Albini & Pitigliani nel provvedimento originario era pari a 16.313.734 euro, che su tale importo non va considerata l'aggravante organizzativa, in misura pari al 20%, fermo restando invece la decurtazione da tale importo dell'attenuante relativa alle perdite di esercizio registrate nell'ultimo esercizio - fissata nell'originario procedimento sanzionatorio in misura pari al 20% - l'importo teorico della sanzione è fissato in misura pari a 13.050.987 euro.

Tuttavia, così come già evidenziato nel provvedimento sanzionatorio, occorre anche in questa sede tener conto delle previsioni di cui all'art. 15, della legge n. 287/90, secondo il quale la sanzione irrogata non può mai superare il tetto del 10% del fatturato realizzato dalla parte nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla diffida. Pertanto, considerato che Albini & Pitigliani, nell'esercizio 2009, aveva realizzato un fatturato pari a 84.777.921 euro, l'importo finale della sanzione è determinato in misura pari a 8.477.792 euro.

Alla luce delle considerazioni che precedono, in ottemperanza alle statuizioni del TAR, l'importo finale della sanzione da irrogare alla società Albini & Pitigliani è fissato in misura pari a 8.477.792 euro.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

che la sanzione amministrativa pecuniaria da applicare alla società Albini & Pitigliani S.p.A. per la violazione dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, così come accertata con provvedimento n. 22521, del 15 giugno 2011, è fissata in 8.477.792 € (ottomilioniquattrocentosettantasettemilasettecentonovantadue euro).

ORDINA

alla società Albini & Pitigliani S.p.A. di pagare la somma di 8.477.792 € (ottomilioniquattrocentosettantasettemilasettecentonovantadue euro).

La sanzione amministrativa sopra indicata deve essere pagata entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a

³ Cfr. sentenza del Tar Lazio, n. 3038/2012, depositata in data 29 marzo 2012, nei confronti della società Geodis.

disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento della sanzione, la società Albini & Pitigliani S.p.A. è tenuta a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

I722D - LOGISTICA INTERNAZIONALE-ITALSEMPIONE/RIDETERMINAZIONE SANZIONE*Provvedimento n. 23889*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, adottato a conclusione del procedimento istruttorio I722 – Logistica Internazionale, con cui è stato deliberato: i) che l'Associazione Fedespediti - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albini & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo – Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione – Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. – Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, avente per oggetto l'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia; ii) che in ragione della gravità dei comportamenti tenuti alle Parti della procedura istruttoria doveva essere irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria complessivamente pari a 76.483.668 milioni di euro;

VISTA la sentenza del TAR Lazio n. 3035/2012, con cui è stato accolto in parte il ricorso proposto dalla società Italsempione S.p.A. avverso il suddetto provvedimento, con annullamento del punto e) della decisione relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società, pari a 12.480.000 milioni di euro;

CONSIDERATO in particolare che il TAR Lazio, con la citata sentenza n. 3035/2012, ha ritenuto che il provvedimento n. 22521 del 15 giugno 2011, pur essendo esente da censure con riguardo all'accertamento della violazione commessa, sia viziato nella parte relativa al trattamento sanzionatorio irrogato alla società Italsempione S.p.A., in quanto *“non sembrano delinearsi, dal complesso degli elementi probatori raccolti, sufficienti indizi a sostegno dell'affermata sussistenza e consistenza di un ruolo di promozione e/o organizzazione e/o propulsione e/o coordinamento nel quadro dell'accordo”* a carico della citata società e che l'Autorità, debba *“provvedere alla rinnovata commisurazione della misura affittiva irrogata, depurando il relativo importo della maggiorazione applicata a fronte della cd. aggravante organizzativa”*;

VISTO il proprio provvedimento n. 23643 del 6 giugno 2012, con cui l'Autorità: i) ha avviato un procedimento per la rideterminazione della sanzione da irrogare ad Italsempione S.p.A., in contraddittorio con la suddetta società, in ottemperanza alla sentenza del TAR Lazio n. 3035/2012, depositata in data 29 marzo 2012; ii) ha fissato al 31 luglio 2012 il termine di chiusura del citato procedimento;

VISTO il proprio provvedimento n. 23751 del 18 luglio 2012, con il quale è stato prorogato al 20 settembre 2012 il termine di conclusione del procedimento, al fine di salvaguardare il principio del contraddittorio ed assicurare alla Parte il pieno esercizio del diritto di difesa;

VISTA la memoria della società Italsempione S.p.A., pervenuta in data 5 settembre 2012;

RITENUTO che l'esercizio del potere sanzionatorio non costituisce acquiescenza rispetto alle determinazioni assunte dal TAR, restando quindi impregiudicata ogni azione giudiziaria in corso e da svolgersi nel secondo grado di giudizio di fronte al Consiglio di Stato;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PARTE

1. Italsempione – Spedizioni Internazionali S.p.A. (di seguito anche Italsempione), è una società, appartenente all'omonimo gruppo, attiva nelle spedizioni e nelle attività concernenti le operazioni doganali.

Nel 2009, il fatturato totale realizzato da Italsempione è stato pari a circa 157 milioni di euro.

II. LA PRECEDENTE DECISIONE DELL'AUTORITÀ

2. Con propria delibera n. 22521, adottata nell'adunanza del 15 giugno 2011 (di seguito anche il provvedimento sanzionatorio), l'Autorità ha accertato che l'Associazione Fedespedit - Federazione Nazionale delle Imprese di Spedizioni Internazionali e le società Agility Logistics S.r.l., Albini & Pitigliani S.p.A., Alpi Padana S.r.l., Armando Vidale S.p.A. Trasporti Internazionali in Liquidazione, Brigl S.p.A., Cargo Nord S.r.l., DHL Express S.r.l., DHL Global Forwarding (Italy) S.p.A., Francesco Parisi Casa di Spedizioni S.p.A., Gefco Italia S.p.A., Geodis Wilson Italia S.p.A., I-DIKA - S.p.A., Italmondo – Trasporti Internazionali S.p.A., Italsempione – Spedizioni Internazionali S.p.A., ITK Zardini S.r.l., ITX Cargo S.r.l., Rhenus Logistics S.p.A., Saima Avandero S.p.A., Schenker Italiana S.p.A., S.I.T.T.A.M. – Spedizioni Internazionali Trasporti Terrestri Aerei Marittimi S.r.l., Spedipra S.r.l. e Villanova S.p.A. avevano posto in essere – quantomeno tra il marzo del 2002 e l'autunno del 2007 - un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, consistita nell'incremento concertato del prezzo delle spedizioni internazionali di merci su strada da e per l'Italia.

Con la medesima delibera, l'Autorità irrogava sanzioni pecuniarie pari a:

- complessivi 76.483.668 milioni di euro, nei confronti delle società Parti coinvolte nella procedura e della relativa associazione di categoria Fedespedit;
- 12.480.000 milioni di euro, nei confronti della sola società Italsempione.

3. In particolare, come chiarito nel provvedimento finale, alla sanzione inflitta alla società Italsempione, l'Autorità era pervenuta applicando all'importo base della sanzione - definito in ragione di una percentuale delle vendite realizzate nel mercato di riferimento e degli anni di durata dell'infrazione – due circostanze, l'una aggravante, e l'altra, attenuante:

- l'aggravante organizzativa;

- l'attenuante dell'assunzione di impegni di prezzo (su alcuni dei quali la società aveva dato prova degli effetti sortiti)¹.

Infine - come illustrato nel citato provvedimento - l'entità della sanzione effettivamente irrogata ad Italsempione ha poi comportato la necessità di coniugare l'importo ottenuto con la previsione di cui all'art. 15, della legge n. 287/90, a norma del quale l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, può disporre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al 10% del fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla diffida².

III. LA PRONUNCIA DEL TAR DEL LAZIO

4. Avverso il presente provvedimento sanzionatorio dell'Autorità diciotto società Parti della procedura, incluso la società Italsempione, hanno proposto ricorso al TAR del Lazio, chiedendone l'annullamento.

5. Il TAR del Lazio, con sentenza n. 3035/2012, depositata in data 29 marzo 2012, ha parzialmente accolto il ricorso presentato da Italsempione e per l'effetto ha annullato il solo punto e) della decisione dell'Autorità, relativo all'entità della sanzione irrogata a tale società, pari a 12.480.000 milioni di euro³.

Nello specifico, il TAR, pur riconoscendo la correttezza dell'iter seguito dall'Autorità ai fini della determinazione e della successiva quantificazione della sanzione, ha tuttavia negato la sussistenza di un ruolo di *leadership* in capo ad Italsempione nella concertazione accertata nel provvedimento sanzionatorio.

In sintesi, il giudice ha affermato che *“non sembrano delinearsi, dal complesso degli elementi probatori raccolti, sufficienti indizi a sostegno dell'afferzata sussistenza e consistenza di un ruolo di promozione e/o organizzazione e/o propulsione e/o coordinamento nel quadro dell'accordo”*.

Conseguentemente, il giudice ha statuito che *“la determinazione gravata è suscettibile di annullamento, al quale accede l'obbligo, in capo all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, di provvedere alla rinnovata commisurazione della misura affittiva irrogata, depurando il relativo importo della maggiorazione applicata a fronte della cd. aggravante organizzativa”*.

IV. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

6. Con provvedimento n. 23644 del 6 giugno 2012 è stato avviato un procedimento istruttorio in contraddittorio con la società Italsempione, volto a rideterminare la sanzione secondo le prescrizioni ricevute dal TAR del Lazio, con sentenza n. 3035/2012.

7. Nel corso del procedimento Italsempione ha avuto modo di esercitare il proprio diritto di difesa, depositando una memoria in data 5 settembre 2012.

A detta della società, l'importo della sanzione dovrebbe essere rideterminato in considerazione:

a) della puntuale applicazione degli impegni proposti ed attuati da Italsempione e degli effetti pro-concorrenziali generati sul mercato, anche in un momento di forte crisi del settore;

¹ Cfr. paragrafi 342 e ss. del provvedimento sanzionatorio.

² Cfr. paragrafo 318 del provvedimento sanzionatorio.

³ Cfr., al riguardo, pp.117-119, della sentenza del TAR.

b) della necessità di rimediare agli errori in cui l'Autorità sarebbe incorsa nella quantificazione della sanzione irrogata ad esito del procedimento I722. A tal proposito, Italsempione ha inoltre affermato che l'importo della sanzione dovrebbe essere ridotto in misura non inferiore al 20%.

8. Quanto al punto *sub a)*, Italsempione, dopo aver rammentato gli impegni presentati nel corso del procedimento I/722 - taluni dei quali attuati anche a prescindere dalla circostanza che l'Autorità li avesse ritenuti manifestamente inidonei a far venir meno i profili anti-concorrenziali oggetto di istruttoria - ha successivamente affermato che gli stessi hanno prodotto *“effetti positivi...sulle condizioni economiche e sulle dinamiche concorrenziali del mercato delle spedizioni via terra”*, concludendo che *“le misure assunte da Italsempione devono essere particolarmente apprezzate in ragione del fatto che esse sono state adottate nonostante abbiano comportato, per la società, una consistente riduzione dei propri margini, in un momento, peraltro, in cui l'intero settore attraversa una fase di considerevole crisi”*.

9. Quanto al punto *sub b)*, la società ha anzitutto sostenuto che la percentuale del 5% del valore delle vendite dei beni e servizi oggetto di intesa, utilizzata nel provvedimento sanzionatorio ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, sarebbe eccessivamente elevata. In particolare, secondo la società *“l'utilizzo di un coefficiente così ingiustificatamente elevato ha portato, così, alla definizione di un importo base della sanzione particolarmente consistente, vale a dire € 23.632.950, ben al di sopra della soglia massima del 10% indicata dagli Orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende. Tale importo è stato poi ricondotto al di sotto della soglia [del 10%] solo attraverso l'applicazione delle circostanze aggravanti ed attenuanti riconosciute alla Società. L'Autorità, in buona sostanza, ha ritenuto che il limite del 10% del fatturato totale per la quantificazione dell'ammenda non operasse nel momento del calcolo dell'importo base, ma rappresentasse, piuttosto, una soglia edittale da rispettare solo al momento dell'applicazione delle circostanze attenuanti e aggravanti previste dagli Orientamenti e, quindi, all'atto della determinazione della sanzione finale”*.

Così operando, pertanto, si sono generati *“esiti applicativi in aperto conflitto con i principi di proporzionalità e adeguatezza della sanzione, determinando ammende eccessivamente elevate e destituendo le circostanze [aggravanti ed attenuanti] della loro funzione tipica di “personalizzazione” della pena in relazione allo specifico coinvolgimento di ciascuna impresa nella realizzazione dell'illecito”*.

Sotto un diverso profilo, poi, Italsempione ha chiesto all'Autorità di ridurre l'importo finale della sanzione in misura pari al 20%, equiparando la propria posizione a quella di un'altra parte dell'originaria procedura istruttoria, la società Saima, alla quale era stata parimenti riconosciuta tale aggravante organizzativa. Ciò in quanto, con sentenza n. 3041/2012, depositata in data 29 marzo 2012, il TAR del Lazio, annullando *in parte qua* il provvedimento sanzionatorio in ordine al riconoscimento del ruolo di *leadership* di Saima, ha provveduto direttamente a rideterminare l'importo della sanzione, decurtando, *“dall'importo della sanzione finale irrogata alla società ricorrente, l'importo applicato in aumento”*, in misura pari al 20%.

V. VALUTAZIONI

10. In via preliminare si ricorda che il TAR del Lazio, con sentenza n. 3035/2012 ha sostanzialmente condiviso l'impianto logico-motivazionale del provvedimento dell'Autorità,

confermandone le conclusioni in merito: all'individuazione del mercato rilevante; alla sussistenza ed alla consistenza dell'intesa anticompetitiva accertata; al carattere di gravità delle condotte contestate ed all'individuazione delle circostanze che - secondo l'Autorità - hanno contribuito ad aggravare o attenuare il trattamento sanzionatorio, nonché con riferimento all'iter seguito dall'Autorità ai fini della determinazione dell'importo finale della sanzione irrogata.

11. Ciò premesso, in questa sede l'Autorità è chiamata unicamente a rideterminare l'importo della sanzione, depurandolo dell'aggravante organizzativa riconosciuta alla società Italsempione.

Pertanto, prive di pregio risultano entrambe le eccezioni sollevate dalla parte circa la necessità di valorizzare - in termini percentuali - gli esiti degli impegni successivamente attuati ovvero in merito all'erronea definizione della percentuale di fatturato delle vendite nel mercato di riferimento, a partire dalla quale è stato successivamente determinato l'importo-base della sanzione.

In entrambi i casi il TAR del Lazio ha infatti riconosciuto la legittimità dell'operato dell'Autorità, che ha fissato in misura pari al 5%, la percentuale del fatturato rilevante ai fini della successiva determinazione dell'importo finale della sanzione, ed ha altresì riconosciuto all'attenuante derivante dall'aver adottato impegni di prezzo (anche con prova degli effetti) un peso percentuale pari al 10% dell'importo base della sanzione. Per tale ragione, dunque, non si ritiene necessario modificare quanto disposto nell'originario provvedimento sanzionatorio.

12. Diversamente, si ritiene di dover accogliere l'eccezione di parte secondo la quale il peso percentuale dell'aggravante organizzativa sia riconosciuto in misura pari al 20%, come statuito dal TAR del Lazio, nella sentenza n. 3041/2012, in relazione alla società Saima.

E ciò in ossequio ai principi di eguaglianza e parità di trattamento, cui era improntato l'originario provvedimento sanzionatorio dell'Autorità ed in virtù dell'esigenza di conformarsi alle statuizioni del TAR.

13. Pertanto, considerato che l'importo base della sanzione a carico di Italsempione nel provvedimento originario era pari a 23.143.800 euro, che su tale importo non va considerata l'aggravante organizzativa in misura pari al 20%, fermo restando invece la decurtazione da tale importo della sola attenuante relativa agli impegni di prezzo attuati (anche con prova degli effetti) - originariamente fissata in misura pari al 10% - l'importo teorico della sanzione è fissato in misura pari a 20.829.420 euro.

Tuttavia, così come già evidenziato nel provvedimento sanzionatorio, occorre anche in questa sede tener conto delle previsioni di cui all'art. 15, della legge n. 287/90, secondo il quale la sanzione irrogata non può mai superare il tetto del 10% del fatturato realizzato dalla parte nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla diffida. Pertanto, considerato che Italsempione, nell'esercizio 2009, aveva realizzato un fatturato pari a 124.800.000, l'importo finale della sanzione è determinato in misura pari a 12.480.000 euro.

Alla luce delle considerazioni che precedono, in ottemperanza alle statuizioni del TAR, l'importo finale della sanzione da irrogare alla società Italsempione è fissato in misura pari a 12.480.000 euro.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

che la sanzione amministrativa pecuniaria da applicare alla società Italsempione S.p.A. per la violazione dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, così come accertata con provvedimento n. 22521, del 15 giugno 2011, è fissata in 12.480.000 € (dodicimilioniquattrocentottantamila euro).

ORDINA

alla società Italsempione S.p.A. di pagare la somma di 12.480.000 € (dodicimilioniquattrocentottantamila euro).

La sanzione amministrativa sopra indicate deve essere pagata entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di home-banking e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento della sanzione, la società Italsempione S.p.A. è tenuta a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della

Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I739 - MONDADORI ELECTA-RÉUNION DES MUSÉES NATIONAUX/JVCO*Provvedimento n. 23890*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTA la propria delibera del 15 dicembre 2010, con la quale è stato avviato un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90 nei confronti di Mondadori Electa S.p.A. e di Réunion des Musées Nationaux al fine di accertare l'eventuale esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea;

VISTO il proprio provvedimento del 23 novembre 2011, con il quale è stata deliberata la proroga del termine per la valutazione degli impegni presentati da Mondadori Electa S.p.A. e di Réunion des Musées Nationaux e del termine di conclusione del procedimento;

VISTO il proprio provvedimento del 7 dicembre 2011, con il quale è stata deliberato il rigetto degli impegni presentati da Mondadori Electa S.p.A. e di Réunion des Musées Nationaux;

VISTO il proprio provvedimento del 28 marzo 2012, con il quale è stata deliberata la proroga del termine di conclusione del procedimento;

CONSIDERATA la complessità della fattispecie oggetto di analisi e la necessità di garantire il pieno esercizio del diritto del contraddittorio;

RITENUTO, pertanto, di dover procedere al differimento del termine di conclusione dell'istruttoria;

CONSIDERATO che la proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria rende necessaria anche una proroga del termine di conclusione del procedimento;

RITENUTA, quindi, la necessità di prorogare il termine di chiusura del procedimento;

DELIBERA

di prorogare al 30 gennaio 2013 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I757 - OSTACOLI ALL'ACCESSO AL MERCATO DI UN NUOVO OPERATORE DI TELEFONIA MOBILE*Provvedimento n. 23891*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (ora 101 e 102 TFUE);

VISTA la segnalazione pervenuta in data 7 agosto 2012 da parte della società Bip Mobile S.r.l.;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI***Telecom Italia S.p.A.***

1. Telecom Italia S.p.A. (di seguito, TI) è una società attiva nell'installazione e nella fornitura di infrastrutture di telecomunicazioni, nonché nell'offerta dei relativi servizi. TI opera con diversi marchi, rivolgendo la propria offerta tanto a soggetti rivenditori di servizi quanto all'utenza finale affari e residenziale, fornendo servizi di telefonia fissa, mobile e satellitare, servizi di trasmissione dati e accesso ad *internet*, servizi di connettività, servizi di rete e accesso a infrastrutture, servizi connessi al commercio elettronico, creazione di siti *web*, offerta di soluzioni *internet/intranet/extranet* alle aziende, vendita di spazi pubblicitari *on-line* e servizi multimediali. In particolare, TI offre alla clientela i propri servizi di comunicazione mobile con il marchio TIM.

Il principale azionista di Telecom è Telco S.p.A., che ne detiene il 22,39% del capitale sociale. A sua volta, Telco S.p.A. è partecipata da Telefonica per il 46,2%, Assicurazioni Generali (12,98%), Mediobanca (11,6%), Intesa Sanpaolo (11,6%) e altri investitori.

Nel 2011, il fatturato complessivo realizzato a livello mondiale da Telecom è stato di circa 30 miliardi di euro, di cui circa 19 miliardi derivanti da vendite in Italia.

Wind

2. Wind Telecomunicazioni S.p.A. (nel seguito, Wind) è una società di telecomunicazioni controllata dal gruppo Vimpelcom Ltd. ed è attiva nell'offerta di servizi di telecomunicazione *internet*, voce e dati su linea fissa, sia sul segmento residenziale, sia su quello non residenziale. Inoltre, WIND gestisce sistemi di comunicazioni mobili di terza generazione (UMTS) e per reti radio larga banda punti-multipunto (*wireless local loop*).

Nel corso del 2011, il fatturato di WIND, interamente realizzato in Italia, è stato pari a circa 5,5 miliardi di euro.

Vodafone

3. Vodafone Omnitel N.V. (nel seguito, Vodafone) è una società di diritto olandese soggetta al controllo congiunto di Vodafone Group PLC, che ne detiene il 76,86% del capitale sociale, e di Verizon Communications Inc., che ne detiene indirettamente il 23,14% del capitale sociale.

Il gruppo Vodafone è attivo a livello mondiale, attraverso le proprie controllate, nella fornitura di servizi di comunicazione elettronica.

In Italia, la società prosegue l'attività di Vodafone Omnitel S.p.A., cessata alla fine dell'esercizio 2002, operando nel mercato dei servizi mobili sulla base di diverse tecnologie di trasmissione ed offrendo altresì servizi di fonia e banda larga fissi.

Nell'esercizio chiuso il 31 marzo 2011, Vodafone ha realizzato in Italia un fatturato complessivo pari a circa 8,7 miliardi di euro.

Bip Mobile

4. Bip Mobile S.r.l. (di seguito, Bip Mobile) è una società di recente costituzione che intende operare quale operatore mobile virtuale ed è licenziatario per l'espletamento dell'attività di fornitore avanzato di servizi (*Enhanced Service Provider* - ESP). Il principale azionista di Bip Mobile è One Italia S.p.A., che ne detiene il 66,7% del capitale sociale. La restante parte del capitale è detenuto da persone fisiche. Bip Mobile intende fornire i propri servizi avvalendosi della rete di H3G S.p.A., con la quale ha già sottoscritto un contratto per l'utilizzo della relativa rete.

II. IL FATTO

5. In data 7 agosto 2012 Bip Mobile ha segnalato un presunto accordo fra TI, Vodafone e Wind finalizzato ad impedire l'ingresso di Bip Mobile nel mercato della telefonia mobile. Quest'ultima società intende collocarsi nell'ambito della telefonia mobile come primo operatore virtuale "*low cost*", attraverso un'offerta caratterizzata da una tariffa unica e da prezzi altamente competitivi.

Nell'imminenza del lancio commerciale del servizio e nella fase critica di ingresso nella catena distributiva, Bip Mobile si sarebbe trovata a dover fronteggiare numerose rinunce da parte di *dealer* che attualmente prestano la loro attività per più operatori. Le rinunce sarebbero indotte dalle pressioni esercitate di comune accordo da TI, Vodafone e Wind nei confronti dei *dealer* con i quali Bip Mobile aveva già concluso o era in procinto di concludere contratti di distribuzione dei propri prodotti. Tali pressioni si sostanzierebbero nella minaccia di disdire gli accordi commerciali in essere qualora si fossero sottoscritti accordi di distribuzione con il nuovo operatore o si fossero mantenute le relazioni commerciali avviate.

A supporto della ricostruzione contenuta nella segnalazione, Bip Mobile ha allegato documentazione attestante le minacce rivolte dagli operatori sopra citati ai *dealer* per dissuaderli dall'affiliazione con Bip Mobile¹.

Bip Mobile sottolinea l'indispensabilità dell'accesso alla catena distributiva di telefonia mobile oggi esistente al fine di commercializzare i propri prodotti nei confronti dei consumatori finali.

¹ Cfr. all. 4, 6, 7, 8, 11 e 12.

III. VALUTAZIONI

a. I mercati interessati

6. Il settore interessato dai comportamenti descritti è quello dei servizi di telefonia mobile. I servizi di comunicazione mobile consentono all'utente, attraverso l'utilizzo di tecnologie *wireless*, di soddisfare le proprie esigenze di comunicazione in movimento prescindendo dall'utilizzo di una apparecchiatura situata in un punto terminale della rete telefonica fissa. Il mercato dei servizi di comunicazione mobile, dalla sua nascita ad oggi, si è arricchito di numerosi servizi, aggiungendo alla comunicazione vocale anche servizi dati e video (SMS e MMS). Il progressivo ampliamento della gamma dei servizi offerti è dovuto, in particolare, alla continua evoluzione delle tecnologie, riguardanti tanto le reti a tecnologia GSM, con l'introduzione del GPRS e dell'EDGE, quanto quelle a tecnologia UMTS.

7. A differenza degli operatori di rete mobile (MNO), gli operatori mobili virtuali (MVNO) svolgono attività prevalentemente in qualità di ESP (*Enhanced Service Providers*), non possedendo alcun componente dell'infrastruttura per la fornitura dei servizi di telefonia mobile. Due sono le principali categorie alle quali possono essere ricondotti gli MVNO attivi nel mercato italiano².

Una prima categoria è costituita da imprese attive nella grande distribuzione organizzata (Auchan, Carrefour, Coop) e nella fornitura di servizi di pubblica utilità (Poste Italiane), le quali cercano di sviluppare la commercializzazione di servizi mobili in una logica di estensione del marchio e per l'ingresso in settori quali l'*e-banking* o l'*e-payment* (Poste Mobile e Noverca).

Una seconda categoria comprende sia operatori di telefonia fissa (BT Italia, Fastweb, Tiscali, DigiTel), interessati prevalentemente a forme di offerte convergenti di tipo fisso-mobile, sia operatori virtuali che focalizzano la propria offerta per soddisfare specifici segmenti di clientela o per coprire singole direttrici geografiche (Daily Telecom, PLDT, Astelit).

Una ulteriore distinzione fra i vari MVNO, trasversale rispetto alla precedente, può essere fatta in considerazione del grado di integrazione verticale detenuto dagli operatori. Nel mercato in esame sono presenti, infatti, operatori dotati di una propria catena distributiva alla clientela finale (ad esempio Coop e Poste Mobile) e operatori che ne sono privi (ad esempio DIGI Mobil e Lycamobile).

8. Potrebbero delinearsi distinti mercati del prodotto in relazione alla tipologia del servizio offerto, alla tecnologia sottostante e alla diversa clientela (residenziale e *business*) cui il servizio è rivolto. Tuttavia non appare necessario, allo stato, giungere ad una più precisa definizione dell'ambito merceologico rilevante.

9. Sotto il profilo geografico, può ritenersi che il mercato interessato dalla fattispecie abbia dimensione nazionale. Ciò in ragione della sussistenza di barriere amministrative costituite dalla normativa vigente, che subordina l'ingresso sul mercato all'ottenimento di licenze aventi validità limitata al territorio nazionale, nonché in ragione della necessità di avvalersi, per l'offerta dei servizi, di infrastrutture di rete localizzate sullo stesso territorio nazionale.

² Si v., in merito, l'indagine conoscitiva IC39 – Servizi sms, servizi mms e servizi dati in mobilità, conclusa con Provvedimento AGCM n. 19859 del 7 maggio 2009, in Boll. 18/2009.

10. Nel mercato in oggetto, secondo le stime elaborate dall'Agcom nella propria relazione annuale³, le quote detenute da TI, Vodafone, Wind e H3G S.p.A. riferite all'anno 2010 - con ripartizione in spesa finale per clientela - sono pari, rispettivamente, al 36,7%, 35,6%, 18,2% e 7,9%. Ai MVNO è attribuita, invece, una quota dell'1,6%.

11. Gli operatori di telefonia mobile commercializzano i rispettivi prodotti attraverso molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising*, che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti c.d. *multibrand*, che distribuiscono i prodotti e i servizi di più operatori.

b. La qualificazione della fattispecie

12. La fattispecie sopra descritta è idonea a configurare un'intesa restrittiva della concorrenza posta in essere da TI, Vodafone e Wind, finalizzata ad ostacolare l'accesso al mercato di un operatore potenzialmente molto competitivo e, quindi, in grado di sottrarre loro quote di mercato. Come attestato dalla documentazione in atti, le disdette e i dinieghi all'affiliazione ricevuti da Bip Mobile – che peraltro continuano a pervenire – appaiono il frutto di una strategia concertata tra TI, Vodafone e Wind per far "*fronte comune*" rispetto all'ingresso del nuovo operatore.

La ricostruzione compiuta dal segnalante, secondo il quale le disdette e/o i dinieghi rispetto alle affiliazioni proposte da Bip Mobile sono il frutto di una strategia concertata tra i principali operatori, trova riscontro documentale in alcune comunicazioni inviate a rivenditori da parte di agenti commerciali o dipendenti degli operatori interessati, che sembrano concretizzare un preciso intento di concertazione elaborato e discusso dagli stessi.

13. I punti vendita dislocati sul territorio rappresentano un canale di fondamentale importanza per un operatore di nuova costituzione che intenda raggiungere gli utenti finali per commercializzare il proprio servizio nel rispetto della normativa vigente⁴. A differenza degli MNO e di altri MVNO, Bip Mobile non è dotato di una propria rete distributiva. Considerati i costi e i tempi necessari per allestire una propria rete di vendita, l'accesso alla distribuzione *multibrand* costituisce la più importante, se non l'unica, modalità attraverso cui Bip Mobile può aver accesso ad un mercato strutturato come quello in cui operano da anni i più affermati operatori mobili verticalmente integrati.

14. Le pressioni di cui sopra sono idonee a condizionare fortemente le scelte dei *dealer*, data la significativa posizione di mercato detenuta nel complesso da TI, Vodafone e Wind. In questo senso, il numero degli esercizi preclusi a Bip Mobile potrebbe diventare particolarmente rilevante

³ Agcom, Relazione annuale 2011, pp. 107 e ssg.

⁴ Il riferimento è, in particolare, alle esigenze di identificazione della clientela imposte dalla normativa vigente con riferimento alla sottoscrizione di abbonamenti o alla compravendita di traffico prepagato. Cfr. l'art. 55, comma 7, D.Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, il quale, a seguito delle modifiche introdotte dall'art. 6, D.L. 27 luglio 2005, n. 144, prevede che "Ogni impresa è tenuta a rendere disponibili, anche per via telematica, al centro di elaborazione dati del Ministero dell'interno gli elenchi di tutti i propri abbonati e di tutti gli acquirenti del traffico prepagato della telefonia mobile, che sono identificati prima dell'attivazione del servizio, al momento della consegna o messa a disposizione della occorrente scheda elettronica (S.I.M.). Le predette imprese adottano tutte le necessarie misure affinché venga garantita l'acquisizione dei dati anagrafici riportati su un documento di identità, nonché del tipo, del numero e della riproduzione del documento presentato dall'acquirente ed assicurano il corretto trattamento dei dati acquisiti. L'autorità giudiziaria ha facoltà di accedere per fini di giustizia ai predetti elenchi in possesso del centro di elaborazione dati del Ministero dell'interno".

se si considera che nella maggior parte dei punti vendita *multibrand* è presente almeno uno degli operatori facenti parte della presunta intesa.

15. Il quadro che ne deriva evidenzia l'idoneità della condotta descritta a restringere significativamente il gioco della concorrenza sui mercati interessati, in quanto finalizzata a sostituire l'adozione di una strategia uniforme all'operare indipendente delle singole imprese.

L'intesa in esame, infine, appare consistente, in quanto le imprese interessate detengono congiuntamente oltre il 90% del mercato.

c. L'applicabilità del diritto comunitario

16. La sussistenza del pregiudizio al commercio fra Stati membri dipende da un complesso di fattori che possono non essere decisivi se considerati singolarmente e che, tra l'altro, includono: la natura dei prodotti o servizi e la posizione delle imprese interessate⁵.

Inoltre, secondo il costante orientamento della giurisprudenza comunitaria, è suscettibile di pregiudicare gli scambi intracomunitari l'intesa che, sulla base di una serie di elementi oggettivi di diritto e di fatto, possa esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sulle correnti di scambio tra Stati membri, in una misura che potrebbe nuocere alla realizzazione degli obiettivi di un mercato unico⁶.

In particolare, i comportamenti oggetto del presente provvedimento investono l'intero territorio italiano e interessano la quasi totalità del settore della telefonia mobile in Italia. Sul punto, la Commissione osserva che *“gli organi giurisdizionali comunitari hanno stabilito in diverse sentenze che gli accordi che si estendono a tutto il territorio di uno Stato membro hanno, per loro natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal trattato”*⁷.

RITENUTO, pertanto, che le condotte sopra descritte, poste in essere da TI, Vodafone e Wind, sono suscettibili di configurare un'intesa restrittiva della concorrenza nel mercato dei servizi di telefonia mobile, in violazione dell'articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Telecom Italia S.p.A., Wind Telecomunicazioni S.p.A. e Vodafone Omnitel N.V. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE;

b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei rappresentanti legali della Parte, o di persone da essa delegate, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

⁵ Cfr. la Comunicazione della Commissione europea sulla nozione del pregiudizio al commercio fra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 Trattato CE (Commissione 2004/C 101/07, in GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004).

⁶ Cfr. sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee dell'11 luglio 2005, Remia BV e al. contro Commissione delle Comunità europee, C-42/84.

⁷ Punto 78 della Comunicazione della Commissione sulla nozione di pregiudizio, cit.. Si v. anche sentenza della Corte CE del 19 febbraio 2002, C-309/99 Wouters.

- c) che il responsabile del procedimento è il Dottor Diego Agus;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti della Parte o da persone da essa delegate;
- e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 settembre 2013.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C11713 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI RIALTO (CINISELLO BALSAMO)

Provvedimento n. 23898

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 17 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 8 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Rialto S.r.l. (di seguito, Rialto), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale denominato "La Fontana" di Cinisello Balsamo (MI).

La società Rialto è attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio e nella distribuzione, anche attraverso centri commerciali, di generi alimentari e non alimentari. Rialto è interamente controllata dalla società Grandi Magazzini e Supermercati Il Gigante S.p.A.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di Rialto non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni, e con possibilità di rinnovo per altri cinque anni, da parte di H3G del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita².

Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11714 – H3G/RIALTO (VILLASANTA) e C11715 – H3G/TIZIANO IMMOBILIARE.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

C11714 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI RIALTO (VILLASANTA)

Provvedimento n. 23899

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 17 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 8 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Rialto S.r.l. (di seguito, Rialto), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale denominato "Villasanta" di Villasanta (MB).

La società Rialto è attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio e nella distribuzione, anche attraverso centri commerciali, di generi alimentari e non alimentari. Rialto è interamente controllata dalla società Grandi Magazzini e Supermercati Il Gigante S.p.A.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di Rialto non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni e con possibilità di rinnovo per altri cinque anni, da parte di H3G del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita².

Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11713 – H3G/RIALTO (CINISELLO BALSAMO) e C11715 – H3G/TIZIANO IMMOBILIARE.

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11715 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI TIZIANO IMMOBILIARE*Provvedimento n. 23900*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 17 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 8 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Tiziano Immobiliare S.r.l. (di seguito, Tiziano), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale denominato "Castano" di Castano Primo (MI).

La società Tiziano è attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio e nella distribuzione, anche attraverso centri commerciali, supermercati e ipermercati, di generi alimentari e non alimentari. Tiziano è interamente controllata dalla società Grandi Magazzini e Supermercati Il Gigante S.p.A. Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di Tiziano non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni, e con possibilità di rinnovo per altri cinque anni, da parte di H3G del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita².

Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11713 – H3G/RIALTO (CINISELLO BALSAMO) e C11714 – H3G/RIALTO (VILLASANTA).

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C11728 - H3G/GALLERIE COMMERCIALI BENNET*Provvedimento n. 23901*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 27 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 13 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Bennet S.p.A. (di seguito, GCB), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale denominato "Brugherio", ubicato nella località omonima in provincia di Monza e Brianza, viale Lombardia n. 264.

La società GCB è attiva nel settore immobiliare, principalmente nella gestione e amministrazione di centri commerciali, mediante l'affitto e la locazione a terzi o la gestione diretta dei negozi inseriti all'interno dei centri commerciali stessi, nonché nel commercio all'ingrosso e al dettaglio di articoli e generi di consumo. GCB è interamente controllata dalla società Bennet Holding S.p.A. Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di GCB non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni e con possibilità di rinnovi da stabilire di anno in anno, da parte di H3G del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai

locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

Nell'ambito dell'operazione è previsto un patto di non concorrenza in base al quale H3G si impegna, per tutta la durata dell'affitto, a non intraprendere attività in concorrenza con quella svolta tramite il ramo d'azienda oggetto della presente operazione entro una zona compresa in un raggio di cinque chilometri dal Centro Commerciale "Brugherio".

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza assunto da H3G non costituisce una restrizione accessoria all'operazione in esame in quanto, come regola generale, le restrizioni poste a beneficio del venditore non sono direttamente connesse alla realizzazione della concentrazione e ad essa necessarie¹.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale².

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita³. Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di

¹ Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5 marzo 2005.

² Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

³ Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali⁴. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita. Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁵. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali. Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

RITENUTO, infine, che il patto di non concorrenza sopra descritto, posto a carico dell'affittuario, non costituisce oggetto della presente delibera in quanto restrizione non accessoria all'operazione di concentrazione in esame;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

⁴ Cfr. C11732 – *H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (RESCALDINA)* e C11733 – *H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (POMPEI)*.

⁵ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

**C11732 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA
(RESCALDINA)**

Provvedimento n. 23902

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 26 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 13 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Italia S.p.A. (di seguito, GCI), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale di Rescaldina (MI), via Togliatti n. 2.

La società GCI ha per oggetto l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione e la locazione di beni immobili, di macchinari, di impianti, di attrezzature aziendali, nonché la progettazione, realizzazione e gestione di gallerie commerciali.

GCI è controllata da I.D.C. Int. Development Corp. N.V. e da Simon Properties Luxembourg S.A.R.L.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di GCI non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di sei anni e undici mesi, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei

servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11728 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI BENNET (BRUGHERIO) e C11733 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (POMPEI).

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11733 - H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (POMPEI)*Provvedimento n. 23903*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 26 luglio 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 13 agosto 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 11 settembre 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Italia S.p.A. (di seguito, GCI), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale di Pompei (NA), Strada Statale 145, 3 – Località Pontenuovo Pompei.

La società GCI ha per oggetto l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione e la locazione di beni immobili, di macchinari, di impianti, di attrezzature aziendali, nonché la progettazione, realizzazione e gestione di gallerie commerciali.

GCI è controllata da I.D.C. Int. Development Corp. N.V. e da Simon Properties Luxembourg S.A.R.L.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di GCI non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di sette anni, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1980 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due distinte operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11728 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI BENNET (BRUGHERIO) e C11732 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (RESCALDINA).

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 11 settembre 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

C11760 - KUWAIT PETROLEUM ITALIA-AIRGEST/NEWCO

Provvedimento n. 23904

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Kuwait Petroleum Italia S.p.A., pervenuta in data 13 agosto 2012 e integrata in data 31 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Kuwait Petroleum Italia S.p.A. (di seguito, KUPIT) svolge attività di raffinazione, commercializzazione e distribuzione di prodotti petroliferi, sia in rete che in extra-rete. Sulla rete nazionale di distribuzione di carburanti (viabilità ordinaria e autostrade) essa opera con il marchio "Q8". Il capitale sociale di KUPIT è interamente detenuto da Kuwait Petroleum Europe B.V., con sede in Rotterdam (Olanda), società appartenente al Gruppo che fa capo a Kuwait Petroleum Corporation, compagnia di Stato del Kuwait.

Il fatturato di KUPIT realizzato in Italia e risultante dall'ultimo bilancio approvato (esercizio chiuso il 31 marzo 2012) è stato pari a 7.028 milioni di euro, al netto dell'IVA e delle accise.

AIRGEST S.p.A. è la società di gestione dell'Aeroporto di Trapani Birgi "V. Florio".

I principali soci di AIRGEST sono la Provincia Regionale (49%) e la Infrastrutture Sicilia S.r.l. (39%).

Il fatturato di AIRGEST risultante dal bilancio approvato l'11 luglio 2012 è stato pari a 10,7 milioni di euro, al netto dell'IVA.

NEWCO è una società di nuova costituzione che svolgerà i servizi di conduzione del deposito carburante e di stoccaggio del carburante stesso presso l'Aeroporto di Trapani Birgi, nonché il trasporto e il rifornimento degli aeromobili che lo richiederanno.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

La presente operazione costituisce la fase terminale della procedura ad evidenza pubblica organizzata da AIRGEST per la selezione del Socio Operativo della costituenda società NEWCO alla quale affidare per 10 anni la gestione dell'"infrastruttura centralizzata" costituita dal nuovo deposito carburante avio dell'Aeroporto di Trapani Birgi, ad esito della quale KUPIT è stata scelta quale socio industriale della nuova società.

Parte integrante dell'offerta tecnica di Kupit è stata la formulazione, sulla base delle previsioni di traffico e di altre indicazioni fornite da AIRGEST, delle Linee Guida di Business Plan ("LGBP") che la NEWCO dovrà seguire. Le LGBP sono vincolanti per Kupit e "*costituiscono prescrizioni per i Piani Programmatici Industriali di AIRGEST S.p.A.*".

In tali LGBP Kupit, in qualità di Socio Operativo, ha descritto gli investimenti – migliorativi del progetto di base predisposto da AIRGEST - che ritiene necessario che la NEWCO effettui, nonché la loro distribuzione temporale, la politica degli approvvigionamenti e gli standard di qualità del servizio che la NEWCO seguirà, le tariffe che la NEWCO applicherà e il *budget* ricavi/costi previsionale per il periodo 2013-2022. Le LGBP prescrivono inoltre che la strategia commerciale della NEWCO dovrà essere sviluppata in coerenza con gli obiettivi di crescita che AIRGEST si prefigge per l'Aeroporto di Trapani-Birgi.

Le LGBP definiscono quindi le politiche di gestione corrente e di investimento della NEWCO, che verranno messe in atto da Kupit.

In qualità di Socio Operativo, Kupit deterrà il 49% della NEWCO.

I patti parasociali prevedono che AIRGEST nomini due dei tre membri del Consiglio di Amministrazione ("CdA"), tra cui il Presidente. Il rappresentante nominato da Kupit sarà anche Amministratore Delegato della NEWCO. Il CdA delibera a maggioranza semplice, ed è validamente costituito se è presente più della metà dei membri.

L'Assemblea dei soci delibera a maggioranza assoluta, in presenza di almeno il 51% del capitale sociale, e maggioranze qualificate sono previste soltanto per modificazioni dell'atto costitutivo o dell'oggetto sociale.

Kupit, in virtù della sua esperienza quale gestore del deposito carburante e delle operazioni di messa a bordo del carburante stesso a Birgi e in altri aeroporti, detiene inoltre un *know-how* nella gestione del deposito carburante e nella messa a bordo del carburante che non è a disposizione di AIRGEST.

Il quadro descritto permette di qualificare la NEWCO come una società comune sottoposta al controllo congiunto di AIRGEST e di Kupit¹.

Il ruolo preponderante di Kupit sul piano operativo e industriale appare infatti controbilanciato dal fatto che il possesso della maggioranza dei diritti di voto in seno al CdA e all'Assemblea dei Soci permetterà ad AIRGEST di esercitare una efficace vigilanza affinché la gestione corrente e gli investimenti avvengano nel quadro delineato dalle LGBP proposte da Kupit e approvate da AIRGEST stessa attraverso la selezione dell'offerta di Kupit.

Tale società comune è qualificabile quale impresa comune a pieno titolo, dato che opererà con risorse e personale propri.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta la creazione di un'impresa comune a pieno titolo, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera c), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

¹ Cfr., in questo senso, i §81 e §78 della Comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale, GUCE C95 del 16.04.2008.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

La presente operazione interessa il mercato dei servizi logistici connessi allo stoccaggio e alla messa a bordo del *jet fuel* negli aeroporti e il mercato della vendita di *jet fuel*.

Il mercato dei servizi logistici connessi allo stoccaggio e alla messa a bordo del carburante avio ha dimensione locale, coincidente con il singolo scalo aeroportuale, dato che il carburante necessario al rifornimento degli aeromobili che decollano da un certo aeroporto deve essere stoccato presso l'aeroporto stesso per garantire la necessaria tempestività del rifornimento e i servizi di messa a bordo devono essere necessariamente prestati in loco.

Il mercato della vendita del *jet fuel* ha invece estensione nazionale².

I mercati rilevanti per la valutazione della presente operazione sono quindi quello dei servizi logistici connessi allo stoccaggio e alla messa a bordo del *jet fuel* nell'Aeroporto di Trapani – Birgi e quello della vendita di *jet fuel* sull'intero territorio nazionale.

In precedenza, la gestione del vecchio deposito carburante e dei servizi di messa a bordo del carburante erano svolti in concessione da Kupit, che usava proprio combustibile. Il rifornimento del nuovo deposito avverrà prioritariamente, secondo le LGBP, dalla raffineria di Milazzo, controllata congiuntamente da ENI S.p.A. e Kupit.

L'operazione non appare dunque modificare la preesistente situazione concorrenziale dei mercati rilevanti.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico, Infrastrutture e Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

² Cfr. I641 – *Rifornimenti Aeroportuali*, provv. 15604 del 14 giugno 2006, in Boll. n. 23/06.

C11763 - SDA EXPRESS COURIER/ITALIA LOGISTICA*Provvedimento n. 23905*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società SDA Express Courier S.p.A., pervenuta in data 20 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

SDA Express Courier S.p.A. (di seguito anche SDA) è una società operante nel settore dei trasporti e delle spedizioni aeree, marittime e terrestri per conto proprio e di terzi, nonché nelle operazioni doganali, valutarie ed altre attività accessorie alla spedizione di merci.

Il capitale della società è interamente detenuto da Poste Italiane S.p.A. (di seguito anche Poste), società interamente posseduta dal Ministero per l'Economia e delle Finanze e capogruppo dell'omonimo gruppo Poste Italiane, attivo nell'offerta di servizi postali, finanziari ed assicurativi.

Il fatturato realizzato dal Gruppo Poste Italiane nel 2011 è stato pari a circa 19,6 miliardi di euro, di cui 93 milioni realizzati in Europa (esclusa l'Italia) e oltre 19 miliardi realizzati in Italia.

Italia Logistica S.r.l. è una società attiva prevalentemente nel settore della logistica integrata attraverso operazioni di trasporto, magazzinaggio in locali di proprietà o di terzi, carico e scarico, preparazione colli e consegna finale; servizi di logistica per aziende specializzate in commercio elettronico; trasporto e logistica multimodale; attività di gestione conto terzi di ogni tipo di archivio attraverso attività di catalogazione, trasporto, magazzinaggio, ricerche a fini di consultazione, servizi di copiatura e centro stampa, digitalizzazione documenti e gestione archivi su supporto informatico.

Italia Logistica è controllata congiuntamente da SDA e FS Logistica (Gruppo Ferrovie dello Stato) le quali detengono ciascuna il 50% del capitale sociale.

Il fatturato realizzato da Italia Logistica nel 2011 è pari a circa 87.000 euro, di cui circa 85.000 euro realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisto, da parte di SDA, dell'ulteriore quota del 50% del capitale di Italia Logistica. Per effetto di tale operazione SDA verrà pertanto a detenere il controllo esclusivo su Italia Logistica.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta il passaggio dal controllo congiunto al controllo esclusivo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva di cui all'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in esame riguarda i servizi logistici integrati¹ ovvero il complesso dei servizi resi da terzi ad imprese che svolgono attività commerciale o industriale, relativamente alla gestione del magazzino, al rifornimento e alla distribuzione fisica di parti, componenti e beni. Tali servizi vengono resi sia nelle fasi iniziali, intermedie e finali del ciclo produttivo (cd. logistica *inbound*), sia nella successiva fase della distribuzione dei prodotti finiti (cd. logistica *outbound*). Il mercato comprende, altresì, un'ampia gamma di servizi legati alla gestione del magazzino, quali l'attività di imballaggio, kitting, controllo di qualità, ecc.. Caratteristica del mercato è quella di considerare la molteplicità dei servizi richiesti dal cliente come un prodotto unitario, integrando tra loro le attività di programmazione, sviluppo e controllo del flusso di movimentazione dei beni. Nel caso di specie, inoltre, si tratta di servizi connessi al servizio di corriere espresso e pertanto strettamente collegati al settore postale nel quale Poste Italiane è un operatore verticalmente integrato.

Il mercato rilevante, secondo il consolidato orientamento della Commissione² e dell'Autorità³, è da ritenersi di dimensione nazionale. La domanda proviene prevalentemente da operatori italiani che si rivolgono a imprese operanti sul territorio nazionale e i servizi riguardano la movimentazione di merci sul territorio nazionale.

Il gruppo Poste Italiane opera in questo settore unicamente attraverso SDA, la quale, a sua volta, è attiva esclusivamente attraverso Italia Logistica S.r.l. la cui quota di mercato, sulla base delle indicazioni fornite dalle parti, è inferiore all'1%.

Il mercato della logistica è caratterizzato da una pluralità di operatori, alcuni dei quali di grosse dimensioni come DHL, TNT e SCHENKER.

In considerazione di tali circostanze e tenendo conto che l'operazione in esame riguarda un mero passaggio da controllo congiunto a controllo esclusivo, si ritiene che la stessa non sia idonea ad incidere in modo significativo sulla struttura concorrenziale del mercato in esame.

¹ Cfr. provv. n. 22908, C11270 - *GEODIS LOGISTICS/RAMO DI AZIENDA DI TARGETTI SANKEY*, in Boll. n. 42/11; provv. n. 18135, C9408 - *Sda Express Courier-Fs Logistica/Italia Logistica*, in Boll. 24/08 e provv. n. 14412, C7077 - *Capitolouno/Nuova Dap Sidis*, in Boll. n. 24/05.

² Casi M. 2831, Dvs/Tnt Logistics, del 27 giugno 2002 e M. 2722, Autologic/Tnt/Wallenius Wilhelmsen/ Cat Jv, del 25 febbraio 2002

³ Provv. n. 22908, C11270 - *GEODIS LOGISTICS/RAMO DI AZIENDA DI TARGETTI SANKEY*, in Boll. n. 42/11; provv. n. 18535 del 19 giugno 2008, C9408 - *Sda Express Courier-Fs Logistica/Italia Logistica*, in Boll. n. 24/08; provv. n. 13896 del 22 dicembre 2004, C6837 - *Number 1 Logistic Group/Ramo Di Azienda Di Centro Distribuzione Merci*, in Boll. n. 52/04; provv. n. 13781 del 25 novembre 2004, C6761 - *Palmar /Ramo Di Azienda Di Aziendal Services*, in Boll. n. 48/04.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C11764 - CASSA DEPOSITI E PRESTITI/SIMEST*Provvedimento n. 23906*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO;

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione di Cassa Depositi e Prestiti S.p.A., pervenuta in data 20 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Cassa Depositi e Prestiti S.p.A. (di seguito "CDP") è una società attiva nel finanziamento, anche tramite il risparmio postale, di enti pubblici territoriali e non e di iniziative dagli stessi promosse, nell'assunzione di partecipazioni in società di rilevante interesse nazionale, nel finanziamento di opere, impianti, reti e dotazioni destinati alla fornitura di servizi pubblici e alle bonifiche e nella gestione delle partecipazioni trasferite dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (di seguito "MEF") a CDP all'atto della trasformazione della stessa in società per azioni¹. Il capitale sociale di CDP è detenuto per il 70% dal MEF e per il restante 30% da sessantasei fondazioni di origine bancaria italiane.

Nel 2011 il fatturato realizzato in Italia da CDP è stato pari a circa 29,11 miliardi di euro².

Simest S.p.A. (di seguito "Simest") è una società finanziaria di sviluppo a controllo pubblico, istituita come società per azioni dalla legge 24 aprile 1990, n. 100, con lo scopo di promuovere gli investimenti delle imprese italiane all'estero e di sostenere le stesse sotto il profilo tecnico e finanziario. Alla Simest è inoltre affidata la gestione degli strumenti finanziari pubblici a sostegno delle attività di internazionalizzazione delle imprese italiane. Il 76% delle azioni di Simest è detenuto dal Ministero dello Sviluppo Economico (di seguito "MSE"), mentre il 24% residuo del capitale, fortemente frazionato, è detenuto da categorie di soggetti privati (banche, aziende, cooperative, associazioni imprenditoriali territoriali) identificate dalla stessa legge n. 100/90.

Il fatturato realizzato in Italia nel 2011 da Simest, da considerarsi ai sensi dell'articolo 16, comma 2, della legge n. 287/90, è stato pari a circa 39,38 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata consiste nell'acquisto, da parte di CDP, del controllo esclusivo di Simest, mediante l'esercizio del diritto di opzione per l'acquisto della partecipazione azionaria del 76% detenuta dal MSE in Simest, attribuito a CDP dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 27 giugno 2012, n. 87.

¹ CDP è la società risultante dalla trasformazione in società per azione di Cassa Depositi e Prestiti amministrazione dello stato, disposta dall'art. 5 del Decreto Legge n. 269/03, convertito con modificazioni nella legge n. 326/03 e successive modificazioni, il quale ne definisce anche le funzioni, i compiti e l'organizzazione.

² Si è considerato quale fatturato del gruppo CDP la somma del decimo dell'attivo dello stato patrimoniale (non consolidato) di CDP e del fatturato realizzato dalle imprese industriali controllate da CDP.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287 del 1990.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'art. 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16 della legge n. 287/90, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in esame interessa i settori che costituiscono oggetto dell'attività di Simest, ovvero: la gestione degli strumenti finanziari pubblici a sostegno dell'internazionalizzazione delle imprese italiane, consistente nelle attività svolte da Simest in regime di convenzione con il MSE, in forza della legge istitutiva della società (legge n. 100/90), per la gestione di fondi pubblici a supporto del processo di internazionalizzazione delle imprese italiane³; il *private equity*, ossia l'attività di acquisizione, gestione, valorizzazione e successiva cessione di partecipazioni⁴; i servizi di assistenza e consulenza professionale alle imprese in materia di internazionalizzazione, in cui Simest opera effettuando ricerche di mercato, sondaggi e studi di fattibilità.

Ai fini della valutazione della presente operazione, non risulta necessario procedere a una precisa definizione dei mercati rilevanti, dal momento che CDP non è attiva in nessuno dei settori sopra descritti. Considerato che l'operazione si risolverà nella sostituzione di un operatore con un altro, essa non appare idonea a modificare l'assetto concorrenziale esistente.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministero dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

³ In particolare, i fondi gestiti da Simest per conto del MSE sono: il fondo unico per operazioni di *venture capital*, il fondo pubblico di *start up*; i fondi pubblici di cui alle leggi n. 295/73 (esportazione dei beni strumentali) e n. 394/81.

⁴ In quest'ambito, Simest opera sottoscrivendo quote di minoranza del capitale delle società estere partecipate da imprese italiane, partecipando a società italiane o estere che abbiano finalità strumentali correlate al perseguimento dell'obiettivo di internazionalizzazione delle imprese italiane (società finanziarie, di *leasing*, di *factoring* e di *general trading*), nonché acquisendo quote di minoranza nel capitale sociale di imprese italiane, o loro controllate anche all'interno dell'UE, che sviluppino investimenti produttivi e di innovazione e ricerca.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C11766 - APOLLO 11/AENOVA HOLDING*Provvedimento n. 23907*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società CIE Management IX Limited, pervenuta in data 21 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

CIE Management IX Limited (di seguito CIE) è una società di diritto del Guernsey (Channel Islands), controllata da BC Partners Holdings Limited (di seguito BC Holdings), attiva nella gestione di alcuni fondi di investimento, denominati "*BC European Capital IX*".

Il fatturato realizzato da BC Holdings nel 2011 a livello mondiale è stato di circa 10 miliardi di euro, di cui circa 5 miliardi di euro nell'Unione Europea e circa 1.639 milioni di euro in Italia.

AENOVA HOLDING S.a.r.l. (di seguito AENOVA) è una società di diritto italiano attiva nel settore farmaceutico, specializzata nella produzione di agenti solidi destinati a contenere farmaci ad assunzione orale.

Il fatturato realizzato da AENOVA a livello complessivo nel 2011 è stato di circa 263 milioni di euro, di cui circa 2012 milioni di euro nell'Unione Europea e 2 milioni di euro in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di CIE tramite la propria controllata Apollo 11 S.a.r.l., del controllo esclusivo su AENOVA tramite acquisto dell'intero capitale sociale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

Il mercato rilevante

Gli agenti solidi consistono in capsule, di spessore estremamente sottile, rigide o flessibili destinate a contenere farmaci ad assunzione orale¹.

Il mercato rilevante, in cui opera l'impresa oggetto di acquisizione, è rappresentato dalla produzione di agenti solidi per farmaci ad assunzione orale.

In linea con l'orientamento comunitario², da un punto di vista geografico il mercato può ritenersi di dimensione mondiale in considerazione dell'intenso commercio svolto a livello internazionale in virtù della ridotta incidenza dei costi di trasporto sul prezzo finale e, dal lato della domanda, della presenza di imprese farmaceutiche di grandi dimensioni che operano su scala mondiale.

In ogni caso, date le caratteristiche dell'operazione in esame, l'esatta definizione del mercato geografico può essere lasciata aperta in quanto, anche adottando una più ristretta definizione, la valutazione dell'operazione non verrebbe ad essere modificata.

Effetti dell'operazione

AENOVIA è attiva nella produzione di agenti solidi per farmaci ad assunzione orale con una quota di entità minima, sia in Italia che nel mondo, inferiore all'1%.

La società acquirente CIE, al contrario, non è presente in tale mercato; conseguentemente, la conclusione dell'operazione non è idonea a determinare effetti di sovrapposizione delle quote di mercato delle Parti.

Per quanto precede, l'operazione comunicata non altera significativamente le condizioni concorrenziali nel mercato interessato.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

¹ In tal senso la definizione del mercato dal punto di vista merceologico nel caso comunitario M6231 "KKR/Capsugel".

² Vedi al riguardo il caso comunitario di cui alla nota n. 1.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

C11768 - SOCIETÀ ITALIANA PER CONDOTTE D'ACQUA/INSO - SISTEMI PER LE INFRASTRUTTURE SOCIALI

Provvedimento n. 23908

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della Società Italiana per Condotte d'Acqua S.p.A., pervenuto in data 21 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Società Italiana per Condotte d'Acqua S.p.A. (di seguito, Condotte) è una società attiva nel settore della costruzioni con la realizzazione in proprio o per conto terzi principalmente di opere pubbliche, anche in qualità di General Contractor; Condotte opera anche sia pure in modo del tutto marginale nella realizzazione di edifici, principalmente per conto di committenti pubblici.

Condotte è controllata da Ferfina S.p.A. (di seguito Ferfina), che ne detiene il 99,848% del capitale sociale. Ferfina svolge l'attività di holding partecipazioni dell'omonimo gruppo attivo nel settore delle grandi costruzioni e nello sviluppo e gestione immobiliare ivi incluso il *Facilities Management*.

Il fatturato consolidato realizzato da Ferfina nel 2011 è stato pari a circa 797,8 milioni di euro a livello mondiale, di cui circa [468-700]¹ milioni di euro a livello europeo e circa [468-700] milioni di euro in Italia.

INSO – Sistemi per le Infrastrutture Sociali (di seguito INSO) è una società che svolge attività di General Contractor in Italia e all'estero nella realizzazione di progetti ad alto contenuto tecnologico, prevalentemente nei settori della sanità, dell'industria e del terziario. In particolare INSO opera nel settore delle costruzioni ospedaliere e della fornitura di sistemi integrati di apparecchiature elettromedicali. INSO opera, inoltre, nel settore dell'edilizia non residenziale ed è specializzata nella costruzione di grattacieli per uffici. INSO è in un momento di ristrutturazione ed ha predisposto un piano attestato condiviso con alcuni istituti bancari creditori ai sensi dell'art. 67 del R.D. 16 marzo 1942, n. 267, anche nell'ottica di salvare l'attività e individuare un nuovo socio di riferimento.

Il capitale sociale di INSO è detenuto per il 92% da Consorzio Etruria Società Cooperativa a responsabilità limitata (di seguito Consorzio Etruria), per il 4% da Consorzio Toscano Cooperative CTC soc. coop. (di seguito CTC) e per il 4% da S.E.L.P. S.p.A. (di seguito SELP).

Il fatturato realizzato da INSO nel 2011 è stato pari a circa 161 milioni di euro a livello mondiale, di cui circa [47-100] milioni di euro a livello europeo e circa [47-100] milioni di euro in Italia.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di Condotte, del 100% del capitale sociale di INSO a seguito dell'aggiudicazione di una procedura di selezione competitiva organizzata dal socio di maggioranza di INSO nell'ambito di una procedura di concordato preventivo.

In base a quanto dichiarato dalle Parti, l'operazione non prevede restrizioni accessorie.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto sia il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro, sia il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 47 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti

Da un punto di vista merceologico, in considerazione dell'attività della società acquisita INSO, l'operazione interessa il settore dell'edilizia civile, e, in particolare, (i) il mercato dell'edilizia non residenziale e (ii) il mercato della progettazione e realizzazione dei lavori di ingegneria civile ed industriale con prevalenza delle opere pubbliche, quali strade, ponti, viadotti, gallerie, dighe.

Nel mercato dell'edilizia non residenziale è compresa la costruzione di immobili ed edifici destinati ad attività industriali e commerciali nonché la costruzione di immobili destinati a scopi pubblici quali ospedali, scuole, uffici. Il mercato presenta dimensione geografica di carattere nazionale².

Il mercato della progettazione e realizzazione di lavori per le opere pubbliche attiene al settore dell'ingegneria civile e industriale per la costruzione, in particolare, di strade e autostrade, ponti, archi, viadotti, ferrovie, metropolitane e opere idrauliche. Esso è caratterizzato dalla presenza di un contratto tra l'amministrazione che intende realizzare l'opera e le imprese che effettuano i lavori. Tale settore attualmente è regolato dalla normativa di cui al Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163, c.d. Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, che, tra le altre cose, predispone per le imprese criteri di pubblicità e trasparenza nella selezione, la partecipazione alle gare, la presentazione delle offerte, l'aggiudicazione e l'esecuzione dei contratti e fissa, altresì, i requisiti minimi per poter accedere al mercato. In particolare, la normativa fissa una soglia di valore dell'appalto, oltre la quale la partecipazione ai bandi per l'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici deve essere aperta a tutte le imprese comunitarie in possesso dei requisiti. Almeno per le opere di maggiore rilievo,

² Cfr. provv. dell'Autorità n. 16622 del 21 marzo 2007, C8361-Immobiliare Costruzioni IM.CO/Marcora Costruzioni e provv. dell'Autorità n. 8654 del 5 settembre 2000, C4062 - *Impregilo/Impresa Castelli*.

dunque, l'omogeneità nelle condizioni generali di accesso e di svolgimento delle gare determinano un ambito geografico di riferimento corrispondente all'intera Unione Europea³.

In ogni caso, un'esatta definizione del mercato geografico rilevante può essere lasciata aperta, dal momento che, indipendentemente da ogni definizione del mercato geografico adottata, la valutazione concorrenziale dell'operazione non muterebbe.

Infine, da un punto di vista merceologico, in considerazione dell'attività della società SOF S.p.A. (di seguito SOF), controllata di INSO, l'operazione interessa anche (iii) il mercato del *facility management* con il quale si individua il complesso dei servizi integrati di manutenzione ordinaria e straordinaria degli impianti installati negli immobili (impianti termici, elettrici, idraulici, telefonici, antincendio, ascensori e simili), delle strutture edili in generale e delle loro pertinenze (cortili, giardini, ecc...), i servizi alle persone (pulizie, sicurezza, *catering* e simili) e i servizi di supporto alle attività di ufficio (gestione di archivi, ecc...)⁴. La richiesta di tali servizi si è sviluppata recentemente per lo più nel settore terziario e industriale, sensibile a interventi migliorativi della economicità gestionale, attraverso la domanda di servizi integrati nell'ambito di un unico programma contrattuale. L'offerta è caratterizzata da operatori la cui presenza si estende su tutto il territorio nazionale, ai quali si affiancano piccole imprese a livello locale.

In considerazione della struttura della domanda e dell'offerta, nonché dell'assenza di vincoli amministrativi che limitano l'esercizio dell'attività ad un ambito locale, la dimensione geografica del mercato del *facility management* può comprendere l'intero territorio nazionale⁵.

Effetti dell'operazione

Nel mercato nazionale dell'edilizia non residenziale, sia INSO sia Condotte detengono una quota inferiore all'1%.

Nel mercato nazionale della progettazione e realizzazione di lavori per le opere pubbliche, INSO detiene una quota inferiore all'1%, mentre Condotte detiene una quota pari al [1-5%] circa. Anche volendo considerare il mercato come avente una dimensione più estesa e pari al territorio dell'Unione Europea, le quote di mercato delle imprese interessate risulterebbero ulteriormente ridotte.

Infine, nel mercato nazionale del *facility management*, sia INSO, tramite SOF, sia Condotte detengono una quota inferiore all'1%.

In tali mercati sono presenti numerosi e qualificati concorrenti.

In virtù di quanto considerato, si ritiene che nei mercati di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale degli stessi.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

³ Cfr. provv. n. 16622 del 21 marzo 2007, C8361 - *Immobiliare Costruzioni IM.CO/Marcora Costruzioni*; provv. n. 15759 del 27 luglio 2006, C7851 - *Consorzio Etruria/Co.E.Str.*; provv. n. 11500 del 12 dicembre 2002, C5591 - *Impregilo Edilizia/Bocoge Spa Costruzioni Generali*.

⁴ Cfr. provv. n. 23526 del 26 aprile 2012, C11578 - *Manutencoop Facility Management/Ramo di Azienda Di Fondazione Opera San Camillo*, in Boll. n. 17/12 e provv. n. 22774 del 7 settembre 2011, C11221 - *Manutencoop Facility Management/Telepost*, in Boll. n. 40/11.

⁵ Cfr. C11578 e C11221 cit..

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11769 - MAYHOOOLA FOR INVESTMENTS/VALENTINO FASHION GROUP*Provvedimento n. 23909*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione delle società Mayhoola for Investments S.P.C., pervenuta in data 24 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Mayhoola for Investments S.P.C. (di seguito, Mayhoola), costituita secondo la legge dello Stato del Qatar, è una società costituita ai fini della presente operazione la quale non risulta attiva in alcun settore di mercato. Mayhoola è controllata da una persona fisica.

Nel 2011 Mayhoola non ha realizzato alcun fatturato essendo di nuova costituzione.

Valentino Fashion Group S.p.A. (di seguito, VFG) è una società attiva nelle aree del design, produzione e distribuzione di capi d'abbigliamento e accessori di lusso per uomo e donna. L'intero capitale azionario di VFG è detenuto da Red & Black Lux S.à.r.l..

Nel 2011, il fatturato consolidato realizzato a livello mondiale da VFG è stato di circa 396 milioni di euro, di cui circa [47-100]¹ milioni di euro realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di Mayhoola, dell'intero capitale azionario di VFG e, pertanto, del controllo esclusivo della medesima società.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 47 milioni di euro.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

La società oggetto di acquisizione opera nel settore dei beni di lusso, e in particolare nella produzione e vendita, all'ingrosso e al dettaglio, di capi d'abbigliamento, accessori e calzature per uomo e donna. Pertanto, il mercato interessato dalla presente operazione è quello dei beni di lusso².

Dal lato della domanda, i beni di lusso si qualificano come articoli di alta qualità e si caratterizzano per essere venduti a prezzi normalmente elevati e sotto marchi prestigiosi; proprio in virtù del valore aggiunto rappresentato dal marchio, i beni di lusso sono contraddistinti da uno scarso grado di sostituibilità con i beni appartenenti alla stessa categoria, ma venduti con marchi non conosciuti e pertanto acquistabili a prezzi notevolmente inferiori e in punti vendita non di lusso.

Dal lato dell'offerta, la strategia di sviluppo seguita dalle società produttrici di beni di lusso risulta incentrata nell'offerta di una vasta gamma di prodotti caratterizzata da un elevato grado di diversificazione e di innovazione: lo sviluppo del concetto di marca come "*lifestyle*" e il costante lancio di nuovi prodotti è prova che per i produttori di beni di lusso i costi per modificare le produzioni (*switching costs*) sono relativamente bassi e che esiste una elevata sostituibilità dal lato dell'offerta. Una siffatta strategia rende inappropriata una classificazione delle marche per raggruppamenti di singoli prodotti.

Con riguardo all'ambito geografico, nelle sue precedenti decisioni l'Autorità ha ritenuto che il mercato dei beni di lusso possa avere una dimensione di rilevanza mondiale³. Tale assunto può essere sostenuto sulla base di diversi fattori quali, ad esempio, la presenza di un ampio numero di produttori che operano a livello mondiale, l'assenza di una preferenza dei consumatori per i marchi nazionali, la bassa incidenza dei costi di trasporto sul prezzo finale di vendita, particolarmente elevato dei beni di lusso. Per quanto concerne più specificatamente la struttura della produzione e distribuzione dei beni di lusso, si osserva che la maggior parte degli operatori esporta i propri prodotti in tutto il mondo da un limitato numero di luoghi di produzione.

Tuttavia, la Commissione europea ha lasciato aperta la questione relativa alla dimensione geografica (nazionale o più ampia) del mercato dei beni di lusso. In particolare, nel caso LVMH/Prada/Fendi⁴ è emerso che la maggior parte delle imprese attive nel settore dei beni di lusso considerano tale mercato come avente dimensione almeno coincidente con lo Spazio Economico Europeo.

Ad ogni modo, nel caso di specie non è necessario addivenire ad una esatta definizione geografica in quanto anche nell'ipotesi più restrittiva la valutazione non muterebbe.

Infatti, sia a livello mondiale che europeo, la quota attribuibile a VFG con riferimento alla produzione di beni di lusso è inferiore all'1%, mentre Mayhoola non risulta attiva su tale mercato. Si rileva inoltre che la persona fisica socio unico di Mayhoola non controlla alcuna impresa attiva nel settore dei beni di lusso. In tale mercato, peraltro, sono presenti numerosi e qualificati concorrenti.

² Cfr., tra gli altri, provv. n. 20406 del 22 ottobre 2009, C10289 – *Gucci Group Italia Holding/Ramo Di Azienda Di Toscoval e Di Valigeria Toscana (Newco)*, in Boll. n. 42/09.

³ Cfr., *inter alia*, provv n. 20406 cit..

⁴ Caso COMP/M.1780 - *LVMH/PRADA/FENDI*, decisione del 25 maggio 2000.

Pertanto, in ragione di quanto considerato, si ritiene che nel mercato di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale dello stesso.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11770 - ANSALDO ENERGIA/RAMI DI AZIENDA DI TURBOENERGY E DI TURBEC
Provvedimento n. 23910

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società Ansaldo Energia S.p.A., pervenuto in data 29 agosto 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Ansaldo Energia S.p.A. (di seguito, Ansaldo Energia) è una società attiva nella produzione, commercializzazione, progettazione, fornitura, montaggio, avviamento e assistenza post-vendita nel settore degli impianti e dei componenti (turbine a gas, turbine a vapore, generatori) per la generazione di energia. Il *range* di potenza degli impianti e componenti realizzate da Ansaldo Energia va da 60MW fino ai 1000MW di potenza installata (per le turbine a gas per potenza 70MW-280 MW, per le turbine a vapore per potenza 60-1000 MW).

Il capitale sociale di Ansaldo Energia è detenuto da Finmeccanica S.p.A., per il 55%, e dal fondo di diritto americano First Reserve Corporation, per il restante 45%; le due società esercitano il controllo congiunto su Ansaldo Energia.

Nel 2011 il fatturato realizzato a livello mondiale da Ansaldo Energia è stato di circa 1,2 miliardi di euro, di cui circa 476 milioni di euro realizzati in Italia.

Turboenergy S.r.l. (di seguito, Turboenergy) è titolare dei diritti di proprietà industriale dei modelli di microturbina da 100 e 600 kW, la cui unica attività consiste nella concessione in licenza di tali diritti di proprietà industriale alla Turbec S.p.A., interamente controllata.

Il capitale sociale di Turboenergy è detenuto da Finapi (66,87%), Ansaldo Energia (21,44%), Saponeria Desiana S.r.l. (6,21%), Genera S.p.A. (4,37%) e da una persona fisica (1,11%).

Nel 2011 Turboenergy ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato pari a 2,1 milioni di euro.

Turbec S.p.A. (di seguito, Turbec) è una società attiva nella produzione e commercializzazione di componenti per sistemi e impianti per generazione, microgenerazione e cogenerazione di energia elettrica e termica, di potenza inferiore a 2 MW (attualmente produce microturbine di potenza pari a 100kW e a 600 kW).

Il capitale sociale di Turbec è interamente detenuto da Turboenergy.

Nel 2011 il fatturato realizzato a livello mondiale da Turbec è stato di circa 6,4 milioni di euro, di cui 3,3 milioni di euro realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame prevede l'acquisizione, da parte di Ansaldo Energia, da un lato della titolarità dei diritti di proprietà industriale dei modelli di microturbina attualmente nella titolarità di

Turboenergy e, dall'altro, del ramo d'azienda di Turbec attivo nella produzione e commercializzazione di componenti per sistemi e impianti per generazione, microgenerazione e cogenerazione di energia elettrica e termica.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parti di imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il settore interessato dall'operazione è quello relativo alla produzione e vendita di componenti, sistemi e impianti per generazione, microgenerazione e cogenerazione di energia elettrica e termica, compresa la trigenerazione e la relativa assistenza tecnica, con potenza inferiore ai 2 MW. Da un punto di vista geografico, il settore interessato appare avere dimensione comunitaria.

Ad ogni modo, nel caso di specie, non è necessario addivenire ad una più puntuale definizione del mercato rilevante, sia dal punto di vista merceologico sia geografico, in quanto, indipendentemente dalle definizioni adottate, non muterebbe la valutazione dell'operazione in esame.

Infatti, nel mercato comunitario della produzione e commercializzazione di componenti, sistemi e impianti per generazione, microgenerazione e cogenerazione di energia elettrica e termica (con potenza inferiore a 2 MW), al ramo d'azienda di Turbec è attribuibile una quota inferiore all'1%, mentre Ansaldo Energia non risulta attivo nello stesso mercato, atteso che produce turbine a vapore ed a gas con potenze superiori ai 60MW.

Inoltre, su tale mercato sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali MAN, Caterpillar, Rolls-Royce, Mtu, Wartsila e Embacher.

In virtù di quanto considerato, si ritiene che nel mercato di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale dello stesso.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS986 - DECRETO DIRIGENZIALE URSF CONCERNENTE LA COMPROMISSIONE DELL'EQUILIBRIO ECONOMICO DEI CONTRATTI DI SERVIZIO FERROVIARIO

Roma, 21 settembre 2012

Ministero delle Infrastrutture e dei
Trasporti
Ufficio per la Regolazione dei Servizi
Ferroviari

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio dei poteri di cui all'art. 21 della legge n. 287/90, nella sua adunanza del 6 settembre 2012 intende formulare le seguenti considerazioni in merito ad alcune determinazioni contenute nel Decreto Dirigenziale n. 203 del 6 maggio 2010 (il Decreto d'ora in avanti) - per effetto delle modifiche intervenute a seguito dell'adozione del Decreto Dirigenziale n. 528 dell'11 luglio 2012 -, in quanto suscettibili di violare le norme a tutela della concorrenza e del mercato nell'offerta dei servizi di trasporto ferroviario nazionale dei passeggeri.

Il Decreto assume un indiscusso rilievo nell'ambito del processo di liberalizzazione che ha interessato nel corso dell'ultimo decennio il comparto ferroviario. In particolare, esso ha il precipuo scopo di temperare le esigenze di liberalizzazione del trasporto ferroviario passeggeri ed il mantenimento dell'equilibrio economico dei contratti di servizio stipulati per la prestazione dei servizi sussidiati, in attuazione dell'art. 59, comma 2, della legge n. 99/2009, a norma del quale sono possibili limitazioni ai servizi ferroviari passeggeri in ambito nazionale solo nel caso in cui il loro esercizio possa compromettere l'equilibrio economico di un contratto di servizio pubblico in termini di redditività di tutti i servizi coperti da tale contratto.

In tale ottica, l'Autorità ritiene che le modifiche introdotte per effetto dell'adozione, da ultimo, del Decreto Dirigenziale 11 luglio 2012, n. 528, siano suscettibili di pregiudicare gravemente il processo di liberalizzazione del trasporto ferroviario di passeggeri nella misura in cui introducono margini eccessivi di indeterminatezza nella valutazione dell'impatto economico di un nuovo servizio e dell'eventuale compromissione dell'equilibrio economico del contratto di servizio pubblico. Al riguardo, si osserva infatti che la Comunicazione CE 353/1 del 28 dicembre 2010, *“Comunicazione interpretativa della Commissione in merito ad alcune disposizioni della direttiva*

2007/58/CE”, nell’ottica di favorire la massima apertura alla concorrenza del mercato dei servizi ferroviari, evidenzia che *“la valutazione [dell’impatto economico e finanziario del nuovo servizio ferroviario sul contratto di pubblico servizio - ndr] deve basarsi su un metodo oggettivo e su criteri prestabiliti[...]*” e che *“per garantire il pieno rispetto dei principi di eguaglianza e di non discriminazione, è necessario che il metodo utilizzato sia chiaro, trasparente e non discriminatorio”*¹.

Inoltre, il testo del Decreto, a seguito delle modifiche introdotte, appare porre sproporzionate limitazioni all’operatività commerciale del nuovo entrante.

Gli aspetti anticoncorrenziali delle modifiche introdotte al Decreto alla luce del processo di liberalizzazione del comparto ferroviario

a) Le disposizioni in materia di valutazione della “compromissione dell’equilibrio economico” del contratto di servizio pubblico

Con riferimento alla definizione della “compromissione dell’equilibrio economico”, il nuovo art. 1, ottava alinea, del Decreto stabilisce che tale circostanza si verifica *“quando è dimostrato che l’efficienza economica dei servizi operati con un contratto di servizio pubblico, prestati ad un livello di qualità ragionevole, verrebbe messa a rischio”*².

In merito poi ai “criteri per l’analisi dell’equilibrio economico”, quest’ultimo è definito all’art. 1, settima alinea, come la situazione in cui *“la differenza tra la remunerazione complessiva di uno specifico contratto di servizio pubblico e il totale dei costi sostenuti dall’impresa ferroviaria titolare del contratto stesso per la fornitura dei servizi previsti dal contratto è ≥ 0 ”*. Successivamente, l’art. 6, comma 2, primo capoverso, individua nella remunerazione complessiva dell’impresa ferroviaria titolare del contratto il parametro per la valutazione dell’equilibrio economico di un contratto di servizio. Tale variabile è espressa dalla formula $RC = (CF + CV) + P$ dove “RC” indica appunto la remunerazione complessiva - data dalla somma dei ricavi da titoli da viaggio (“RT”) e dei contributi per gli oneri di servizio pubblico (“CP”) -, “CF” i costi fissi, “CV” i costi variabili e “P” il profitto del contratto; lo stesso comma include poi esplicitamente tra i costi fissi da considerare nell’ambito dell’analisi dell’equilibrio economico gli oneri finanziari sui capitali investiti.

Infine, l’ultimo capoverso dello stesso comma 2, come modificato dal Decreto Dirigenziale n. 528 dell’11 luglio 2012, dispone che *“il profitto P deve intendersi decurtato della remunerazione minima del capitale proprio investito, calcolata con il tasso fissato dal NARS (attualmente pari al 6,74 giusto parere dell’11 novembre 2002)”*.

Il combinato disposto di tali previsioni appare suscettibile di limitare ingiustificatamente l’ingresso di nuovi operatori nella misura in cui la valutazione della compromissione dell’equilibrio economico di un contratto di servizio pubblico non tenga conto, tra le altre cose, anche della sussistenza di un eventuale profitto quale risultante al netto del tasso di remunerazione minima del

¹ Comunicazione interpretativa della Commissione in merito ad alcune disposizioni della direttiva 2007/58/CE” del 28 dicembre 2010, cit.

² La versione previgente del Decreto, all’art. 1, definiva la “compromissione dell’equilibrio economico” come l’ipotesi in cui *“il profitto P, per effetto del nuovo servizio di trasporto passeggeri, subisce una riduzione di oltre il 50%”*.

capitale proprio garantito al titolare del contratto di servizio pubblico. In tale prospettiva, infatti, la compromissione dell'equilibrio economico di un contratto di servizio potrebbe essere accertata anche nel caso di incidenza del nuovo servizio richiesto sul solo margine residuo di utile, eventualmente realizzato dal titolare del contratto di servizio pubblico, che eccede la remunerazione minima del capitale proprio investito (calcolata con il tasso fissato dal NARS), circostanza questa che non appare conforme alle disposizioni comunitarie e nazionali in materia.

Al riguardo, la citata Comunicazione CE 353/1 evidenzia, infatti, come si possa legittimamente fondare il diniego di un'autorizzazione ad operare sul mercato unicamente nei casi in cui ciò determini un "considerevole aumento del contributo pubblico", confermando l'assoluta irrilevanza, ai fini dell'analisi di compromissione, di eventuali riduzioni sul margine residuo di utile eventualmente realizzato dal titolare del contratto di servizio pubblico³.

Incidentalmente, l'Autorità rileva come appaia, peraltro, inappropriato il riferimento numerico al tasso fissato dal NARS, definito quale remunerazione dell'intero capitale investito, ponderando il rendimento sia della componente del capitale proprio che di quella del capitale di debito poiché quest'ultima risulta già considerata tra i costi fissi quale misura degli oneri finanziari su capitali investiti (art. 6, comma 2).

Ulteriori, importanti distorsioni della concorrenza, riconducibili alle previsioni di cui al secondo capoverso dell'art. 6, comma 2, possono in ogni caso evidenziarsi in considerazione della loro concreta applicazione alla metodologia contabile adottata almeno a partire dal 2007 da Trenitalia, titolare della maggior parte contratti di servizio pubblico. In virtù di tale metodologia il livello dei corrispettivi pubblici è determinato in modo tale da coprire esattamente - oltre al rendimento minimo garantito sul capitale investito - tutti i costi, definiti sulla base di un "catalogo" che viene determinato unilateralmente dal titolare del contratto.

Nei casi in cui quest'ultimo sia individuato con metodi diversi da un processo di selezione competitiva, i costi dei contratti di servizio pubblico non sono necessariamente determinati in base a criteri di efficienza. Tale circostanza - qualora non sia tenuta in debita considerazione - risulta suscettibile di alterare la corretta valutazione della compromissione dell'equilibrio economico del contratto di servizio, che codesto Ufficio è chiamata a svolgere, producendo un ingiustificato aumento dei casi di accertamento dell'esistenza di tale compromissione e, quindi, di diniego all'accesso al mercato a nuovi concorrenti. Infatti, a fronte della contabilità "a catalogo" applicata da Trenitalia, un criterio di valutazione della compromissione dell'equilibrio economico che sia coerente con i principi di concorrenza, dovrebbe poter considerare come non rilevanti, ai fini del diniego all'accesso, anche i casi in cui la riduzione dei ricavi da traffico determini una remunerazione al di sotto del livello minimo ma tale impatto possa trovare compensazione in una

³ "Non si deve ritenere che qualsiasi impatto su un contratto di pubblico servizio possa comprometterne l'equilibrio economico. Un impatto limitato o «una tantum», in particolare entro i margini specificati nel contratto, non deve essere considerato «pregiudizievole». La valutazione deve dimostrare che l'efficienza economica dei servizi operati con un contratto di pubblico servizio viene compromessa. L'equilibrio economico deve essere considerato compromesso quando è possibile dimostrare che l'efficienza economica di tali pubblici servizi, prestati ad un livello di qualità ragionevole, verrebbe messa a rischio. In questo contesto, non è sufficiente dimostrare che l'ingresso del nuovo operatore sul mercato porterebbe ad un aumento del contributo pubblico. Per essere considerato in grado di compromettere l'equilibrio economico del contratto di pubblico servizio in questione, un tale aumento del contributo pubblico dovrebbe essere considerevole". "Comunicazione interpretativa della Commissione in merito ad alcune disposizioni della direttiva 2007/58/CE" del 28 dicembre 2010, in GUCE 28 dicembre 2010, par. 2.

corretta rappresentazione di costi minimi, non richiedendosi in tal caso alcun aumento della contribuzione pubblica.

In altri termini, a fronte di costi individuati mediante la contabilità a catalogo e non sulla base di criteri di efficienza, nei casi in cui l'ingresso di nuovi concorrenti determini una contrazione della remunerazione del capitale proprio investito tale da non garantirne il livello minimo, occorre esaminare, nell'ambito dell'analisi della compromissione dell'equilibrio economico, se tale contrazione non possa essere compensata da una corretta rappresentazione dei costi che permetta di evitare un incremento del contributo pubblico.

In mancanza di ulteriori specificazioni idonee a qualificare in tal senso, in maniera oggettiva e trasparente, uno dei principali parametri su cui deve fondarsi la valutazione dell'eventuale compromissione dell'equilibrio economico del contratto di servizio, ossia la redditività dei servizi oggetto del contratto medesimo, la modifica in esame è suscettibile di ostacolare ingiustificatamente l'ingresso dei potenziali concorrenti nei mercati del trasporto ferroviario di passeggeri.

b) I vincoli alla definizione del prezzo dei biglietti dell'impresa richiedente il servizio

Infine, in merito alla previsione di cui all'art. 7, comma 2-bis, introdotta dal Decreto Dirigenziale n. 528 dell'11 luglio 2012 che obbliga l'impresa richiedente il servizio a vincolare il prezzo dei biglietti verso il basso, cosicché gli stessi *“non potranno, pertanto, essere soggetti a riduzione a seguito di sconti, formule di abbonamento e/o promozioni, pena l'immediata sospensione [del servizio ferroviario autorizzato]”*, l'Autorità osserva quanto segue.

Il prezzo dei biglietti che il nuovo entrante praticherà alla propria utenza rappresenta senza dubbio un elemento essenziale ai fini del calcolo della compromissione dell'equilibrio da parte dell'Organismo di Regolazione; la sua definizione, tuttavia, e più in generale la possibilità di scegliere liberamente le politiche commerciali da applicarsi, costituisce elemento essenziale per l'esplicarsi dell'auspicato meccanismo concorrenziale nei mercati dei servizi ferroviari passeggeri. In tal senso la norma richiamata pone una ingiustificata restrizione concorrenziale, laddove l'esigenza regolamentare potrebbe essere più adeguatamente soddisfatta tramite misure, più flessibili, che individuino i termini entro i quali l'operatore nuovo entrante dovrà comunicare all'Organismo di Regolazione eventuali decisioni in merito alla volontà di revisione dei prezzi inizialmente comunicati ed un termine, auspicabilmente rapido, entro il quale quest'ultimo dovrà adottare la propria decisione.

Sulla base delle suesposte considerazioni, l'Autorità ritiene che le indicate modifiche al Decreto Dirigenziale n. 203 del 6 maggio 2010, introdotte per effetto dell'adozione del Decreto Dirigenziale n. 528 dell'11 luglio 2012, introducano ingiustificate restrizioni all'accesso e all'esercizio di attività economiche, a danno dei potenziali concorrenti interessati ad entrare nel mercato dei servizi di trasporto ferroviario di passeggeri.

Tali modifiche, pertanto, appaiono suscettibili di pregiudicare gravemente il processo di liberalizzazione del settore, in contrasto con le previsioni della citata *“Comunicazione interpretativa della Commissione in merito ad alcune disposizioni della direttiva 2007/58/CE”* del 28 dicembre 2010 e in violazione degli artt. 91 e 106 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.

In conclusione, l'Autorità, nel richiamare l'attenzione di codesta Amministrazione sull'esigenza di evitare che i propri provvedimenti introducano restrizioni della concorrenza, auspica che le osservazioni formulate possano costituire la base per un riesame del Decreto Dirigenziale 6 maggio 2010, n. 203, e s.m.i.

Il presente parere verrà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità ai sensi dell'art. 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

AS987 - AFFIDAMENTO DEI SERVIZI ASSICURATIVI E DI INTERMEDIAZIONE ASSICURATIVA

Roma, 17 settembre 2012

Autorità per la Vigilanza sui Contratti
Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture
Presidente

Con riferimento alla consultazione promossa dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture (in seguito AVCP) con nota del 10 agosto 2012 relativamente alle questioni interpretative concernenti l'affidamento dei servizi assicurativi e di intermediazione, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito Autorità) intende svolgere le seguenti considerazioni ai sensi dell'art. 22 della legge n. 287/90.

Si rileva in primo luogo, che il documento di consultazione redatto dall'AVCP prospetta diverse tematiche già ampiamente affrontate dall'Autorità a partire dal 1997 in varie segnalazioni e procedimenti istruttori¹.

Nel presente parere, pertanto, l'Autorità intende richiamare gli orientamenti espressi nel corso degli anni sui suddetti temi introducendo ulteriori chiarimenti in merito alle modalità di affidamento dei servizi assicurativi e di brokeraggio al fine di dar conto di alcune problematiche emerse nell'analisi delle denunce pervenute negli ultimi anni.

Deve sottolinearsi, infatti, che, se da un lato si è osservata una maggior diffusione, rispetto al passato, dell'utilizzo di procedure di evidenza pubblica per l'affidamento dei servizi assicurativi e di brokeraggio assicurativo, dall'altro risultano ancora presenti criticità concorrenziali spesso collegate alle procedure di acquisizione adottate e alla redazione dei bandi di gara.

In quest'ottica gli aspetti da segnalare sono essenzialmente riconducibili ai seguenti temi.

a. la necessità di predisporre set informativi che consentano di valutare compiutamente il rischio da assumere e formulare offerte competitive al fine di limitare il fenomeno delle gare deserte e delle proroghe;

¹ Si vedano le segnalazioni AS 875 del 7 settembre 2011, *Modalità di affidamento dei servizi assicurativi da parte degli istituti scolastici*, in boll. 41/2011; AS 851 del 15 giugno 2011, *Modalità di affidamento dei servizi assicurativi da parte dei comuni*, in boll. 24/2011; AS 107 del 13 novembre 1997, *Affidamento dei servizi assicurativi da parte degli enti pubblici*, in boll. 47/97; AS 784 del 9 dicembre 2010, *Associazione di comuni bresciani, gara per il servizio di brokeraggio assicurativo*, in boll. 48/2010; AS 754 del 7 luglio 2010, *Comune di Verona, bando di Gara per il servizio di brokeraggio assicurativo*, in boll. 35/2010; AS 623, del 7 ottobre 2010, *Affidamento del servizio di brokeraggio assicurativo da parte delle pubbliche amministrazioni*, in boll. 40/2009. Tra i procedimenti istruttori si ricorda, da ultimo, il caso I 731, *Gare assicurative ASL e AO Campania*, chiuso con provv. 22838 del 28 settembre 2011, in boll. 39/2011.

- b. l'opportunità di utilizzare forme di affidamento con bandi più flessibili e disciplinare con attenzione la clausola di recesso per aumento della sinistrosità nell'ambito dei contratti assicurativi;
- c. la necessità di rispettare il principio di proporzionalità nell'ambito della scelta dei requisiti dei partecipanti alle gare assicurative e di brokeraggio;
- d. le problematiche relative al ricorso al RTI e, con specifico riferimento agli affidamenti dei servizi assicurativi, le criticità emerse con riguardo all'utilizzo della coassicurazione;
- e. la necessità di rispettare le forme di pubblicità della gara al fine di consentire a tutti gli interessati di partecipare alla competizione;
- f. la valutazione dell'offerta nell'ambito dell'affidamento del servizio di brokeraggio.

a) Le informazioni rilevanti e la gestione del rischio nell'ambito dei contratti assicurativi

Sulla base delle informazioni acquisite nel corso di vari procedimenti, anche istruttori, svolti dall'Autorità è possibile affermare che il mercato dei servizi assicurativi a favore delle Pubbliche Amministrazioni presenta serie criticità soprattutto con riferimento a determinati rischi quali, ad esempio, i rischi sanitari. Si è osservato, infatti, da un lato una scarsa partecipazione alle gare predisposte dalla P.A. e, dall'altro, un deciso aumento dei premi assicurativi pagati. Tali fenomeni, pur essendo talvolta collegati all'esistenza di comportamenti collusivi da parte delle imprese assicurative e degli intermediari², possono ricollegarsi all'assenza di informazioni precise e affidabili sul rischio da assumere e/o alla scarsa appetibilità del rischio stesso dovuta all'imprevedibilità della sua evoluzione.

Sul punto l'Autorità, nella segnalazione AS 107 - *Affidamento dei servizi assicurativi da parte degli enti pubblici*³ - ha evidenziato gli effetti anticoncorrenziali derivanti dall'assenza di informazioni adeguate rispetto al tipo di rischio da assicurare. Già in quell'occasione l'Autorità ha posto in luce come il miglior modo di assicurare la massima partecipazione alle gare per l'affidamento del servizio assicurativo sia mettere a disposizione dei partecipanti alla gara un set informativo completo che consenta ai possibili concorrenti di valutare compiutamente il rischio da assumere e formulare un'offerta congrua. In quest'ottica risulta fondamentale adottare forme adeguate di gestione delle informazioni sui sinistri.

Al fine di favorire la massima partecipazione delle imprese assicurative alle gare per l'affidamento di servizi assicurativi bandite dalla PA si ritiene, perciò, necessario implementare sistemi idonei a garantire l'accesso alle informazioni rilevanti a tutte le imprese assicurative interessate su un piano di pari opportunità.

² Cfr. caso I 731 gare assicurative ASL e AO Campania, cit.

³ Cfr. Segnalazione AS 107 del 13 novembre 1997, in boll. 47/1997, nella quale l'Autorità ha affermato che «*Appare pertanto evidente come la disponibilità di informazioni complete ed esaustive in sede di predisposizione dei bandi e dei capitolati di gara e la loro accessibilità da parte di tutti i concorrenti alle medesime condizioni si dimostri condizione necessaria, pur se non sempre sufficiente, al buon esito delle procedure di gara. [...] risulta pertanto opportuno che le stazioni appaltanti individuino, già in sede di instaurazione del rapporto assicurativo anche attraverso la previsione di puntuali obblighi informativi, modalità adeguate a garantire costanti e continui flussi informativi dal soggetto prestatore del servizio assicurativo in favore dell'ente assicurato. Ciò affinché, una volta estinto il rapporto contrattuale, l'amministrazione sia in ogni momento in grado di articolare esaustivamente il capitolato e di rendere disponibile ai concorrenti ogni informazione necessaria per una corretta valutazione e una congrua quotazione dei rischi oggetto delle gare. In relazione a ciò ... deve guardarsi con favore alla possibilità che gli enti, ove non dispongano al loro interno delle risorse organizzative necessarie, si avvalgano dell'assistenza di intermediari indipendenti qualificati (quali i broker), ovviamente selezionati secondo le procedure di evidenza pubblica e nel rispetto della legislazione vigente*».

Tali informazioni depurate degli elementi sensibili ai fini della tutela della *privacy* (quali, ad esempio, i nominativi delle persone coinvolte nei sinistri), dovrebbero essere rese facilmente accessibili al pubblico, anche, ad esempio, attraverso la loro pubblicazione su siti *internet*. Tale pratica, oltre ad evitare che le informazioni rilevanti sul rischio rimangano nell'esclusiva disponibilità dell'impresa assicuratrice o dell'intermediario che gestisce il rischio, potrebbe innescare meccanismi di trasparenza che favorirebbero una migliore gestione del rischio con conseguente maggior appetibilità dello stesso per le compagnie assicurative interessate ad assicurarlo. Le compagnie potrebbero così studiare approfonditamente l'andamento del rischio nel corso degli anni senza dover limitare l'analisi ai dati forniti al momento della partecipazione alla gara e ciò incentiverebbe la loro partecipazione al momento della scelta del contraente a cui affidare il servizio assicurativo. Un miglioramento qualitativo e quantitativo delle informazioni a disposizione dalla stazione appaltante potrebbe contribuire a ridurre i fenomeni di gare deserte e proroga della polizza preesistente alla compagnia storica.

b) Le forme di affidamento e le clausole di recesso anticipato

In merito alle forme di affidamento utilizzate dalla PA si ritiene, conformemente a quanto affermato nel documento di consultazione dell'AVCP, che l'adozione di modelli procedurali che prevedano un contributo alla definizione della polizza da parte delle compagnie assicurative – quali il dialogo competitivo e la possibilità di proporre varianti progettuali in sede di offerta – possa utilmente contribuire ad implementare la concorrenza nell'ambito delle gare per i servizi assicurativi. Attraverso una più efficace determinazione delle caratteristiche della polizza, si potrebbero, inoltre, attenuare gli effetti delle clausole di recesso anticipato che consentono spesso alle imprese assicurative di esercitare il diritto di recesso al verificarsi anche di un unico sinistro di lieve entità.

In quest'ottica, anche al fine di evitare l'utilizzo di tali clausole in chiave anticoncorrenziale, le stesse, ove ritenute indispensabili per la costruzione del contratto assicurativo, dovrebbero essere delimitate attraverso l'introduzione di parametri, quali ad esempio la fissazione di un numero minimo di sinistri necessario per effettuare il recesso anticipato, che consentano di contemperare le esigenze dell'impresa a reagire all'aggravamento del rischio (art. 1898 c.c.) con quelle della PA alla certezza della fornitura del servizio assicurativo. Ciò si rende ancor più necessario alla luce del fatto che l'esperienza acquisita dall'Autorità sulle sopra richiamate clausole consente di affermare che le stesse possono essere utilizzate a fini anticoncorrenziali per indurre la PA ad aumentare il premio assicurativo riconosciuto all'impresa senza procedere ad una nuova procedura ad evidenza pubblica⁴.

L'inserimento di dette clausole potrebbe, inoltre, essere limitato attraverso l'adozione di efficaci sistemi di gestione del rischio che riducano l'evoluzione imprevedibile dello stesso consentendo alle imprese assicurative una valutazione completa al momento della formulazione dell'offerta.

Nella stessa ottica si potrebbe limitare la durata nel tempo del contratto assicurativo garantendo così un vincolo più breve alle imprese assicurative e, allo stesso tempo, la possibilità, per la stazione appaltante, di programmare nel tempo nuove procedure di selezione del contraente.

⁴ Nel caso I/731, Gare assicurative ASL e AO Campania, cit., l'Autorità ha osservato che spesso un'impresa assicurativa, dopo aver esercitato il recesso per eccessiva onerosità sopravvenuta, revocava lo stesso in seguito ad un aumento di premio da parte della stazione appaltante. In questo modo il servizio assicurativo veniva affidato, con un aumento di premio, senza ricorrere a procedure di evidenza pubblica. Cfr. par. 70 e ss. provv. 22838 cit.

c) i requisiti di partecipazione e il rispetto del principio di proporzionalità

I riferimenti normativi in tema di partecipazione a procedure di selezione del contraente ad evidenza pubblica si ritrovano negli artt. 34 e ss. del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (codice degli appalti). Per quel che più specificamente rileva nel caso di specie, deve farsi riferimento agli artt. 41 e 42 codice degli appalti recanti rispettivamente le modalità di dimostrazione della capacità economica e finanziaria e della capacità tecnica e professionale dei fornitori e dei prestatori di servizi.

Entrambe le norme sopra citate lasciano una certa discrezionalità alle PPAA nella scelta delle modalità per comprovare il possesso delle capacità economico finanziaria e tecnico professionale dei concorrenti, indicando una serie di criteri, alternativi, da utilizzare e talvolta da integrare (come nel caso dell'art. 42 lett.a) sulla base dell'oggetto dell'appalto.

Nell'ambito dell'esercizio di questa discrezionalità la PA deve attenersi ai criteri di proporzionalità in relazione all'oggetto del contratto e alle finalità dell'offerta, così come previsto anche dall'art. 74, comma 5 del Codice degli Appalti⁵.

Tale principio di proporzionalità garantisce l'attuazione della concorrenza per il mercato consentendo il contemperamento delle esigenze di garanzia di affidabilità dell'aggiudicatario e di massima partecipazione possibile al bando di gara.

Tale principio di proporzionalità ha trovato una recente attuazione nella modifica dell'art. 41 del codice degli appalti ad opera dell'art. 1, comma 2 bis, lett. b) DL 6 luglio 2012 n. 95 convertito, con modificazioni in legge 7 agosto 2012, n. 135 il quale ha stabilito che «*sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale*».

Sia l'AGCM sia l'AVCP si sono più volte pronunciate in merito all'assenza di proporzionalità nella scelta delle modalità di ammissione alla gara e nel conseguente pregiudizio della concorrenza a discapito, spesso, delle imprese più piccole e/o più nuove e a favore delle grandi imprese presenti da più tempo nel mercato⁶.

Con particolare riferimento al tema dell'affidamento dei servizi di brokeraggio assicurativo, l'AGCM si è pronunciata nella segnalazione AS623 del 20 ottobre 2009 in cui si è soffermata anche sul tema dei criteri dimensionali. In quell'occasione è stato ribadito che la più ampia partecipazione possibile alla gara deve ricercarsi nella congrua definizione dei requisiti dimensionali e professionali i quali devono essere attentamente calibrati in proporzione alla natura, complessità e dimensione complessiva dei servizi richiesti.

⁵ Il principio è stato affermato più volte in Giurisprudenza. Si veda, da ultimo TAR Veneto, 27 giugno 2012, n. 985 che afferma: «*se non può considerarsi irragionevole restringere il novero delle imprese che possano partecipare alla gara a quelle in grado di fornire le necessarie credenziali di affidabilità (cfr. Cons. di stato, sez. V, 2 febbraio 2010, n. 426), tuttavia, tenuto conto del tenore altamente specialistico del servizio oggetto di gara e della peculiarità delle modalità esecutive richieste, le due clausole, come sopra richiamate, operano in concreto un effetto selettivo – in ordine ai requisiti congiuntamente richiesti a pena di esclusione, delle capacità tecniche ed economiche-finanziarie necessarie per l'affidamento in questione – del tutto sproporzionato e irragionevole, poiché in patente violazione dei limiti della necessità, idoneità ed adeguatezza, nei quali si compendia la nozione di proporzionalità della previsione rispetto allo scopo selettivo perseguito, ai quali soggiace la facoltà della stazione appaltante di introdurre requisiti di capacità economica e tecnico-professionale diversi o comunque più rigorosi rispetto a quelli previsti dalla legge, ai sensi degli artt. 41 e 42 del d.lgs. 163 del 2006 (cfr. TAR Veneto, sez. I, 9 marzo 2012, n. 345)».*

⁶ Si vedano, tra le tante, Segnalazioni AS187 del 28 settembre 1999, *Bandi di gara in materia di appalti pubblici*, in Boll. N. 48/1999; AS251 del 30 gennaio 2003, *Bandi predisposti dalla concessionaria servizi informatici pubblici* – Consip S.p.A., in boll. 5/2003; AS445 del 27 febbraio 2008, *Bandi di gara per il servizio brokeraggio assicurativo nella Regione Sicilia*, in Boll., 3/2008.

L'Autorità ha, inoltre, appreso l'esistenza di casi in cui una stazione appaltante individua, quale requisito di partecipazione, il non aver chiuso in perdita gli ultimi tre esercizi finanziari. Tale requisito, volto probabilmente ad individuare fornitori del servizio affidabili, potrebbe determinare restrizioni soprattutto nell'attuale periodo storico caratterizzato da diffuse situazioni di crisi delle imprese talvolta dovute anche al ritardo dei pagamenti della pubblica amministrazione. Si ritiene pertanto che l'introduzione di siffatti requisiti di partecipazione, altamente restrittivi, debba essere attentamente ponderata e resa proporzionata alle caratteristiche del servizio richiesto. Ciò anche in relazione al fatto che l'aver chiuso un esercizio finanziario in perdita potrebbe non essere un sintomo univoco di inaffidabilità dell'impresa selezionata.

Si ritiene, in quest'ottica, che spesso i requisiti di partecipazione richiesti, seppur molto onerosi e restrittivi del numero di potenziali partecipanti alla gara, non siano idonei a riflettere la capacità economico-finanziaria dell'impresa selezionata (come nel caso del valore dei premi incassati per le imprese di assicurazione). Le PP.AA. dovrebbero, pertanto, anche con l'ausilio di figure professionali come i broker, utilizzare degli strumenti di selezione dei partecipanti più efficaci in grado di individuare realmente lo stato di salute dell'impresa concorrente senza determinare ingiustificate restrizioni all'accesso per imprese, magari efficienti, di piccole dimensioni, presenti da meno tempo sul mercato o che versino in una momentanea situazione di difficoltà.

d) il ricorso all'RTI e alla coassicurazione

La disciplina del Raggruppamento Temporaneo di Imprese è contenuta principalmente nell'art. 37 del Codice degli appalti il quale non reca limiti dimensionali in relazione ai partecipanti al RTI stesso. L'opportunità dell'inserimento di tali limiti è stata, invece, più volte ribadita dall'Autorità⁷ e avallata anche dalla giurisprudenza amministrativa⁸ alla luce del fatto che il ricorso generalizzato al raggruppamento temporaneo può finire per distorcere la natura dell'istituto trasformandolo in uno strumento di collusione e affievolimento della concorrenza.

Anche sul punto, conformemente ai precedenti⁹, è utile in primo luogo ribadire che il divieto, ove previsto, deve intendersi limitato a quei casi in cui entrambe le società siano in possesso, da sole, dei requisiti di partecipazione alla gara.

⁷ Si veda, in tema di servizi assicurativi, da ultimo la segnalazione AS 754 del 7 luglio 2012, *Comune di Verona, affidamento de servizio di brokeraggio assicurativo*, in boll. 35/2010.

⁸ Tra le tante si segnala Consiglio di Stato, 19 giugno 2009 n. 4145.

⁹ Si confrontino, sul punto, il parere "AS754 – *Comune di Verona – Bando di gara per il servizio di brokeraggio assicurativo*" in cui l'Autorità afferma il principio in base al quale l'RTI è compatibile con le regole poste a tutela della concorrenza quando le singole imprese partecipanti non posseggano singolarmente i requisiti dimensionali previsti dal bando di gara o non siano in grado di svolgere tutti i servizi richiesti dalla stazione appaltante. Inoltre, l'Autorità fa presente che la formazione di una RTI da parte di un'impresa in possesso singolarmente dei necessari requisiti e di un'altra impresa, invece, non in grado di partecipare autonomamente alla gara, è da escludere laddove quest'ultima possa diventare un operatore concorrente della prima aggregandosi con altre società presenti sul mercato, a loro volta non in possesso dei requisiti richiesti. Viceversa l'RTI non sarebbe lesiva della concorrenza laddove l'unica possibilità di partecipare alla gara da parte dell'impresa di minori dimensioni fosse l'associazione con un'impresa in grado di partecipare da sola alla gara; cfr. Consiglio di Stato n. 4145 del 19 giugno 2009. Da ultimo si richiamano le considerazioni svolte nella segnalazione "AS880 – *Codice dei contratti pubblici: tipizzazione delle cause di esclusione dalle procedure di gara e determinazione dell'offerta migliore*" del 28 settembre 2011, in boll. n. 44/2011 ove l'Autorità ribadisce che benché le aggregazioni d'impresa siano ispirate da una ratio pro-concorrenziale, in taluni casi concreti, esse possono prestarsi ad un uso distorto quando l'unica finalità perseguita dalle imprese associate è la riduzione ovvero la totale eliminazione del confronto in sede di gara piuttosto che lo sfruttamento delle eventuali sinergie funzionali al possibile miglioramento dell'offerta. Dunque l'Autorità ha sviluppato nel tempo un orientamento consolidato consistente nel suggerire alle stazioni appaltanti la possibilità di inserire nei bandi di gara clausole di esclusione dei raggruppamenti costituiti ad due o più società che già singolarmente posseggono i requisiti finanziari e tecnici per partecipare alla gara.

In particolari circostanze in cui una società non sia in grado di partecipare alla gara per assenza dei requisiti dimensionali, invece, l'associazione con un'impresa di grandi dimensioni in possesso dei requisiti di ammissione alla gara può essere pro-competitiva perché favorisce la crescita e l'acquisizione di "know-how" da parte delle piccole imprese garantendo allo stesso modo, alle società di maggiori dimensioni la possibilità di partecipare a gare usufruendo della collaborazione delle piccole imprese presenti sul territorio.

Il tema del RTI è stato, inoltre, affrontato di recente in relazione alla tematica della tipizzazione delle cause di esclusione dalle procedure di gara di cui all'art. 46 comma 1 bis del Codice degli appalti. In particolare, nella segnalazione AS 880 del 28 settembre 2011¹⁰, l'AGCM ha precisato che «l'inserimento nel bando di una clausola che vieti l'RTI sovradimensionata *« può senz'altro contribuire a scongiurare i rischi derivanti da possibili comportamenti opportunistici e/o collusivi delle aziende che, in ultima analisi, sono destinati a ripercuotersi sui risultati della procedura di gara. Tale possibilità è ancora consentita, nonostante la tipizzazione delle clausole di esclusione, dallo stesso art. 46 comma 1 bis che, precisando la possibilità di escludere i candidati o i concorrenti, oltre per i motivi tassativamente disciplinati dal CCP, anche "in caso di mancato adempimento di prescrizioni previste [...] da altre disposizioni di legge vigenti, consente l'inserimento della clausola di limitazione dell'ATI in applicazione della disciplina di tutela della concorrenza»*.

Nella predetta segnalazione l'Autorità ha altresì precisato che *«quanto all'inserimento di una clausola esplicita di esclusione nel bando di gara, l'esperienza maturata dall'Autorità e le recenti modifiche normative suggeriscono l'adozione di un approccio più dinamico rispetto a quanto già suggerito in passato alle stazioni appaltanti»*.

Seguendo questo nuovo approccio interpretativo dell'Autorità, confermato anche dalla recente Giurisprudenza amministrativa¹¹, l'inserimento della clausola di esclusione del RTI tra imprese che posseggano ciascuna i requisiti di partecipazione alla gara, pur essendo astrattamente lecita, deve essere valutata alla luce del principio di proporzionalità in relazione all'oggetto e alle dimensioni del servizio richiesto¹². Rientrerà pertanto nella discrezionalità delle stazioni

¹⁰ Cfr. AS880 – Codice dei contratti pubblici: tipizzazione delle cause di esclusione dalle procedure di gara e determinazione dell'offerta migliore, cit.

¹¹ Si fa riferimento, in particolare, a CdS, 11 giugno 2012, n. 3402 nella quale si afferma che *«non è in discussione l'erroneità in sé, o meno, della scelta di non ammettere ATI "sovrabbondanti" alla gara in questione, né tampoco se una stazione appaltante abbia, da sola, titolo legittimo ad assumere regole più o meno procompetitive nell'ambito d'una singola procedura ad evidenza pubblica, ma come valore assoluto e senza alcun collegamento, logico e/o giuridico, con l'utilità sperata nell'esecuzione dell'appalto. Invero, si può anche ritenere che una scelta siffatta, ossia la limitazione a priori alle imprese della facoltà di un tipo di ATI per ragioni antitrust, non risponda di per sé sola ad alcuna reale esigenza sottesa all'evidenza pubblica, soprattutto se meramente astratta, non proporzionata al concreto oggetto dell'appalto e non suffragata da gravi indizi di intese di cartello tra le imprese [...]». Pare tuttavia al Collegio che, a tutto concedere, la facoltà delle stazioni appaltanti di non ammettere queste ultime alle gare [si fa riferimento alle ATI sovrabbondanti n.d.r.], non essendo basata su norme imperative (arg. Ex CGA 4 luglio 2011, n. 474) e non potendo essere statuita in via pretoria (cfr. Cons. St. VI 20 febbraio 2008, n. 588), resta allora soggetta agli ordinari canoni di proporzionalità e di ragionevolezza, sia in sé, sia con riguardo all'oggetto dell'appalto ed alla predetta utilità sperata [...]. Insomma, elidere senz'altro la possibilità di ATI "sovrabbondante" in assenza di motivate ragioni direttamente incidenti sulle esigenze concorrenziali della gara, soprattutto in gare, come quella per cui è causa, complesse e articolate, potrebbe anche comprimere in modo eccessivo facoltà dell'imprenditore per ragioni non basate sull'art. 41 Cost ed anche non consentire quelle virtuose aggregazioni commisurate a tali esigenze reali»*. Nello stesso senso si veda TAR Roma Lazio, sez. III, 3 agosto 2012, n. 7250.

¹² Tale interpretazione sembra in linea con le ultime pronunce dell'Autorità sul tema. In particolare, si veda la segnalazione AS 963 del 27 giugno 2012, Contratti di rete nell'ambito delle procedure di gara, in boll. 27/2012 ove si afferma che *«anche per i contratti di rete nelle gare siano previste clausole analoghe a quelle ormai utilizzate per i RTI e i*

appaltanti valutare se la complessità del servizio e/o l'assetto del mercato di riferimento consentano di non inserire nel bando di gara la clausola suddetta.

Gli effetti dell'inclusione della predetta clausola di esclusione, inoltre, non potranno essere automatici. In linea con l'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia¹³ in tema di conformità all'ordinamento comunitario di normative che introducano cause di esclusione non espressamente previste dalla Direttiva 92/50 CE, infatti, si deve ritenere che la clausola di esclusione delle RTI sovradimensionate, ove presente, non determini un'esclusione automatica ma consenta alle imprese di giustificare, di fronte alla stazione appaltante, la necessità di unirsi in raggruppamento temporaneo presentando idonea documentazione. Tale giustificazione non dovrà, tuttavia, limitarsi ad una mera "autocertificazione" ma dovrà essere basata su precisi elementi in grado di corroborare la tesi delle imprese associate quali, ad esempio, il piano di *business* che evidenzi l'opportunità di partecipare in RTI alla luce del valore/dimensione/tipologia del servizio richiesto o dell'attuale stato delle imprese coinvolte (coinvolgimento in altri servizi, stato di difficoltà, temporanea impossibilità di utilizzare i mezzi a disposizione).

Sempre in tema di RTI, l'Autorità ha avuto modo di osservare che, in presenza di bandi per servizi complessi e di grandi dimensioni, la presentazione di un RTI sovrabbondante che coinvolga tutti i maggiori operatori del mercato potrebbe favorire forme di collusione soprattutto se accompagnata dall'inserimento, nel bando di gara, della clausola che prevede l'aggiudicazione solo in presenza di più di un'offerta valida (art. 55, comma 4, codice degli appalti). La stazione appaltante dovrebbe valutare con attenzione, laddove il mercato risulti particolarmente concentrato (in termini di numero limitato di operatori), l'inserimento nel bando di gara della suddetta clausola potendo la stessa agevolare forme di coordinamento (nel tempo o per lotti) tra le imprese e ostacolare tentativi di "scartellamento" posti in essere dagli operatori che volessero agire in modo realmente competitivo (essendo sufficiente da parte delle altre società la non presentazione di offerta per impedire l'aggiudicazione della gara). Ciò potrebbe determinare il susseguirsi di una serie di proroghe a vantaggio dei partecipanti al cartello con impossibilità, per le imprese concorrenti, di aggiudicarsi il servizio. In quest'ottica l'Autorità intende rimarcare l'opportunità di ponderare, anche alla luce del principio di proporzionalità e soprattutto nei bandi per servizi complessi con un mercato concentrato, l'inserimento della clausola di non aggiudicazione di cui all'art. 55 codice degli appalti al fine di evitare l'utilizzo della stessa per l'attuazione di comportamenti anticompetitivi¹⁴.

consorzi temporanei, ossia il divieto di partecipazione nei casi in cui le imprese aderenti siano in grado di soddisfare singolarmente i requisiti economici e tecnici di partecipazione qualora, in relazione alla prestazione oggetto del servizio, l'aggregazione o la collaborazione sia idonea a produrre effetti restrittivi della concorrenza sulla base di un'oggettiva e motivata analisi che tenga conto di struttura, dimensione e numero degli operatori del mercato di riferimento».

¹³ Cfr. Corte di Giustizia, 19 maggio 2009, causa C-538/07 Assitur Srl/Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Milano, in cui si afferma, in tema di divieto di partecipare alla gara per le imprese collegate, che «una tale normativa, basata su una presunzione assoluta secondo cui le diverse offerte presentate per un medesimo appalto da imprese collegate si sarebbero necessariamente influenzate l'una con l'altra, viola il principio di proporzionalità, in quanto non lascia a tali imprese la possibilità di dimostrare che, nel loro caso, non sussistono reali rischi di insorgenza di pratiche atte a minacciare la trasparenza e a falsare la concorrenza tra gli offerenti [...]. In tale contesto il compito di accertare se il rapporto di controllo in questione abbia esercitato un'influenza sul contenuto delle rispettive offerte depositate dalle imprese interessate nell'ambito di una stessa procedura di aggiudicazione pubblica richiede un esame e una valutazione dei fatti che spetta alle amministrazioni aggiudicatrici effettuare» (punti 30 e 32).

¹⁴ Cfr. caso I 686, Inail, Affidamento servizio di cassa, chiuso il giorno 11 dicembre 2008 con provv. 19251, in boll. 47/2008.

Nell'ambito degli affidamenti del servizio assicurativo, merita un approfondimento particolare l'istituto della coassicurazione.

L'Autorità ha di recente affrontato la portata restrittiva di tale istituto laddove venga utilizzato a fini anticoncorrenziali¹⁵. In quell'occasione si è osservato un uso diffuso della coassicurazione in sede di offerta come strumento di ripartizione delle quote di partecipazione nonché un preoccupante ricorso alla coassicurazione successivamente all'aggiudicazione della gara al fine di favorire la spartizione di quote del servizio e il subentro di imprese non aggiudicatrici in seguito a recessi anticipati effettuati dall'impresa originariamente vincitrice della gara stessa. L'Autorità, oltre ad aver sanzionato le imprese coinvolte nell'intesa illecita, ha affermato che *«la coassicurazione successiva all'aggiudicazione è, peraltro, inammissibile in quanto consente di aggirare il principio dell'evidenza pubblica e della par condicio fra i partecipanti alle gare, finendo per consentire lo svolgimento del servizio da parte di soggetti che non hanno vinto alcuna gara»*¹⁶.

Tale orientamento trova conferma nella recente Giurisprudenza amministrativa che, oltre a confermare la ricostruzione effettuata dall'Autorità nel caso I731¹⁷ in materia di RTI, ha affermato l'obbligo di indicare le quote di partecipazione già in sede di offerta, anche in assenza di un'espressa previsione del bando o della lettera d'invito *«con la conseguenza che, in caso di mancata osservanza di tale obbligo, l'offerta contrattuale è inammissibile, perché comporta l'esecuzione della prestazione da parte di un'impresa priva di qualificazione in una misura simmetrica alla quota di prestazione ad essa devoluta dall'accordo associativo ovvero dall'impegno delle parti a concludere l'accordo stesso»*¹⁸.

e) le forme di pubblicità

L'Autorità ha osservato che alcune stazioni appaltanti non adempiono agli obblighi di pubblicità degli atti di gara. La pubblicità dei bandi di gara da parte delle pubbliche amministrazioni è, infatti, correttamente espletata solo se posta in essere conformemente alle norme del Codice dei contratti pubblici (art. 66 per contratti sopra soglia e art. 124 per contratti sotto soglia). La pubblicità, nei casi di gare ad evidenza pubblica, è, infatti, un mezzo fondamentale per rendere facilmente conoscibili determinati fatti e atti giuridici, dando agli interessati la possibilità oggettiva di venirne a conoscenza in modo da assicurare la certezza dei rapporti giuridici e la capacità da parte delle imprese di partecipare alla competizione per l'aggiudicazione del servizio.

f) La valutazione dell'offerta nell'ambito dell'affidamento del servizio di brokeraggio

L'AVCP, nel documento di consultazione, formula alcune riflessioni in merito alle modalità di remunerazione nel broker affermando che il calcolo delle commissioni sottoforma di percentuale

¹⁵ Cfr caso I 731, Gare assicurative Campania, cit. nonché la sentenza del TAR Lazio 3 luglio 2012, n. 49491 che ha confermato, nel merito, quanto accertato dall'Autorità.

¹⁶ Cfr. provv. 22838, di chiusura del caso I731, cit. par. 169.

¹⁷ Cfr. TAR Lazio 3 luglio 2012, n. 49491.

¹⁸ C.d.S. 16 novembre 2011 n. 6048. I medesimi principi sono stati espressi, con riferimento all'applicazione anche alle ATI orizzontali dell'art. 37, comma 4, Codice dei Contratti (obbligo di specificare le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti), da C.d.S. Ad. Plen. 16 aprile 2012, n. 22 e 7 luglio 2012 n. 26 nelle quali si è affermato che *«l'obbligo della specificazione delle «parti» di servizio imputate alle singole imprese del raggruppamento persegue anche la finalità di assecondare il corretto esplicarsi delle dinamiche concorrenziali, assicurando l'effettività del raggruppamento e impedendo la partecipazione fittizia di imprese, non chiamate (o chiamate in modo inappropriato) ad effettuare le prestazioni oggetto della gara»*.

dei premi sottoscritti potrebbe falsare i meccanismi di gara spingendo il broker a suggerire la sottoscrizione della polizza più costosa.

Sul punto si osserva che l'Autorità ha già precisato che il broker non può sostituirsi alla stazione appaltante e selezionare la compagnia assicurativa in quanto tale scelta andrà comunque effettuata attraverso procedure ad evidenza pubblica. In quest'ottica risulta essenziale che sia le procedure di scelta del broker sia quelle di scelta della compagnia assicurativa siano realizzate nel rispetto dei principi concorrenziali sopra esposti in modo da garantire una selezione basata su un reale confronto competitivo tra gli operatori partecipanti alla gara.

Al fine di garantire che l'esercizio dell'attività di brokeraggio assicurativo sia improntato ai canoni di lealtà nei confronti della stazione appaltante e indipendenza verso l'impresa assicurativa che stipulerà il contratto di assicurazione con la PA si potrebbe prevedere l'inserimento, nei capitolati, di specifici obblighi che garantiscano ulteriormente l'operato dei broker quali, ad esempio, la dichiarazione di non avere in essere rapporti commerciali con una o più compagnie di assicurazione che prevedano premi di risultato (c.d. *contingent commission*) o clausole relative all'obbligo di agire nell'esclusivo interesse della stazione appaltante.

L'Autorità ha, inoltre, già segnalato l'esigenza di garantire la distinzione tra il servizio erogato dal broker a vantaggio della stazione appaltante e i servizi assicurativi erogati dalle compagnie¹⁹. Tale posizione risulta, peraltro, avallata anche dalla giurisprudenza²⁰.

Sempre con riferimento alla valutazione dell'offerta del broker, inoltre, è utile ribadire l'opportunità di selezionare tale figura professionale attraverso la procedura dell'offerta economicamente più vantaggiosa che consente di tenere in considerazione elementi ulteriori rispetto al prezzo della prestazione. In quest'ambito l'Autorità ha, inoltre, già segnalato l'opportunità di evitare l'inserimento di parametri di prezzo minimi al fine di non precludere un efficace confronto competitivo tra le imprese partecipanti alla gara²¹.

¹⁹ Cfr. segnalazione AS623 cit.

²⁰ Cfr. ad esempio, TAR Veneto 6 maggio 2009 n. 1368 nella quale si afferma che «la c.d. "clausola Broker" risulta di per sé compatibile con il "sistema" dei contratti ad evidenza pubblica, posto che in linea di principio le pubbliche amministrazioni tenute all'osservanza del "sistema" medesimo sono comunque titolari - proprio in quanto soggetti giuridici - di una piena capacità giuridica, la quale, salvo il limite connesso al rispetto dei propri fini istituzionali, attribuisce loro un'autonomia negoziale di carattere generale che può per certo estrinsecarsi anche nel modulare, secondo quanto ritenuto più conveniente nel pubblico interesse, figure contrattuali tipizzate ex lege (cfr. sul punto, ad es., T.A.R. Sardegna, 10 giugno 1999 n. 770)». Nel caso di specie, la PA aveva riconosciuto al broker un compenso pari al 70% dell'aliquota provvisoria, calcolata sul premio imponibile, che l'Impresa di assicurazione riconosce all'Agenzia affidataria del contratto. Tale sistema è stato ritenuto compatibile dal TAR il quale ha affermato che «ogni impresa assicuratrice partecipante alla gara è immediatamente posta nella condizione di conoscere, in parità con tutti gli altri concorrenti, il compenso spettante al broker per lo svolgimento della sua attività a valere sull'aliquota provvisoria (70%) e, correlativamente, l'agente di ciascuna impresa è posto parimenti a conoscenza della parte provvisoria che potrà trattenere per sé (30%). Tale meccanismo soddisfa pienamente i principi di trasparenza e di imparzialità della procedura di scelta del contraente, in quanto garantisce la piena conoscenza delle regole del futuro contratto al fine della consapevole formulazione delle offerte da parte dei concorrenti e - allo stesso tempo - assicura la necessaria parità di trattamento tra questi ultimi».

²¹ Cfr. Segnalazione AS 623, cit., nella quale si è affermato che «alcuni bandi indicano una provvigione non solo massima, ma anche minima, fissando, ad esempio, la misura della provvigione in una forcella che varia da un minimo ad un massimo oppure, pur non fissando forcelle, indicano delle tabelle che abbinano a determinate provvigioni dei punteggi fissi. Disposizioni del genere appaiono fortemente restrittive della concorrenza perché indicano dei riferimenti di prezzo "minimi" che inducono i partecipanti alla gara a offrire dei prezzi corrispondenti a quelli più bassi indicati. Tali livelli diventano infatti facili punti focali ai quali tutti i partecipanti tendono ad omogeneizzarsi e rappresentano un evidente disincentivo al confronto competitivo. L'Autorità ha riscontrato infatti che, in taluni casi, le società partecipanti alla gara offrono tutte gli stessi prezzi con l'effetto di azzerare totalmente la concorrenza sul prezzo. L'Autorità ritiene, quindi, che la fissazione di prezzi minimi sia fortemente restrittiva della concorrenza in quanto ha, come effetto diretto, quello di indurre le imprese partecipanti a formulare identica offerta allineata al livello minimo indicato dalla P.A. ».

Con riguardo, infine, alle modalità di definizione del corrispettivo l'Autorità, in via di principio, ritiene utile che la stazione appaltante individui modalità di remunerazione del broker non strettamente connesse al valore delle polizze che verranno successivamente sottoscritte con le compagnie assicurative.

In tale ottica sarebbe da approfondire, dal punto di vista economico e giuridico, l'opportunità di pervenire a modalità di remunerazione dei broker differenti rispetto a quelle, prevalentemente adottate, basate sul valore percentuale sull'ammontare del premio. Tali modalità dovrebbero in ogni caso essere chiaramente definite in sede di gara, in modo da garantire l'indipendenza del broker stesso e limitare i rischi di coordinamento con le compagnie assicurative.

In conclusione, l'Autorità auspicando che alle osservazioni sopra rappresentate conseguano comportamenti coerenti da parte degli enti e delle Pubbliche Amministrazioni interessate, confida nelle iniziative che si riterrà opportuno intraprendere al fine di tutelare e promuovere nella maniera più efficace e opportuna la concorrenza nel mercato dei servizi assicurativi e di brokeraggio assicurativo.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS2216 - ENI-ATTIVAZIONE NON RICHIESTA

Provvedimento n. 23865

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 6 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007;

VISTO il proprio provvedimento dell'8 febbraio 2012, con il quale è stato disposto l'accertamento ispettivo, ai sensi dell'art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso le sedi di Eni S.p.A., in Roma e in San Donato Milanese (MI);

VISTO il proprio provvedimento del 29 maggio 2012, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

Il professionista

1. ENI S.p.A. (di seguito anche Eni) in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società è attiva nella fornitura di energia elettrica sul mercato libero e sul mercato del gas naturale e, nel 2011, ha realizzato un fatturato pari a circa 110¹ miliardi di euro, con un utile di circa 7,8² miliardi di euro.

I segnalanti

2. Adiconsum – Associazione Difesa Consumatori e Ambiente Marche; Confconsumatori – Confederazione Generale dei Consumatori Reggio Emilia; Adiconsum - Associazione Difesa Consumatori e ambiente Sardegna; Federconsumatori – Federazione Nazionale Consumatori e Utenti Toscana; Adiconsum - Associazione Difesa Consumatori e Ambiente Trapani; Movimento Consumatori – Coordinamento Puglia; Federconsumatori - Federazione Nazionale Consumatori e Utenti Fano.

¹ Fonte: Cerved.

² Fonte: Cerved.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dal professionista consistenti nell'attivazione di forniture non richieste di energia elettrica e/o gas naturale finalizzate all'acquisizione di clientela residenziale sul mercato libero.

4. In particolare, secondo alcune segnalazioni di Associazioni di consumatori e di singoli consumatori pervenute nel periodo ottobre 2008 - gennaio 2012, Eni avrebbe attuato le seguenti condotte materiali:

(a) *Attivazione in assenza di sottoscrizione o in virtù di firme falsificate*: la fornitura di energia elettrica e/o di gas naturale, sarebbe stata attivata da Eni in assenza di qualsiasi sottoscrizione del contratto o manifestazione di volontà in tal senso da parte dei consumatori ovvero in virtù di firme asseritamente falsificate;

(b) *Comunicazione di informazioni ingannevoli al fine di ottenere la sottoscrizione dei contratti*: attraverso i propri agenti commerciali, Eni avrebbe fornito ai potenziali clienti, in occasione delle attività di promozione e vendita c.d. porta a porta, informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete circa lo scopo delle visite a domicilio, le obbligazioni nascenti dal contratto o i supposti vantaggi economici conseguenti alla scelta di Eni quale nuovo fornitore; inoltre avrebbe fornito informazioni ingannevoli o omesso informazioni rilevanti in merito ai diritti riconosciuti al consumatore dalla legge con particolare riferimento al diritto di recesso;

(c) *Imposizione di ostacoli all'esercizio del diritto di ripensamento*: il professionista avrebbe inviato lettere di benvenuto, nonché fatture per supposti consumi, nonostante i consumatori avessero esercitato, tempestivamente e secondo le modalità di legge, il proprio diritto di recesso (c.d. diritto di ripensamento, ex art. 64 del Codice del Consumo).

5. Rispetto a tali condotte è stata ipotizzata la sussistenza di due pratiche commerciali scorrette, consistenti, rispettivamente, nella:

A) nell'attivazione non richiesta di fornitura di energia elettrica;

B) nell'attivazione non richiesta di fornitura di gas naturale.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

6. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 febbraio 2012 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS2216 per la possibile violazione degli artt. 20, comma 2, 21 comma 2 lettere b), f) e g), 22 commi 1 e 2, e 23 lettera t), 24, 25, lettere a) e d), e 26, lettere c) ed f), del Codice del Consumo.

7. In tale sede, veniva in particolare ipotizzata con riferimento a ciascuna pratica che:

- l'aver fornito informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete e l'aver omesso informazioni rilevanti circa l'identità del professionista, lo scopo delle visite a domicilio o dei contatti telefonici, le obbligazioni nascenti dal contratto o dalle telefonate, i diritti riconosciuti al consumatore dalla legge con particolare riferimento al diritto di recesso e le condizioni di mercato, potrebbero integrare una violazione degli articoli 20, comma 2, 21 comma 2, lettere b), f) e g), 22, commi 1 e 2, e 23, lettera t), del Codice del Consumo;

- la fornitura di servizi non richiesti e la fatturazione dei relativi consumi, l'uso di procedure di *marketing* persistenti e, nello specifico, di ripetute e non richieste sollecitazioni commerciali telefoniche nonché l'imposizione di ostacoli all'esercizio del diritto di ripensamento potrebbero integrare una violazione degli articoli 20, comma 2, 24, 25, lettere *a)* e *d)*, e 26, lettere *c)* ed *f)*, del Codice del Consumo.

8. In data 8 febbraio 2012, vista la comunicazione di avvio del procedimento, l'Autorità ha deliberato di autorizzare ispezioni, ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso le sedi della società Eni S.p.A., in Roma e in San donato Milanese (MI). L'attività ispettiva è stata svolta in data 16 febbraio 2012.

9. In data 29 marzo 2012 e 11 aprile 2012, sono pervenute 2 memorie difensive di Eni ed il riscontro alle informazioni richieste formulate in sede di ispezione.

10. In data 26 aprile 2012, ha avuto luogo l'audizione chiesta con istanza del 18 aprile 2012 dal professionista.

11. In data 29 maggio 2012, è stata deliberata la proroga del termine di chiusura del procedimento.

12. In data 11 luglio 2012, è stata inviata al professionista la comunicazione di conclusione della fase istruttoria.

13. In data 25 luglio 2012, il professionista ha inviato la propria memoria conclusiva.

14. In data 25 luglio 2012, sono stati trasmessi gli atti all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per il relativo parere.

15. In data 1 agosto 2012, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha rappresentato ulteriori esigenze istruttorie ed ha chiesto un'integrazione di documentazione che gli è stata trasmessa in data 6 agosto 2012.

2) Le evidenze acquisite

16. Dalla documentazione in atti risulta che:

- il professionista fornisce ai propri venditori un *badge di riconoscimento* che gli agenti debbono esporre quando entrano in contatto con i consumatori, sul *badge*, oltre al logo Eni, sono riportate le generalità proprie dell'agente e gli estremi dell'agenzia per cui essi operano. E' stato attivato un numero verde (gratuito anche da cellulare) mediante il quale il cliente può verificare l'effettiva appartenenza del venditore e del partner alla rete commerciale di Eni;

- il professionista invia a tutti i nuovi clienti acquisiti dagli agenti, una *welcome letter* prima dell'inoltro della richiesta di trasferimento all'operatore che i nuovi clienti intendono abbandonare, la comunicazione contiene la data indicativa di decorrenza della validità del contratto e consentendo al cliente, entro 45 giorni dall'invio della lettera, di manifestare eventuali richieste ulteriori rispetto alle prestazioni previste dal contratto e/o contestazioni in merito al contratto stesso;

- è stato avviato e concluso nei primi quattro mesi del 2012 un processo di progressiva estensione a tutti i clienti e a tutti i canali commerciali, della *check call*, ovvero una chiamata *outbound* sui recapiti forniti dal cliente, per verificare la correttezza della proposta di contratto dallo stesso sottoscritta ed avere conferma della sua effettiva volontà di diventare cliente Eni. La *check call* di verifica attualmente viene eseguita su tutti i clienti fino ad un massimo di 5 tentativi di chiamata in fasce orarie differenziate, su un minimo di due giorni lavorativi differenti e con registrazione (previo consenso del cliente). Per tutti i clienti non raggiunti in fase di *check call* (per numero

massimo di tentativi di contatto falliti), Eni opera uno slittamento di 30 gg. per l'invio della richiesta di trasferimento, lasciando ai potenziali nuovi clienti un ulteriore lasso di tempo di circa 45 gg. solari a valle del ricevimento della *Welcome letter*, per segnalare eventuali anomalie sul contratto e/o ripensamenti;

- nel caso di disdetta del contratto sottoscritto viene garantito l'invio di un SMS di conferma dell'annullamento della proposta di contratto ai consumatori che abbiano fornito un numero di telefono mobile e che nel corso della *check call* abbiano escluso di aver voluto o di voler aderire all'offerta di Eni;

- è stata istituita un'apposita struttura organizzativa che monitora mensilmente gli esiti complessivi delle *check call* in relazione a ciascuna *agenzia/teleseller*. Se con riferimento ad una determinata *agenzia/teleseller* si registra una particolare densità/numerosità di *check call* con esito negativo (il cliente disconosce la firma o segnala altre criticità nel comportamento dei collaboratori dell'agente), si attiva un'istruttoria mirata sull'*agenzia/teleseller* interessata dal fenomeno, sia per individuare e rimuovere la causa di eventuali criticità, sia per attivare gli strumenti "sanzionatori" previsti dal contratto (storno dei gettoni; penali; risoluzione del contratto);

- la *welcome letter* e la *check call* vengono eseguite da Eni su tutti i nuovi clienti anche quelli le cui proposte di contratto vengono sottoscritte all'interno dei locali commerciali (gli *eni energy stores*);

- relativamente sia al gas che all'energia elettrica è previsto l'invio di una "*Goodbye letter*" a tutti i clienti Eni che sottoscrivono il contratto con altra società di vendita.

17. Dalla documentazione in atti, risulta che le misure sopra descritte hanno portato, nell'ultimo anno, ad un quasi totale azzeramento del fenomeno delle attivazioni non richieste, con un risultato, per il periodo compreso tra marzo e giugno 2012, che si attesta intorno allo 0,1% per quanto riguarda i ripensamenti non trattati entro i termini, e dello 0,24% per quanto riguarda gli asseriti disconoscimenti.

18. Eni ha dato riscontro a tutte le segnalazioni che hanno dato avvio al presente procedimento istruttorio, trasmettendo all'Autorità la relativa documentazione. Il professionista ha analizzato le singole denunce anche alla luce delle procedure adottate e descritte per garantire il consenso consapevole alle proposte contrattuali presentate tramite *agenti e teleseller*. Dalla documentazione acquisita agli atti risulta che, dei 169 casi che hanno dato origine al procedimento *de quo*, solo in 55 di essi l'attivazione non richiesta sarebbe imputabile ad anomalie dei controlli multipli ed incrociati. Questi 55 casi sono stati, in ogni caso, risolti da ENI o sono in via di risoluzione.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

19. Con memorie presentate in data 29 marzo, 11 aprile 2012 e 25 luglio 2012 Eni ha sostenuto la non ravvisabilità dei profili di potenziale scorrettezza contestati dall'Autorità nel provvedimento di avvio del procedimento in relazione alle pratiche sopra descritte. In particolare, la Società ha rappresentato che le misure sono state previste ed implementate nel tempo al fine di prevenire, nell'ambito dell'attività di promozione dei propri servizi con il ricorso ad *agenzie e teleselling*, eventuali condotte dei procacciatori non conformi ai principi di correttezza e buona fede. Le misure intraprese sono state strutturate per fare in modo non solo di prevenire, ma anche di limitare al massimo, i possibili disagi che possono derivare ai clienti finali da eventuali comportamenti non conformi alle direttive della Società nell'acquisizione della nuova clientela.

Tali misure mirano, segnatamente, a far sì che siano assicurati: *a)* la formazione di un consenso consapevole del consumatore, sulla base di una corretta, chiara e completa illustrazione delle condizioni di offerta e dei prezzi di fornitura dei servizi ad opera dei procacciatori; *b)* l'effettiva volontà del cliente stesso di sottoscrivere la proposta contrattuale; *c)* una tempestiva gestione del c.d. diritto di ripensamento ed, in ogni caso, un pronto rimedio alle anomalie segnalate dai clienti finali, allo scopo di tenerli al riparo dalle conseguenze di eventuali comportamenti scorretti posti in essere da *agenti e/o teleseller*.

20. Nelle difese si segnala che, già antecedentemente alla data di avvio dell'istruttoria, Eni aveva già posto in essere un sistema di controlli multipli ed incrociati volti a verificare l'effettiva esistenza, in capo al consumatore, di una piena consapevolezza dei termini e delle condizioni delle offerte che la Società propone ai consumatori e della reale volontà di questi ultimi di aderire alle offerte sottoscritte. Eni ha dichiarato che tali controlli vengono effettuati ben prima dell'attivazione della fornitura, in modo da poter eventualmente bloccare l'attivazione medesima e non arrecare alcun disagio al consumatore che non desideri effettivamente divenire suo cliente.

21. Il professionista ha relazionato in merito al costante monitoraggio dei risultati dell'attività dei controlli multipli ed incrociati posti in essere al fine di individuare eventuali criticità concernenti una o più agenzie *e/o teleseller* e, della circostanza che, ove queste criticità vengano riscontrate, ne viene accertata la causa e, qualora la stessa sia riconducibile a comportamenti scorretti *dell'agente/teleseller*, si interviene immediatamente per sanzionare tali comportamenti *e/o* interrompere il rapporto contrattuale con *l'agente/teleseller* medesimo (es. individuazione delle *agenzie/teleseller* in relazione alle quali si registra una concentrazione di *check call* con esito negativo).

22. Nelle memorie si da conto che la Società si avvale di quattro canali di vendita: il canale delle agenzie *door to door* per il 60% delle nuove acquisizioni; il canale *teleselling outbound* per circa il 20%; il canale web per circa l'1% ed i negozi per circa il 19%.

Le agenzie attualmente contrattualizzate sono 41 e sono state approvate da un comitato di selezione agenzie interno, seguendo un rigoroso protocollo finalizzato a sviluppare e mantenere il rapporto con gli agenti scelti in modo che si consolidi nel tempo. Per quanto riguarda le problematiche oggetto del procedimento, il mandato di agenzia risulta imperniato su due cardini fondamentali, disciplinati dalle clausole 4 e 5 del contratto standard. La clausola 4 prevede e disciplina le modalità di approccio al cliente e la clausola 5 la riconoscibilità degli agenti come appartenenti alla rete di Eni. Il contratto standard predisposto dalla Società si basa sul rispetto di due concetti chiave quali la "performance" e la "qualità" del servizio offerto, qualità, intesa come rispetto di un rapporto con la clientela basato, non solo sul rispetto delle varie normative di riferimento (Codice del Consumo, Codice di Condotta Commerciale e Delibere AEEG), ma anche sull'etica intesa come correttezza e rispetto della buona fede dell'interlocutore.

23. In merito alle normative alle quali gli operatori del settore sono obbligati ad attenersi, nelle memorie, ENI evidenzia che le procedure dalla stessa previste ed implementate nel tempo sono ulteriori e ben più incisive rispetto alle previsioni di cui all'ultima delibera adottata il 19 aprile 2012 n. 153/2012/R/COM dall'Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas, Autorità di regolazione del settore di cui trattasi, che con tale terza delibera ha stabilito una serie di disposizioni minime per cercare di contrastare la diffusione delle pratiche scorrette adottate dai venditori di energia elettrica e gas naturale consistenti nell'indurre i clienti finali a concludere contratti di fornitura in

realtà non voluti (contratti non richiesti) ovvero nell'eseguire i predetti contratti, acquisendo il relativo diritto di far prelevare energia presso il punto di prelievo del cliente finale, mediante l'attivazione delle cd. procedure di *switching* (attivazione non richiesta).

24. Tale delibera, nel prevedere nel dettaglio una serie di misure che i professionisti del settore sono chiamati ad applicare, distingue tra misure "*preventive*", consistenti in un rafforzamento degli adempimenti dei venditori in sede di conclusione dei contratti con il cliente finale, nel tentativo di prevenire il fenomeno dei contratti e delle attivazioni non richiesti, e misure "*ripristinatorie*", consistenti nella definizione di una specifica procedura di gestione delle controversie in materia, nonché una serie di adempimenti volti a ripristinare, per quanto possibile, la situazione antecedente l'attivazione non richiesta, cercando di minimizzare gli oneri per i soggetti che loro malgrado siano stati coinvolti.

25. Nelle difese Eni segnala che, a prescindere dalle previsioni delle delibere dell'AEEG sul tema delle forniture non richieste, sono state istituite apposite strutture organizzative ben più pregnanti come tipologie di controlli rispetto a quelle previste nella citata ultima delibera dell'AEEG, il cui dimensionamento cresce dinamicamente in proporzione allo sviluppo delle attività commerciali (numero delle *agenzie/teleseller*; numero dei consumatori contattati; etc.) per governare, attuare e monitorare in modo sinergico i controlli multipli ed incrociati e la correttezza dell'operato di *agenti e teleseller*.

26. Per quanto riguarda il canale delle agenzie, Eni ha precisato che già a partire dal 2009 avrebbe concentrato i propri sforzi nel porre al centro delle proprie politiche di mercato il cliente: tale strategia avrebbe trovato il proprio punto di forza nel programma "*Sviluppo Retail*", la cui finalità è stata quella di stabilire ed applicare un modello operativo e commerciale che permettesse di offrire un livello "*best class*" in qualsiasi fase del ciclo di vita dei clienti Eni. In particolare, al fine di monitorare al meglio le fasi di acquisizione della nuova clientela, Eni opererebbe attraverso un numero ristretto di agenzie presenti sul territorio, selezionate in base a rigorosi standard di qualità e nel pieno rispetto di codici comportamentali, contenuti in testi contrattuali standard, al fine di: a) fornire al cliente finale, sia in fase di prospettazione dell'offerta, sia in fase di acquisizione del consenso, informazioni chiare e complete circa i termini essenziali del servizio proposto; b) informare il cliente dei propri diritti; c) chiarire che il passaggio a Eni è una libera scelta, non imposta da alcuna norma ed evitare di diffondere informazioni false atte a screditare le altre imprese concorrenti; d) informare il cliente che l'adesione alle offerte comporta il passaggio al mercato libero per ciò che concerne l'energia elettrica, e l'adesione a tariffe regolate dall'AEEG ad un prezzo negoziato con il somministrante, per quanto riguarda il gas naturale; e) evitare che gli agenti o soggetti diversi dai titolari delle utenze sottoscrivano la documentazione contrattuale in luogo del cliente o acquisiscano contratti sottoscritti da persone comunque non titolate a sottoscriverli.

27. Per quanto attiene, poi, all'operato delle agenzie e dei *teleseller*, Eni ha precisato e fornito evidenze che sarebbe in atto un rigoroso sistema di penali che vengono pedissequamente applicate nelle ipotesi di disconoscimento della firma sui contratti da parte dei clienti, solo però quando il disconoscimento viene denunciato ad una della Autorità competenti³⁴. Con riguardo ai *teleseller*

³ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁴ [Omissis].

nelle difese viene precisato che questi sono obbligati a seguire uno script (acquisito agli atti del procedimento) fornito da Eni e che, pertanto, l'unica possibile situazione di vizio del consenso può verificarsi nel caso in cui il consumatore dichiari false generalità. Comunque, anche con riguardo a queste ipotesi, la Società dichiara di essersi adoperata per effettuare gli stessi controlli multipli ed incrociati previsti per la rete delle agenzie *door to door*⁵.

28. Inoltre, Eni ha dato atto di aver previsto un rigoroso sistema sanzionatorio per le violazioni contrattuali poste in essere dai propri agenti a qualunque tipologia essi appartengano, agenzie *door to door* e/o *teleseller*⁶.

29. A tal fine, il professionista avrebbe previsto una serie di controlli, effettuati su base mensile, dal proprio *outsider* [omissis]. Una volta che il consumatore ha concluso un contratto tramite agenzia o nei negozi in *franchising* ENI Energy store, la documentazione negoziale (tramite *scanner* nel 95% dei casi, con un completamento al 100% atteso per i prossimi mesi - nel caso del canale telefonico la registrazione tramite MP3 -) viene inviata alla società [omissis] che verifica la correttezza e completezza formale e sostanziale dei moduli e/o della registrazione.

30. Il professionista ha dichiarato, inoltre, di accettare il ripensamento dei propri clienti, in qualsiasi forma questo venga espresso, anche oltre i termini di legge e oltre i termini previsti dal contratto. In presenza di una qualsivoglia segnalazione dei consumatori, Eni si sta attrezzando per bloccare immediatamente, in tutti i casi di contestazioni, il processo di attivazione della fornitura, adottando una politica di presunzione della buona fede del consumatore ed accettando sempre e comunque le loro dichiarazioni. Per quanto concerne le prerogative concesse ai nuovi clienti acquisiti tramite il canale del *teleselling*, il termine per il ripensamento è stato esteso a 20 giorni.

31. Eni ha, infine, precisato che le misure sopra descritte avrebbero portato ad un quasi totale azzeramento del fenomeno delle attivazioni non richieste negli ultimi due anni, con un risultato, per il periodo compreso tra marzo e giugno 2012, che si aggirerebbe intorno allo 0,1% per quanto riguarda i ripensamenti non trattati entro i termini, e dello 0,24% per quanto riguarda gli asseriti disconoscimenti. La percentuale è stata calcolata sul totale dei nuovi contratti acquisiti nel periodo di riferimento di cui all'istruttoria *de quo*.

32. Con specifico riferimento al valore dell'ultima delibera n. 153/2012/R/COM dell'Autorità per l'Energia Elettrica: "*Adozione di misure preventive e ripristinatorie nei casi di contratti ed attivazioni non richiesti di forniture di energia elettrica e/o gas naturale*", in tema di forniture non richieste il professionista ha precisato che i processi aziendali ed i controlli mirati ed incrociati assicurati dalla Società garantiscono ai consumatori/utenti degli standard che superano di gran lunga le previsioni minime contenute nella citata Delibera. Tali procedure sia quelle che l'indicata delibera definisce "*preventive che* [quelle c.d.] *ripristinatorie*" sono state avviate e poi perfezionate da ENI prima che l'indicata delibera dell'AEEG venisse adottata e perseguono, in linea con le indicazioni del mercato e della giurisprudenza sul punto, i più alti livelli di correttezza e/o di diligenza professionale che si può richiedere ad un professionista del settore nei confronti dei consumatori.

⁵ [Omissis].

⁶ In particolare tra le sanzioni vi è la previsione [omissis].

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

33. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche attraverso canale telefonico, in data 25 luglio 2012 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo integrato in data 6 agosto 2012.

34. L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni non ha comunicato il proprio parere entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della documentazione relativa alle ulteriori esigenze istruttorie rappresentate.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

35. In via preliminare, si rileva che le fattispecie descritte nel precedente punto II, lettere A) e B), costituiscono due distinte pratiche commerciali, singolarmente ed autonomamente valutabili.

36. Orbene, posto che, ai sensi dell'art. 19, comma 1, del Codice del Consumo, costituisce pratica commerciale scorretta quella posta in essere prima, durante e dopo un'operazione commerciale "relativa a un prodotto"⁷ e stante la non sostituibilità dal punto di vista del consumatore tra i servizi di fornitura di energia elettrica e i servizi di fornitura di gas naturale, in quanto volti a soddisfare esigenze di natura diverse, le condotte in esame rappresentano due pratiche commerciali, caratterizzate da un'autonomia strutturale riconducibile all'esistenza di due distinti servizi.

37. Peraltro, non si riscontra, nel caso di specie, un carattere necessariamente ed indissolubilmente congiunto dell'offerta di fornitura di energia elettrica e gas di Eni, che sarebbe tale da imporre, anche in presenza di prodotti evidentemente diversi, un'unitaria considerazione della sottesa condotta commerciale. Dalla documentazione in atti emerge infatti chiaramente che l'offerta di Eni non si pone come inscindibilmente unitaria, potendo il consumatore optare per l'uno o per l'altro tipo di fornitura (o per entrambe).

38. Con particolare riferimento ai comportamenti descritti al punto II del presente provvedimento, sub A) e B), le segnalazioni sulla base delle quali è stato avviato il procedimento lamentavano che le attivazioni non richieste di fornitura di energia elettrica e le attivazioni non richieste di fornitura di gas naturale da parte di Eni sarebbero state realizzate attraverso le seguenti condotte: (a) l'attivazione dei servizi in assenza di sottoscrizione o in virtù di firme asseritamente falsificate, che rappresenta una condotta aggressiva ai sensi degli articoli 20, 24, 25, lettera a), e 26, lettera f), del Codice del Consumo; (b) la comunicazione di informazioni ingannevoli al fine di ottenere la sottoscrizione dei contratti, l'omissione circa lo scopo delle visite a domicilio e delle obbligazioni nascenti dal contratto che i consumatori vengono indotti a sottoscrivere, l'omissione sui supposti vantaggi economici conseguenti alla scelta di Eni come nuovo fornitore di energia elettrica e/o di gas naturale, nonché, in merito al diritto di recesso, di cui all'art. 64 del Codice del Consumo, condotte ingannevoli in virtù degli articoli 20 e 21, comma 1, lettere b), f) e g), del Codice del Consumo; (c) l'imposizione di ostacoli all'esercizio del diritto di recesso, che costituisce una condotta aggressiva ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera d), del Codice del Consumo.

⁷ Laddove per prodotto si intende qualsiasi bene o servizio, compresi i beni immobili, i diritti e le obbligazioni (art. 18, comma 1, lett. c) del Codice del Consumo).

39. Il procedimento ha tratto origine da circa 169 segnalazioni di utenti che lamentavano di essere stati vittima di attivazioni di contratti di fornitura di energia elettrica e/o di gas naturale non richiesti. Dalla documentazione acquisita agli atti risulta che dei 169 casi solo 55 sarebbero imputabili ad anomalie verificatesi nell'ambito dei vari sistemi di controllo che, oggi, sono stati ulteriormente implementati.

40. Sul punto si rileva che vi sono evidenze agli atti che per quei clienti che, ad oggi, risultano ancora attivi pur non avendo richiesto i servizi dell'operatore, Eni ha già avviato tutte le procedure per riportare il cliente al precedente fornitore. I dati acquisiti agli atti dimostrano e confermano quanto sostenuto dal professionista ossia che, nell'arco temporale oggetto di analisi nel corso dell'istruttoria – dal mese di ottobre del 2008 fino al mese di gennaio del 2012 - solo in casi assolutamente marginali Eni risulta aver attivato una fornitura di *commodity* al consumatore in ragione di una anomalia dei suoi controlli, comunque garantendo che il consumatore rimanesse esente da qualunque tipo di pregiudizio economico.

41. Considerato che, nello stesso arco temporale, ossia dal mese di ottobre del 2008 al mese di gennaio del 2012, sono pervenute ad Eni dai vari canali di vendita proposte di contratto relative a oltre 1,8 milioni di punti di fornitura (*rectius*: 2,1 milioni, per l'arco temporale ottobre 2008 – giugno 2012), si ritiene che i processi aziendali sopra descritti, ed i controlli multipli ed incrociati posti in essere dal professionista al fine di prevenire l'attivazione di forniture non richieste risultano, allo stato, sufficientemente efficaci a supportare un controllo capillare, tenuto conto del numero dei nuovi contratti attivati, idoneo ad evitare che si verificchino attivazioni di contratti non voluti dai nuovi clienti.

42. Dagli atti dell'istruttoria emerge, inoltre, che ENI, già nel periodo antecedente l'avvio di istruttoria, aveva implementato un efficace sistema di verifica e controllo sull'operato degli agenti volto ad evitare il verificarsi delle condotte oggetto di contestazione, ed aveva realizzato un sistema di gestione dei reclami idoneo ad evitare che i consumatori fossero destinatari di fatture per consumi di energia elettrica o gas naturale mai richiesti.

43. L'implementazione dei sistemi di controllo realizzato dall'operatore - che si sostanzia in molteplici, incrociati e piuttosto articolati sistemi di controllo dell'operato degli agenti che operano per conto della Società, sia tramite il canale di vendita c.d. porta a porta che tramite il *teleselling* - in concomitanza con la scelta del professionista di ampliare significativamente i tempi previsti dalla legge per l'esercizio da parte dei consumatori del diritto di recesso e/o ripensamento, hanno, nei fatti, prodotto effetti tangibili portando il fenomeno delle forniture non richieste, calcolato sul numero dei nuovi contratti, a risultati in percentuale nel corso del 2012, prossimi allo zero.

44. Di ciò è data evidenza negli atti acquisiti nel corso dell'istruttoria che mostrano che l'andamento delle errate attivazioni negli ultimi due anni è sempre diminuito per arrivare, in particolare, ad un risultato, negli ultimi quattro mesi, prossimo allo zero, ossia inferiore allo 0,01%, con riferimento alla percentuale di ripensamenti non trattati entro i termini, e con una media dello 0,24%, per quanto riguarda il fenomeno degli asseriti disconoscimenti.

45. Alla luce di quanto sopra si ritiene che, allo stato, i sistemi attivati dal professionista comunque soggetti a verifiche ed ulteriori implementazioni al fine di prevenire il fenomeno di cui trattasi, sono in grado di assicurare che l'attivazione di forniture asseritamente non richieste sia limitato a casi sporadici, del tutto fisiologici in un'azienda con milioni di clienti da gestire, e non assurga a "pratica commerciale".

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera *a*), consistente nell'attivazione non richiesta di fornitura di energia elettrica, non integra allo stato una pratica scorretta ai sensi delle disposizioni di cui agli articoli 20,

21, comma 1, lettere *b*), *f*) e *g*) 24, 25, lettere *a*) e *d*), e 26, lettera *f*), del Codice del Consumo;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera *b*), consistente nell'attivazione non richiesta di fornitura di gas naturale, non integra allo stato una pratica scorretta ai sensi delle disposizioni di cui agli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b*), *f*) e *g*) 24, 25, lettere *a*) e *d*), e 26, lettera *f*), del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera *A*), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Eni S.p.A., non costituisce, allo stato, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b*), *f*) e *g*) 24, 25, lettere *a*) e *d*), e 26, lettera *f*), del Codice del Consumo;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera *B*), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Eni S.p.A., non costituisce, allo stato, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b*), *f*) e *g*) 24, 25,

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

IP154 - FISH FACTOR-RIGENERAZIONE CARTILAGINE*Provvedimento n. 23882*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*", come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, *Codice del Consumo*);

VISTO, in particolare, l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22940 del 3 novembre 2011, nell'ambito del procedimento PS7386, con la quale l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere, nel periodo settembre 2010 - giugno 2011, da Avantgarde S.p.A., consistente nel promuovere, il prodotto "*Fish Factor Articolazioni*" e presentarlo ai consumatori, attraverso un'ampia campagna pubblicitaria che ne evidenziava alcune proprietà salutistiche incentrate sulla efficacia nel "rigenerare/ricostruire" le cartilagini delle articolazioni "danneggiate";

VISTA la propria delibera n. 23351 del 6 marzo 2012, nell'ambito del procedimento IP154, con la quale l'Autorità ha contestato a Avantgarde S.p.A. la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla suddetta delibera n. 22940 del 3 novembre 2011;

VISTA la propria delibera del 4 luglio 2012, con la quale l'Autorità ha prorogato di sessanta giorni il termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22940 del 3 novembre 2011, l'Autorità ha deliberato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dal professionista consistente nell'aver promosso l'integratore alimentare denominato Fish Factor vantando particolari proprietà salutistiche e terapeutiche non rispondenti al vero.

2. In particolare, con il provvedimento di cui sopra si è ritenuto che le indicazioni utilizzate dal professionista per promuovere Fish Factor in ragione della sua capacità di "agire sulle cause del dolore articolare" e/o di "ricostruire le cartilagini" non erano autorizzate e, quindi, spendibili in base alla disciplina comunitaria, né comunque rispondenti alla documentazione scientifica disponibile, traducendosi in indicazioni false e ingannevoli sulle vantate caratteristiche del Prodotto.

3. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione o continuazione della pratica commerciale.

4. A seguito della notifica del predetto provvedimento il professionista ha trasmesso una relazione nella quale si dava conto delle iniziative assunte¹. In particolare, le misure – che coincidevano con gli impegni presentati nel corso del procedimento - consistevano nell'eliminazione dei claim (sia scritti che vocali) relativi ad una possibile idoneità di *Fish Factor Articolazioni* ad agire sulle cause del dolore e a ricostruire/rigenerare le cartilagini che erano stati sostituiti con il claim "favorisce la funzionalità articolare". Tali cambiamenti avrebbero riguardato anche il sito web del professionista, specificamente per quanto attiene ai vanti di ciascuno degli ingredienti del prodotto in questione².

5. Inoltre, si sarebbe proceduto ad "eliminare quelle specifiche rappresentazioni grafiche che appaiono, ai sensi del provvedimento in questione, suggerire il concetto di ricostruzione/rigenerazione" e, in particolare, dai video (spot di 15 secondi); la nuova grafica si limiterà a mostrare una cartilagine sulla quale si depositano delle perle di Fish Factor. In particolare, con riferimento al "[...] *concept del maglione smagliato che si ricostruisce*" vi sarà un primo piano sul viso dell'attrice che intende trasmettere una sensazione di generale benessere, aspetto che si pone del tutto in linea con il concetto di fondo degli integratori alimentari, ovvero quello di ottenimento di effetti fisiologici e benefici³.

6. Sulla base delle informazioni acquisite, ed in particolare della predetta memoria, è emerso che il professionista non ha pienamente ottemperato al provvedimento del 3 novembre 2011, n. 22940 non avendo eliminato del tutto i profili di scorrettezza accertati. Infatti, mentre le modifiche apportate ai claim rimuovevano i profili di ingannevolezza rilevati nel predetto provvedimento, risultava permanere un profilo di scorrettezza nei messaggi diffusi attraverso spot per effetto della "nuova" configurazione grafica in quanto non presenta sufficienti elementi di discontinuità rispetto ai messaggi precedenti, tali da spiegare adeguatamente i reali effetti del prodotto.

7. Ad esempio, lo spot televisivo da quindici secondi - analoghe considerazioni valgono per gli spot più brevi essendo gli stessi estratti da quello di quindici secondi - conserva gli stessi fotogrammi di quello oggetto di accertamento istruttorio (inclusa l'attrice che mostra benessere dopo l'assunzione del prodotto), tranne quello, stralciato, relativo alla sequenza della maglia che si ricostruisce. L'unica modifica apportata al vecchio spot risulta essere la diversa inquadratura dell'attrice nel medesimo fotogramma che riproduce la stessa con il braccio dolorante disteso, che non mostra più quella parte di maglia che nei messaggi contestati era oggetto di ricostruzione, essendo l'immagine "tagliata" poco al disopra del gomito, mantenendo tuttavia l'immagine della maglia lacerata e quindi continuando a prospettare il prodotto come idoneo a risolvere la lacerazione.

8. Anche l'immagine relativa al deposito del prodotto sulla cartilagine, pur privato ora nei nuovi fotogrammi del profilo dell'articolazione usurata che diviene regolare per effetto dell'azione di gocce del prodotto che vi arrivano sopra, appare comunque veicolare un effetto certamente non riferibile ad un mero integratore.

¹ Con nota pervenuta in data 13 dicembre 2011 (cfr. doc. 25 del fascicolo PS7386).

² Cfr. doc. 25 (supra), all. 1. Si tratta di sostituzioni ed integrazioni di parti di testo esistenti che illustrano le caratteristiche della glucosamina, dell'acido ialuronico, della vitamina C e degli Omega 3. Nello specifico, le sostituzioni riguardano i termini "ricostruzione", "assicura", "esercitano un'azione antinfiammatoria" cambiati nei termini "favorisce/favoriscono".

9. Pertanto, con provvedimento del 6 marzo 2012, n. 23351, l'Autorità ha contestato a Avantgarde S.p.A. di aver violato la delibera del 3 novembre 2011, n. 22940.

10. Con sentenza n. 7491/2012, depositata in data 3 settembre 2012, il TAR ha integralmente respinto il ricorso avverso il provvedimento n. 22940 del 3 novembre 2011, come pure dichiarato inammissibile il ricorso promosso avverso l'avvio del procedimento in questione trattandosi di atto endo-procedimentale.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

11. Successivamente alla comunicazione del provvedimento di contestazione dell'inottemperanza, avvenuta in data 20 marzo 2012, il professionista ha consegnato, in data 27 aprile 2012, una memoria difensiva "... al fine di dimostrare l'erroneità dell'addebito dell'inottemperanza"⁴.

12. Il professionista, nella predetta memoria, in merito alle iniziative poste in essere per ottemperare al provvedimento fa presente che:

a) "[...] ha in buona fede ritenuto di poter riprendere la diffusione del solo spot televisivo, opportunamente emendato, confidando di aver eliminato tutti quegli elementi che erano stati qualificati come ingannevoli nel Provvedimento finale ... e che, in ogni caso, dal 3 marzo 2012 gli spot televisivi in questione non sono più in programmazione";

b) le modifiche apportate ai claim sono tali da non "[...] lasciare residuare dubbi in merito alla natura di integratore alimentare del Prodotto, essendo l'azione sulle funzioni fisiologiche il tratto che definisce e caratterizza gli integratori alimentari".

Inoltre, più in generale, Avantgarde rileva che:

c) la valutazione di un messaggio pubblicitario "[...] deve essere compiuta avendo riguardo alla sua presentazione complessiva" mentre nel caso in questione, continua il professionista, anche se ha preso formalmente atto delle numerose ed incisive modifiche apportate ai claim e agli elementi grafici della campagna promozionale, l'Autorità "[...] sembra omettere poi di valutare in maniera organica ed unitaria il nuovo messaggio";

d) si è in presenza di una "speciale tenuità del fatto" poiché le censure di inottemperanza riguardano uno soltanto dei messaggi (lo spot televisivo), "[...] mentre tutti i profili relativi alle indicazioni nutrizionali sono stati sanati (come riconosciuto dall'Autorità nel provvedimento 23351/2012), con un ambito di estensione oggettivo del procedimento estremamente circoscritto";

e) "nel caso in oggetto non ricorrano i presupposti né di un'inottemperanza formale (che si riscontra allorché un'impresa persista nel riprodurre formalmente gli stessi comportamenti sanzionati, laddove nel caso in oggetto la Società ha modificato i messaggi e ne ha dato evidenza all'Autorità) né di un'inottemperanza sostanziale (caratterizzata da comportamenti elusivi da parte dell'impresa sanzionata: nel caso di Fish Factor, la Società è intervenuta sui claim, sugli elementi discorsivi, sulle immagini ritenute ingannevoli, sulla descrizione dei singoli componenti del prodotto, etc.)";

f) nel caso in cui l'Autorità dovesse comunque ritenere che "[...] la Società non abbia ottemperato al Provvedimento finale e, dunque, intenda procedere all'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria, chiede comunque che l'importo di quest'ultima sia determinato in

³ Infine, il professionista comunicava che "[...] non sarebbero stati diffusi ulteriori messaggi a mezzo stampa".

misura simbolica o nel minimo edittale alla luce della speciale tenuità del fatto e delle numerose circostanze attenuanti [esposte nella memoria]”;

g) l'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria ha disposto, in data 26 luglio 2011, l'archiviazione di un analogo procedimento avviato nei confronti della Società valutando positivamente la sospensione della campagna pubblicitaria e la revisione della campagna alla luce dei rilievi sollevati⁵.

III. VALUTAZIONI

13. Alla luce degli elementi raccolti, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista costituisce inottemperanza alla delibera n. 22940 del 3 novembre 2011 in quanto le modifiche poste in essere dopo la notifica del provvedimento agli elementi grafici dei messaggi stessi (spot video di 15 secondi) non appaiono sufficienti ad eliminare i profili di scorrettezza accertati in quanto mantengono una serie di elementi di continuità con i messaggi grafici precedenti, tali da mantenere alcuni profili di ingannevolezza circa l'efficacia del prodotto e non adeguatamente chiarire il diverso e limitato effetto ad esso riconducibile.

14. In particolare, l'unica modifica apportata al vecchio spot risulta essere la diversa inquadratura dell'attrice nel medesimo fotogramma che la riproduce con il braccio dolorante disteso, che non mostra più quella parte di maglia lacerata che nei messaggi contestati era oggetto di ricostruzione in quanto l'immagine risulta “tagliata” poco al disopra del gomito, mantenendo tuttavia in precedenza l'immagine della maglia lacerata. Tale rappresentazione, tenendo anche conto dall'ampia diffusione dei messaggi precedenti incentrati proprio su questo aspetto, risulta idonea a mantenere una prospettazione scorretta dell'efficacia del prodotto quale adatto alla ricostruzione della cartilagine, riproponendo i medesimi profili di ingannevolezza sanzionati con la citata delibera.

15. Diversamente da quanto sostenuto nella memoria difensiva del 23 aprile 2012, è proprio una valutazione complessiva dello spot televisivo modificato, e non delle singole modifiche, che permette di evidenziare la grande similitudine fra quello originale esaminato nel provvedimento di accertamento e quello modificato. Infatti, il professionista ha mantenuto le medesime sequenze, inclusa quella relativa alla maglia lacerata e alla maglia “rigenerata” salvo una diversa inquadratura di quest'ultima, eliminando esclusivamente quelle relative all'azione ricostruttiva della maglia. Tutto ciò risulta in grado ingenerare un effetto memoria nei consumatori che continuano a percepire la promozione del prodotto come immutata, corroborato dal concetto relativo alla capacità del prodotto di “ricostruire” le cartilagini attraverso il passaggio dall'immagine della maglia rotta a quella senza lacerazioni.

16. Priva di rilievo è in questo ambito la valutazione e qualsiasi “affidamento” derivante dalla valutazione del Comitato di controllo dello IAP, sia in quanto trattasi di valutazione intervenuta prima della delibera di conclusione del procedimento principale (adottata il 3 novembre 2011), sia in quanto proprio nel provvedimento erano puntualmente delineati i profili di scorrettezza che il professionista doveva rimuovere per ottemperare allo stesso.

⁴ In data 7 settembre 2012 è pervenuta un'ulteriore memoria difensiva nella quale vengano riproposte le argomentazioni difensive, nonché considerazioni sul provvedimento principale in merito alla durata dell'infrazione.

⁵ Giova rilevare come il professionista abbia prodotto solo la lettera di comunicazione di tale decisione senza produrre la contestazione avanzata nell'ambito del procedimento IAP.

17. Alla luce degli elementi acquisiti, tenendo comunque atto del comportamento pro-attivo del professionista, si ritiene che il comportamento posto in essere dal medesimo abbia costituito inottemperanza alla delibera del 3 novembre 2011, n. 22940, per i diversi profili contestati in sede di avvio del presente procedimento, ovvero con riguardo alla riproposizione del messaggio spot televisivo con modalità che non introducono sufficienti elementi di discontinuità rispetto ai messaggi precedenti e tali da spiegare il diverso e limitato effetto del prodotto rispetto a quanto prospettato nello spot televisivo originale.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

18. Nel caso di specie, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Non trova infatti, applicazione l'aumento a 5.000.000 di euro dell'importo massimo della sanzione di cui all'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, operato dall'art. 23, comma 12-quinquiesdecies, del Decreto Legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito con modifiche con legge 7 agosto 2012, n. 135 (GU n. 173/L del 14 agosto 2012), in quanto la condotta oggetto del presente provvedimento è stata posta in essere prima del 15 agosto 2012, data di entrata in vigore della predetta norma.

19. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

20. Con riguardo alle condizioni economiche del professionista, si tratta di una società con ricavi nel 2010 di circa 97 milioni di euro e utili per circa 4,4 milioni di euro.

21. Con riguardo alla gravità e durata della violazione, si considera che il professionista ha comunque provveduto a sospendere la campagna stampa e a riprenderla solo dopo aver effettuato le modifiche precedentemente descritte ai claim di efficacia del prodotto, sia nei messaggi promozionali che sul suo sito web in Internet, come richiesto dal provvedimento dell'Autorità n. 22940 del 3 novembre 2011. Inoltre, per quanto attiene alla durata dalla documentazione in atti, risulta che gli spot televisivi modificati che integrano la condotta di inottemperanza sono andati in onda successivamente al 13 dicembre 2011, data di comunicazione della iniziative di ottemperanza al provvedimento n. 22940, fino al 3 marzo 2012.

22. Considerati tali elementi, e tenuto conto della durata dell'inottemperanza relativa alla delibera n. 22940 del 3 novembre 2011, si ritiene congruo irrogare a Avantgarde S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 30.000 € (trentamila) euro.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Avantgarde S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera del 3 novembre 2011, n. 22940, nei limiti di cui in motivazione costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Avantgarde S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 30.000 € (trentamila) euro.

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in considerazione della natura dell'illecito e per assicurare al pubblico la più ampia conoscenza della propria attività istituzionale.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

IP161 - REVIDOX*Provvedimento n. 23883*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*”, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, *Codice del Consumo*);

VISTO, in particolare, l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22936 del 3 novembre 2011 (di seguito anche il Provvedimento) notificata in data 14 novembre 2011, con la quale l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere, nel periodo gennaio 2010-novembre 2011, da Paladin Pharma S.p.A. (di seguito anche P.P.), consistente nel promuovere l'integratore alimentare “*Revidox*” e presentarlo ai consumatori, attraverso un'ampia campagna pubblicitaria contenente indicazioni false e ingannevoli sulle caratteristiche e proprietà salutistiche quali quelle relative al “*Rallentamento/Stop dell'invecchiamento cellulare*” o ad altri effetti fisiologici¹ (procedimento PS6229);

VISTA la propria delibera n. 23528 del 3 maggio 2012 con la quale l'Autorità ha contestato a Paladin Pharma S.p.A. la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla suddetta delibera n. 22936 del 3 novembre 2011 (procedimento IP161);

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22936 del 3 novembre 2011, l'Autorità ha deliberato che “*gli specifici claim utilizzati dal professionista – intesi a far discendere dall'assunzione dell'integratore effetti di “Rallentamento/Stop dell'invecchiamento cellulare” non sono, ad oggi, suffragati da alcuna specifica autorizzazione sul prodotto o sul suo principio attivo (ex articolo 14 del Regolamento (CE) n. 1924/2006)*” e che, pertanto, “[...] *al prodotto non può essere ascritta, in relazione alla sua efficacia antiossidante, alcuna funzione preventiva o di miglioramento in relazione agli aspetti fisiologici indicati, quali il rallentamento dell'invecchiamento [...], ma anche i diversi effetti*

¹ Si tratta, nello specifico di “una maggiore resistenza del sistema immunitario” o “migliorare la funzionalità fisiologica di cuore e vasi sanguigni” [...] o “più vitalità e migliori capacità mnemoniche”.

fisiologici quali “una maggiore resistenza del sistema immunitario” o “migliorare la funzionalità fisiologica di cuore e vasi sanguigni” [...] o “più vitalità e migliori capacità mnemoniche”».

2. In particolare, le indicazioni utilizzate dal professionista per promuovere Revidox in ragione della sua vantata capacità di rallentare/fermare (“stop”) l’invecchiamento cellulare ovvero di altro genere (equiparazione con alimenti vegetali ovvero uva; approvazione del prodotto), sono state ritenute, da un lato non autorizzate e, quindi, non spendibili in base alla disciplina comunitaria e, dall’altro, non rispondenti alla documentazione scientifica disponibile sul tema (a partire da quella prodotta dal professionista).

3. Alla luce di tali considerazioni, l’Autorità ha ritenuto la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dal professionista ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21 comma 1, lettera b), e 23, lettera d), del Codice del Consumo, vietato l’ulteriore diffusione o continuazione della pratica commerciale, comminato una sanzione di 150.000 euro e disposto la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa su alcuni settimanali e quotidiani, nonché sul sito *internet* del professionista, il cui schema era allegato al provvedimento stesso.

4. P.P., in data 5 dicembre 2011, proponeva ricorso per l’annullamento, previa sospensione dell’esecuzione, del citato Provvedimento al TAR del Lazio, il quale in data 11 gennaio 2012, con ordinanza n. 97/2012, disponeva la sospensione limitatamente all’obbligo di pubblicazione di un “messaggio di rettifica”, fissando l’udienza per il giudizio di merito per il giorno 22 febbraio 2012.

5. In data 21 febbraio 2012, il professionista comunicava le iniziative adottate per ottemperare alla citata Delibera dell’Autorità - ai sensi del punto c) del dispositivo - precisando “la campagna stampa oggetto di censura è stata sospesa nei giorni immediatamente successivi alla notifica del provvedimento” e che “il sito *internet* (www.revidox.it) è stato bloccato immediatamente ed attualmente è disponibile solamente una home page in cui si riporta la scritta “sito in costruzione”².

6. Nonostante quanto indicato in tale comunicazione, in data 23 marzo 2012, sulla base di rilevazioni di ufficio, risultava la pubblicazione - su alcuni quotidiani a tiratura nazionale - di un messaggio dal titolo “*Come contrastare l’invecchiamento cellulare*” che riproponeva alcuni degli stessi vantî ed informazioni relativi al rallentamento dell’invecchiamento per effetto dell’assunzione del prodotto, affermando che “*Saper leggere la pelle è un primo esame che ci aiuta a capire che l’orologio biologico che segna il passaggio del tempo, sta accelerando la sua corsa ed è in atto un aumento dei Radicali Liberi*” (definiti “[...] causa principale dell’invecchiamento da ossidazione”) e sottolineando come “[...] con un corretto uso di Revidox, si abbia una significativa riduzione dello stress ossidativo (-40%)”³.

7. Anche il sito *web* del professionista, www.revidox.it, sulla base di rilevazioni d’ufficio effettuate nelle date del 20 aprile 2012⁴ e 2 maggio 2012, risultava attivo e riportava le caratteristiche del Revidox come “[...] formulato per contrastare l’invecchiamento cellulare, determinando risultati visibili anche a livello cutaneo” oltre ai “risultati clinicamente dimostrati vs placebo” (sotto forma

² Cfr. doc. 29 del fascicolo PS6229.

³ Il messaggio, dal titolo “*Come contrastare l’invecchiamento cellulare*”, pubblicato sui quotidiani a tiratura nazionale recita: “È importante saper leggere quello che vediamo fuori – sulla pelle – come un messaggio di ciò che avviene dentro, a livello cellulare. Per questo è importante alzare le difese contro lo stress ossidativo e i suoi primi segnali, macchie scure sulla pelle, una ruga in più, con un integratore di ultima generazione – Revidox – che concentra in una sola capsula una particolare forma del resveratrolo, il trans Resveratrolo da uva rossa oltre all’estratto di Melograno ...”.

⁴ Pagine web del sito www.revidox.it acquisite agli atti del procedimento.

di tabella) di uno studio clinico condotto su 50 soggetti, con gruppo di controllo, per 2 mesi, presenti anche nell'informazione pubblicitaria apparsa sul *Corriere della Sera*.

8. Analogo messaggio è stato rilevato, in data 17 aprile 2012, su di un pannello espositivo di una farmacia del centro storico di Torino che propone il concetto dell'efficacia antinvecchiamento di Revidox⁵ nonché il concetto dell'equivalenza degli effetti dovuti all'assunzione del prodotto con quelli attribuibili al consumo d'uva (1 capsula equivalente a 45 kg d'uva)⁶.

9. Con la sentenza n. 3503/2012 depositata in segreteria il 18 aprile 2012, il TAR ha respinto il ricorso del professionista accogliendolo solo quanto alla misura della sanzione irrogata alla ricorrente, disponendone la rideterminazione da parte dell'Autorità nella misura ridotta del 25%⁷.

10. In data 27 aprile 2012, il professionista per completare le iniziative necessarie per ottemperare al provvedimento n. 22936, comunicava la pubblicazione della dichiarazione rettificativa nel sito web www.paladinpharma.it ("entro la fine della settimana", 30 aprile), nonché in riviste e quotidiani, così come disposto nel predetto provvedimento⁸, la cancellazione della programmazione delle campagne pubblicitarie aventi ad oggetto tale prodotto (sospese nei giorni immediatamente successivi all'emanazione del provvedimento) nonché il blocco del sito www.revidox.it, nella sua integralità.

11. Da rilevazioni d'ufficio effettuate in data 2 maggio 2012 risultava nella *home page* una riproduzione parziale della dichiarazione rettificativa, specificamente si riportava solo la parte iniziale della stessa, quella che non menzionava l'accertamento di ingannevolezza della pratica scorretta, parte che era invece visibile attraverso un *link* denominato "dettagli". Infine, alla medesima data era ancora possibile visitare il sito www.revidox.it (a partire da www.paladinpharma.it) che continua a riportare la medesima forma di pubblicità rilevata d'ufficio al 20 aprile 2012.

12. Ciò posto, sulla base delle informazioni complessivamente acquisite, è emerso che il professionista non ha attuato iniziative adeguate ad ottemperare alla diffida di rimuovere i profili di scorrettezza, richieste ai sensi del punto c) del dispositivo del provvedimento dell'Autorità n. 22936 del 3 novembre 2011, in quanto i messaggi successivamente diffusi presentano alcuni dei profili di scorrettezza sanzionati con il citato provvedimento. Il professionista risulta inoltre inottemperante con riferimento alle modalità di pubblicazione della dichiarazione rettificativa nel sito www.paladinpharma.it.

13. Pertanto, con provvedimento del 3 maggio 2012, n. 23528, l'Autorità ha contestato a Paladin Pharma S.p.A. di aver violato la delibera del 3 novembre 2011, n. 22936.

⁵ Il messaggio era realizzato con modalità miste, grafiche e testuali. In particolare, sopra la scritta "Cosa vedi in questo orologio?" era posto un vero orologio inserito nel pannello e la relativa risposta "Lancette del tempo indietro anche dentro di te".

⁶ Giova peraltro rilevare attraverso l'espressione "In una capsula i principi benefici antinvecchiamento di 45 kg di uva rossa" che compare all'interno di un bollino che sovrasta l'immagine di una capsula aperta di Revidox dalla quale fuoriesce uva rossa, nonché il riferimento all'azione delle sirtuine, presenti nel Prodotto, sulla longevità.

⁷ Con il provvedimento n. 23532, del 3 maggio 2012, l'Autorità ha rideterminato la sanzione riducendola del 25%.

⁸ Il punto 3 del dispositivo del provvedimento n. 22936 inerente la pubblicazione della dichiarazione rettificativa recita: "la pubblicazione dovrà ricalcare in toto impostazione, struttura e aspetto della dichiarazione rettificativa allegata; i caratteri del testo dovranno essere del massimo corpo tipografico compatibile con lo spazio indicato al punto 2) e le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina di pubblicazione della dichiarazione rettificativa, così come nelle restanti pagine, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto della dichiarazione stessa o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato".

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

14. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera n. 22936 del 3 novembre 2011, è stato comunicato all'operatore pubblicitario in data 16 maggio 2012.

15. In data 31 maggio 2012, il professionista trasmetteva una comunicazione nella quale - riconoscendo un "errore di interpretazione" del provvedimento dell'Autorità n. 22936 in merito alle modalità di pubblicazione della dichiarazione rettificativa su web - dichiarava di "[...] aver rimesso sul sito *ww.paladinpharma.it* il messaggio intero di rettifica senza il link di rimando" nonché di aver provveduto ad informare le farmacie "clienti" di ritirare l'eventuale materiale "punto vendita" non conforme alla predetta decisione del TAR e che tale informazione è stata data anche alla "[...] forza vendite in modo che nel loro giro visite verifichino che abbiano eseguito la nostra disposizione".

16. Successivamente, con memorie del 18 giugno e 2 luglio 2012, il professionista sottolineava, in termini generali:

a) di aver agito in sostanziale buona fede, come "[...]riconosciuto dalla sentenza del TAR che ha ridotto la sanzione iniziale", in ragione dell'affidamento per l'utilizzo di claim non ancora respinti dalla Commissione Europea, situazione che si è chiarita solo nel maggio 2012 peraltro con l'espressa indicazione di un termine di sei mesi per l'adeguamento;

b) che, dato il suo ruolo di mero distributore, l'attività di promozione era stata effettuata sulla base della documentazione messa a disposizione dal produttore e importatore sulla base di precise linee guida su come sviluppare la comunicazione (indicazioni del produttore: "es. 45kg di uva, orologio biologico, ..."); inoltre, proprio "[...] l'impegno contrattuale con l'importatore ci vincolava nella difesa del prodotto ed eravamo obbligati a dimostrare di aver fatto tutto il possibile in tal senso, abbiamo effettuato ricorso d'urgenza al TAR Lazio pensando che la sentenza arrivasse a gennaio 2012";

c) di aver impostato solo a marzo 2012 "[...] in attesa della pubblicazione della sentenza" una forma di comunicazione del prodotto, anche sul sito *internet*, che si riteneva non in contrasto con il provvedimento medesimo ovvero centrata sul claim presente in etichetta "*Contrasta l'invecchiamento cellulare*" (approvato dal Ministero della Salute) e sui risultati dello studio clinico eseguito da Farcodeerm "[...] non essendo stati minimamente contestati" omettendo, invece, i riferimenti oggetto di esplicita censura⁹; in particolare, si riteneva che "[...] il riferimento all'attività antiossidante del prodotto, grazie alla presenza di Uva, Melograno e Selenio ed essendo supportata dallo studio clinico Farcodeerm, fosse corretta e non andasse a riproporre i profili di ingannevolezza censurati nel provvedimento in questione".

17. In merito alla pubblicazione della dichiarazione rettificativa, il professionista ha precisato di essersi attenuto "[...] alle indicazioni del provvedimento di novembre 2011, ossia che lo spazio occupato non fosse inferiore ad 1/5 della pagina. Non era specificato nel provvedimento che il messaggio dovesse essere pubblicato per intero e su *internet* la pratica dei link di rimando è comune e non compromette la leggibilità del messaggio da parte dell'utente". Inoltre, ha aggiunto

⁹ Il professionista elencava anche gli elementi oggetto di censura ed eliminati dai messaggi promozionali ovvero: a) "45 Kg di Uva in una capsula"; b) "Rallentare o Stop all'invecchiamento cellulare"; c) "Il riferimento ai geni della longevità"; d) "Il riferimento al resveratrolo come il più efficace attivatore delle sirtuine"; e) "Dopo solo un mese di assunzione"; f) "I benefici a carico di sistema immunitario, circolazione cardiovascolare"; g) "Dopo 10 anni di ricerche e oltre 5000 studi

che “[...] *l'azienda ha operato in buona fede e nel momento in cui abbiamo appurato che l'oggetto di contestazione risiedeva nel link di rimando, di nostra iniziativa abbiamo rimesso on line il messaggio nella sua completezza nella home page del sito ... dal 31 maggio*” dove correttamente è stato mantenuto per il tempo previsto dalla disposizione provvedimentale (30 giorni).

18. Per quanto attiene alla cartellonistica espositiva presso la farmacia torinese, il professionista ha rilevato che trattasi di materiale datato, avendo distribuito diversi aggiornamenti della stessa e, dopo la sentenza del TAR del 18 aprile 2012, sono stati rintracciati tutti i clienti inviando “[...] *comunicazione formale scritta a tutte le farmacie clienti di Revidox affinché ritirino dal punto vendita il materiale non conforme [e] prontamente reso disponibile alcuni nuovi materiali punto vendita*”. In data 11 giugno 2012, è stato dato incarico alla Forza Vendite di verificare il ritiro del materiale non conforme.

19. Inoltre, nel corso dell'audizione tenutasi in data 21 giugno 2012, il professionista ha fatto presente che “[...] *richiederà al proprio fornitore spagnolo del prodotto di provvedere alla cancellazione sulla confezione della dicitura coincidente con uno dei claim salutistici non inclusi tra gli ammessi dall'EFSA nel registro dei claim approvati appena pubblicato a maggio ("contrasta l'invecchiamento cellulare")*” e di non aver intenzione di proporre ricorso al Consiglio di Stato per la sentenza n. 3503/2012.

20. Infine, nella memoria del 2 luglio 2012, il professionista ha dichiarato di non avere intenzione di riprendere la campagna promozionale del prodotto e ha ribadito di voler richiedere al Ministero della Salute, anche attraverso l'importatore, l'adeguamento del claim in etichetta secondo i tempi che verranno indicati.

21. Il professionista fa presente, inoltre, di aver avuto ingenti danni e di essere in fase di “[...] *finalizzazione e di chiusura anticipata definitiva del rapporto di distribuzione di Revidox e di confidare in una [...] archiviazione del procedimento di inottemperanza o comunque, se ciò non fosse possibile, in una sanzione molto contenuta*”.

III. VALUTAZIONI

22. Alla luce degli elementi raccolti, si ritiene che i contenuti dei messaggi diffusi da Paladin Pharma dopo la notifica del provvedimento n. 22936 presentino gli stessi profili di scorrettezza sanzionati con il citato provvedimento. Infatti, essi ripropongono gli stessi concetti e anche alcune delle espressioni precedentemente veicolate ai consumatori in merito alla vantata efficacia di Revidox in termini di antinvecchiamento fatta discendere dalla presenza, tra i suoi costituenti, di Resveratrolo, dell'estratto di melograno e delle sirtuine, nonché dall'equivalenza del contenuto di una capsula del Prodotto con un grandissimo quantitativo di uva rossa (45 kg).

23. In particolare, i messaggi diffusi sulla carta stampata continuano a collegare il passare del tempo con la presenza di radicali liberi (e quindi lo stress ossidativo) e la presenza di inestetismi (“*suoi primi segnali*” macchie scure sulla pelle, rughe) nonché ad assegnare all'assunzione di Revidox il contrasto dello stress ossidativo (azione antiossidante), ovvero una funzione di tipo salutistico per la sua “[...] *significativa riduzione dello stress ossidativo [e] maggiore capacità*

clinici la concentrazione di Resveratrolo nell'Uva può arrivare fino a 2000 volte”; h) “Scoperta sorprendente, rivoluzionaria”; i) “Studi ed evidenze del CSIC”; l) “Orologio biologico oggi si può rallentare”.

antiossidante totale e un aumento nell'attivazione delle Sirtuine", "[...] determinando risultati visibili a livello cutaneo"¹⁰.

24. Il messaggio diffuso tramite il pannello espositivo¹¹ esposto in una farmacia torinese alla data del 17 aprile 2012 riproduceva i messaggi oggetto del procedimento PS6229, sia per quanto attiene ai vantati effetti antinvecchiamento dovuti al Resveratrolo (*"In una capsula i principi benefici anti-invecchiamento di 45 kg di uva rossa"*) che per quelli, analoghi, riferiti alle sirtuine.

25. In merito alla pubblicazione rettificativa sul sito, non appaiono rispettate le condizioni dettate nel provvedimento, in quanto il testo non appariva nella sua interezza nella *home page*, risultando assente la parte relativa all'accertamento di ingannevolezza. In particolare, le modalità di pubblicazione della dichiarazione rettificativa non rispettavano le condizioni indicate nel provvedimento ovvero "[...] 3) *la pubblicazione dovrà ricalcare in toto impostazione, struttura e aspetto della dichiarazione rettificativa allegata ... le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina di pubblicazione della dichiarazione rettificativa, così come nelle restanti pagine, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto della dichiarazione stessa o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato*"

26. Pertanto priva di pregio appare l'argomentazione addotta da P.P. a sostegno della sua condotta ovvero di aver rispettato in termini di spazio 1/5 di quello della "home page", in quanto la delibera dell'Autorità indicava chiaramente, tra l'altro, che la pubblicazione della dichiarazione rettificativa doveva *"ricalcare in toto impostazione, struttura e aspetto della dichiarazione rettificativa allegata"*.

27. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che i comportamenti posti in essere dal professionista costituiscano inottemperanze alla delibera del 3 novembre 2011, n. 22936. Infatti, con riguardo alla diffida, è continuata la pubblicazione di messaggi di analogo contenuto su carta stampata e sul pannello espositivo come dianzi indicato; con riguardo alla pubblicazione della dichiarazione rettificativa non sono state rispettate le specifiche modalità indicate nella delibera.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

28. Nel caso di specie, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Non trova infatti, applicazione l'aumento a 5.000.000 di euro dell'importo massimo della sanzione di cui all'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, operato dall'art. 23, comma 12 - quinquiesdecies, del Decreto Legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito con modifiche con legge 7 agosto 2012, n. 135 (GU n. 173/L del 14 agosto 2012), in quanto la condotta oggetto del presente provvedimento è stata posta in essere prima del 15 agosto 2012, data di entrata in vigore della predetta norma.

29. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera

¹⁰ Giova rilevare come un messaggio di identico contenuto sia apparso anche sul settimanale L'Espresso n. 19 del 10 maggio 2012, ben dopo la notifica della sentenza del TAR.

¹¹ Si osserva peraltro che nel corso del procedimento PS6229, P.P. non aveva indicato tali modalità promozionali nella sua risposta alla relativa comunicazione di avvio.

svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

30. Con riguardo alle condizioni economiche del professionista, si tratta di una società con ricavi nel 2010 di circa 7 milioni di euro e utili per circa 250.000 euro.

31. Con riguardo alla gravità e durata della violazione, va considerato che il professionista ha riproposto messaggi promozionali incentrati sul claim riportato sull'etichetta notificata al Ministero della Salute, indicazione per la quale la definitiva decisione della Commissione circa la sua non utilizzabilità è intervenuta nel maggio 2012 peraltro con l'attribuzione di un ulteriore termine di 6 mesi per l'adeguamento dei messaggi. Va inoltre apprezzata la condotta tenuta dal professionista dopo l'avvio del procedimento, volta a sospendere immediatamente ogni comunicazione promozionale e l'impegno a richiedere la modifica dell'etichetta nei tempi richiesti.

32. Anche per la pubblicazione della dichiarazione rettificativa sul sito del professionista, si rileva la condotta successiva all'avvio del procedimento di procedere alla corretta pubblicazione della stessa.

33. Considerati tali elementi, e tenuto conto della limitata durata delle condotte relative all'inottemperanza alla delibera n. 22936 del 3 novembre 2011, si ritiene congruo irrogare a Paladin Pharma S.p.A. due sanzioni amministrative pecuniarie pari a 20.000 € (ventimila) euro, per la prima condotta, e pari a 5.000 € (cinquemila) per la seconda.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Paladin Pharma S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera del 3 novembre 2011, n. 22936, nei limiti di quanto in motivazione costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Paladin Pharma S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 20.000 € (ventimila euro);

c) di irrogare alla società Paladin Pharma S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 5.000 € (cinquemila euro) per l'inottemperanza alla disposizione della pubblicazione della dichiarazione rettificativa.

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere b) e c) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di home-banking e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in considerazione della natura dell'illecito e per assicurare al pubblico la più ampia conoscenza della propria attività istituzionale.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PS7463 - CRIF-INTERROGAZIONE BANCA DATI A PAGAMENTO*Provvedimento n. 23885*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, "Regolamento"), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007;

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*" (di seguito, "nuovo Regolamento"), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 28 agosto 2012 e in particolare l'art. 24, comma 2, del medesimo Regolamento;

VISTA le memorie, pervenute nelle date del 23 marzo e del 31 maggio 2012, nelle quali la società CRIF S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento;

VISTO il proprio provvedimento del 19 giugno 2012, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal professionista ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società CRIF S.p.A. (di seguito, CRIF) in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società è specializzata in particolare nella gestione di sistemi di informazione creditizia. Nel 2011 la società ha registrato un fatturato di circa 271,7 milioni di euro.

2. L'associazione di consumatori ADUC, in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Secondo quanto segnalato all'Autorità, il professionista avrebbe offerto ai consumatori, sul proprio sito *internet* www.crif.it, un servizio di consultazione e verifica dei propri dati personali contenuti all'interno del SIC - Sistema di Informazioni Creditizie denominato "EURISC", dallo stesso gestito, omettendo di informare i potenziali fruitori del servizio dell'esistenza di un "contributo spese" pari a 10 euro dovuto dal soggetto istante qualora, ad esito della ricerca nella banca dati, non risultino informazioni a lui riferibili. Tale informazione sarebbe stata fornita solo successivamente all'utilizzo del servizio, nella comunicazione con cui il professionista informava

il consumatore dell'esito negativo della richiesta e contestualmente richiedeva il versamento di detto contributo, specificandone le modalità di pagamento.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L'iter del procedimento

4. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 23 febbraio 2012 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS7463. In tale sede è stato ipotizzato che la condotta della società CRIF fosse suscettibile di integrare una violazione degli artt. 20 e 22 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio con riguardo ai costi associati al servizio offerto. In particolare, al professionista veniva contestato di aver omesso informazioni rilevanti in ordine alla possibile onerosità del servizio di consultazione e verifica dei dati personali contenuti all'interno del SIC.

5. Il professionista ha depositato memorie difensive e fornito risposta alle richieste di informazioni con comunicazioni pervenute nelle date del 15 e 23 marzo, 7 e 31 maggio 2012.

6. In data 15 maggio 2012 CRIF è stata sentita in audizione.

7. In data 9 luglio 2012 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

8. CRIF ha presentato memorie conclusive in data 19 luglio 2012.

9. In data 27 luglio 2012 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo. L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni non ha comunicato il proprio parere entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della richiesta e non ha rappresentato ulteriori esigenze istruttorie.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

10. Con memoria pervenuta in data 23 marzo 2012, il professionista ha presentato impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento, successivamente modificati ed integrati in data 31 maggio 2012.

11. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono:

- la modifica del contenuto informativo del sito *internet* www.crif.it, tramite l'inserimento di una chiara indicazione in ordine all'esistenza di possibili costi per la consultazione della banca dati anche nella pagina iniziale e finale della procedura di compilazione *on-line* della domanda di accesso al SIC EURISC. In particolare, anche in queste due pagine sarà aggiunta l'indicazione *"L'accesso ai dati del SIC di CRIF è gratuito. Soltanto se effettui la richiesta di accesso ma non c'è nessuna informazione creditizia a te relativa, ti verrà richiesto un contributo spese di 10 euro"*, presente nel sito dalla data del 5 febbraio 2012, nella pagina di introduzione del servizio di accesso e consultazione dei dati personali sul SIC EURISC;

- la rinuncia a riscuotere i contributi dovuti ma non versati dai consumatori che hanno effettuato una richiesta con esito negativo nel periodo 1° gennaio 2010 - 5 febbraio 2012 (dalle risultanze istruttorie si è rilevato che l'omissione informativa circa il "contributo spese" contestata nella comunicazione di avvio è relativa a questo lasso temporale). In caso di accoglimento degli

impegni, a partire dalla data di notifica del provvedimento di accettazione, la misura sarà immediatamente operativa;

- la restituzione delle somme agli utenti che hanno versato il contributo nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2010 - 5 febbraio 2012. Tale misura restitutoria verrà avviata successivamente all'accoglimento degli impegni (entro quindici giorni lavorativi dalla data di notifica del provvedimento di accettazione degli impegni), tramite l'invio di una specifica comunicazione ai consumatori interessati nella quale saranno fornite indicazioni circa le modalità per ottenere il riaccredito del contributo.

Laddove possibile - *i.e.* in tutti i casi in cui, al momento della presentazione dell'istanza di accesso ai dati creditizi presenti sul SIC EURISC, il consumatore abbia fornito un proprio indirizzo *e-mail*

- la comunicazione avverrà mediante invio all'interessato di un messaggio di posta elettronica.

Nei casi in cui, invece, la società CRIF non disponga dell'indirizzo *e-mail*, la comunicazione avverrà tramite il canale postale ordinario, mediante l'invio di una lettera all'indirizzo fisico comunicato dal consumatore interessato al momento della presentazione dell'istanza di accesso.

In entrambi i casi, la comunicazione conterrà una descrizione sommaria degli impegni assunti dal professionista e illustrerà le modalità per ottenere la restituzione del contributo versato. A tal fine, verrà richiesto al consumatore di compilare un'apposita istanza di restituzione, che sarà allegata alla comunicazione, contenente, oltre ai propri dati anagrafici, anche i dati del conto corrente bancario sul quale verrà effettuato l'accredito dell'importo di 10 euro. Al fine di evitare possibili abusi dello strumento restitutorio, l'interessato dovrà compilare personalmente la richiesta di restituzione ed indicare un conto corrente di cui è titolare personalmente. L'istanza di restituzione così compilata, corredata da un documento di identità in corso di validità, dovrà poi essere inviata alla società CRIF. L'invio potrà avvenire tramite posta, *e-mail* o fax utilizzando i recapiti indicati dal professionista nella propria comunicazione.

Una volta ricevuta la documentazione richiesta e dopo aver effettuato gli opportuni riscontri interni, la società CRIF procederà alla restituzione della somma mediante bonifico. In ogni caso, il beneficio della restituzione dell'importo di 10 euro verrà riconosciuto a tutti coloro che invieranno l'apposita istanza utilizzando una delle modalità sopra indicate entro 12 mesi dall'invio della comunicazione informativa da parte della società CRIF.

Il professionista predisporrà, inoltre, un'apposita pagina informativa sul proprio sito internet, raggiungibile anche mediante *link* ipertestuale dalla home page del sito. In tale pagina informativa, la società CRIF darà conto degli impegni assunti nel presente procedimento e informerà i soggetti interessati delle modalità previste per la restituzione della somma di 10 euro versata a titolo di contributo. La pagina rimarrà visualizzabile per un periodo continuativo di trenta giorni lavorativi e verrà inserita entro quindici giorni lavorativi dalla data di notifica del provvedimento di accettazione degli impegni.

IV. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

12. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista nella loro versione definitiva con la memoria del 31 maggio 2012 siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio del 23 febbraio 2012. In particolare, le misure proposte relativamente all'inserimento sul sito internet www.crif.it dell'indicazione

“L’accesso ai dati del SIC di CRIF è gratuito. Soltanto se effettui la richiesta di accesso ma non c’è nessuna informazione creditizia a te relativa, ti verrà richiesto un contributo spese di 10 euro”

(i) nella pagina di introduzione del servizio di accesso e consultazione dei dati personali sul SIC EURISC, già avvenuto a partire dal 5 febbraio 2012, e (ii) nella pagina iniziale e finale della procedura di compilazione *on-line* della domanda di accesso al SIC EURISC, con la proposta di impegni, risultano idonee a rimuovere i possibili profili di scorrettezza delineati in sede di avvio. Inoltre, la rinuncia espressa alla riscossione dei contributi dovuti e non versati e la restituzione della somma di 10 euro in favore dei soggetti che invece hanno già versato il contributo per accessi effettuati nel periodo 1° gennaio 2010 - 5 febbraio 2012, risulta idonea a eliminare gli effetti pregiudizievoli prodotti dalla condotta contestata nei confronti dei consumatori.

13. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati da CRIF S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l’obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti di CRIF S.p.A.;

RITENUTO, inoltre, che, in ragione dell’esigenza di assicurare l’osservanza degli impegni assunti, si rende necessario disporre, ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, la pubblicazione a cura e spese del professionista, limitatamente alle misure per le quali una più ampia informazione ai consumatori è verosimilmente suscettibile di favorire l’effettiva, completa e corretta attuazione delle misure stesse;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l’infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società CRIF S.p.A., ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti nella loro versione definitiva del 31 maggio 2012, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento (allegato 1);

b) di chiudere il procedimento senza accertare l’infrazione, ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società CRIF S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l’Autorità delle modalità di attuazione degli impegni.

Ai sensi dell’art. 8, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d’ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

DISPONE

a) che la società CRIF S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, gli impegni assunti ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo degli impegni da pubblicare è quello riportato nell'allegato 2 al presente provvedimento;
- 2) il predetto testo dovrà essere pubblicato per trenta giorni consecutivi nella *home page* del sito *internet* www.crif.it del professionista, con adeguata evidenza grafica, entro trenta giorni dall'avvenuta comunicazione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia contenente la schermata della *home page* del sito *internet* www.crif.it con la predetta pubblicazione.

Ai sensi del combinato disposto dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo e dell'art. 23, comma 12 – *quinquiesdecies*, del Decreto Legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito con modificazioni con legge 7 agosto 2012, n. 135, in caso di inottemperanza alla presente delibera, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 di euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PS7463 - CRIF-INTERROGAZIONE BANCA DATI A PAGAMENTO

Allegato al Provvedimento n. 23885

ALLEGATO 1**DICHIARAZIONE DI IMPEGNI**

Nell'ambito del procedimento n. PS7463 avviato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito anche "l'Autorità") in data 23 febbraio 2012 e avente ad oggetto la condotta commerciale posta in essere dalla società CRIF S.p.A. nell'ambito del servizio di consultazione e verifica dei dati personali dei consumatori contenuti all'interno del proprio Sistema di Informazioni Creditizie ("SIC"), la società CRIF S.p.A. (di seguito anche "CRIF"), ai sensi e per gli effetti dell'articolo 27, comma 7, del *Codice del Consumo* (Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni)

si impegna

a decorrere dalla data di comunicazione del provvedimento dell'Autorità, a dare attuazione alle seguenti misure con le modalità e nei tempi di seguito indicati:

1.1. Ambito oggettivo di applicazione degli impegni

Le richieste di intervento che hanno dato impulso al procedimento si riferiscono alla versione del sito di CRIF consultabile *online* dal mese di gennaio 2010 al 5 febbraio 2012.

In effetti, a far data dal gennaio del 2010 il sito *internet* di CRIF è stato interessato da una significativa opera di *restyling* all'esito della quale sono state introdotte alcune novità rilevanti di carattere formale (con la modifica del *layout* di pagina) e sostanziale (con la possibilità di compilare *online* la domanda di accesso ai dati creditizi).

Come già ampiamente chiarito nelle difese infraprocedimentali, in realtà, tale versione del sito non presenta contenuti informativi diversi o meno chiari rispetto a quelli rappresentati nelle altre versioni del sito. D'altra parte, pur nella consapevolezza dell'assoluta correttezza della propria condotta e senza ovviamente con ciò voler aderire all'ipotesi istruttoria formulata dall'Autorità nella comunicazione di avvio del procedimento, in un'ottica di piena sensibilità alla tutela dei consumatori, CRIF è disponibile a offrire degli impegni volti, da un lato, a migliorare ulteriormente il contenuto informativo del proprio sito *internet* e, dall'altro, a fare fronte agli eventuali effetti pregiudizievoli della condotta contestata nel periodo di riferimento, vale a dire dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012.

1.2. Modifica del sito *internet*

Come chiarito negli scritti difensivi prodotti nell'ambito del procedimento, all'inizio del mese di febbraio 2012, circa venti giorni prima dell'avvio del presente del procedimento, in occasione del lancio del nuovo servizio "Mettinconto", sono state apportate al sito *internet* di CRIF alcune lievi modifiche, con l'inserimento di una pagina con funzione di presentazione del complesso dei servizi dedicati ai consumatori.

In concomitanza con tali modifiche, è stata inserita, inoltre, una nuova pagina dedicata alla consultazione dei dati personali creditizi, nella quale sono ora riportate alcune informazioni sulle

caratteristiche e sulle modalità di tale consultazione. Tra queste, con carattere evidenziato in grassetto, è presente anche l'informazione relativa al contributo spese di 10 euro dovuto nel caso di esito negativo della ricerca nella banca dati (*"L'accesso ai dati del SIC di CRIF è gratuito. Soltanto se effettui la richiesta di accesso ma non c'è nessuna informazione creditizia a te relativa, ti verrà richiesto un contributo spese di 10 euro"*).

Si noti che tale nuova informazione non si sostituisce, ma si aggiunge a tutte le altre indicazioni di identico tenore già presenti nel sito, sia nel corso della procedura di compilazione online della domanda ("Istruzioni per l'uso"), sia nella sezione dedicata alle "Domande frequenti".

CRIF ritiene che tale indicazione, in ragione del suo contenuto e della particolare evidenza grafica che le è riservata, risulti senz'altro idonea a chiarire in maniera inequivocabile l'esistenza di possibili costi connessi all'esercizio del diritto di accesso e a sanare di per sé la presunta omissione informativa contestata nella comunicazione di avvio del procedimento.

Cionondimeno, al fine di migliorare ulteriormente il contenuto informativo del proprio sito *internet*, CRIF si impegna ad inserire una chiara indicazione in ordine all'esistenza di possibili costi per la consultazione della banca dati anche nella pagina iniziale e finale della procedura di compilazione online della domanda di accesso al SIC EURISC.

In particolare, anche in queste due pagine verrà aggiunta l'indicazione *"L'accesso ai dati del SIC di CRIF è gratuito. Soltanto se effettui la richiesta di accesso ma non c'è nessuna informazione creditizia a te relativa, ti verrà richiesto un contributo spese di 10 euro"*, attualmente già presente nel sito, nella pagina di introduzione del servizio di accesso e consultazione dei dati personali sul SIC EURISC.

1.3. Azioni volte a fare fronte agli effetti prodotti nel passato dalla condotta oggetto di contestazione

Nei propri precedenti, l'Autorità si è mostrata disponibile a valutare impegni che prevedano, oltre alla modifica delle condotte oggetto di contestazione, anche l'adozione di un programma di interventi e azioni volti a fare fronte agli effetti prodotti nel passato dalle condotte contestate.

A tale riguardo, CRIF intende proporre due ordini di impegni, che si riferiscono all'ambito temporale innanzi individuato (dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012). Le misure si rivolgono sia a coloro che non hanno versato il contributo dovuto per la consultazione del SIC EURISC (impegno *sub a*)), sia a coloro che, invece, lo hanno versato (impegno *sub b*)).

a) Rinuncia formale a riscuotere i contributi dovuti ma non versati con riferimento ad accessi ai dati personali effettuati dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012

(i) Impegni proposti

Nel periodo dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012, a fronte di *[omissis]* accessi con esito negativo, le richieste di contributi non versati ammontano a *[omissis]* casi, per un valore complessivo di euro *[omissis]*.

CRIF si impegna, in primo luogo, a rinunciare, formalmente e senza condizioni, alla riscossione di tali contributi.

La rinuncia si intende estesa a tutti i contributi dovuti e non ancora versati, ivi compresi quelli già oggetto di specifico sollecito.

(ii) Modalità di esecuzione degli impegni

In caso di accoglimento degli impegni, la misura sarà immediatamente operativa. CRIF non invierà alcuna forma di sollecito di pagamento per operazioni di accesso effettuate nel periodo temporale dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012.

b) Restituzione dette somme agli utenti che hanno versato il contributo nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2010 e il 5 febbraio 2012

(i) Impegni proposti

Nel periodo dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012, i casi nei quali i contributi dovuti sono stati effettivamente versati sono stati pari a *[omissis]*, per un valore complessivo di euro *[omissis]*.

Per fare fronte agli eventuali effetti prodotti dal comportamento contestato, CRIF si impegna a restituire a tutti i *[omissis]* soggetti interessati la somma di euro 10 da questi corrisposta a titolo di contributo per l'accesso con esito negativo alla banca dati SIC EURISC, e così per un importo complessivo massimo di euro *[omissis]*.

La misura restitutiva si applica a tutti i contributi versati per accessi effettuati nell'ambito temporale compreso tra il 1° gennaio 2010 e il 5 febbraio 2012, indipendentemente dal fatto che la somma sia stata corrisposta spontaneamente o a seguito di sollecito.

(ii) Modalità di esecuzione degli impegni

In caso di accoglimento degli impegni, la misura sarà immediatamente operativa e verrà attuata con le modalità e nei termini di seguito descritti.

La procedura restitutiva verrà avviata entro quindici giorni lavorativi dalla notifica del provvedimento di accettazione degli impegni. CRIF contatterà tutti i soggetti interessati, per comunicare loro la possibilità di accedere alla misura restitutiva innanzi descritta. Laddove possibile — e cioè in tutti i casi in cui, al momento della presentazione dell'istanza di accesso ai dati creditizi presenti sul SIC EURISC, il consumatore abbia fornito un proprio indirizzo *e-mail* — la comunicazione avverrà mediante invio all'interessato di un messaggio di posta elettronica. Nei casi in cui, invece, CRIF non disponga dell'indirizzo *e-mail*, la comunicazione avverrà tramite il canale postale ordinario, mediante l'invio di una lettera all'indirizzo fisico comunicato dal consumatore interessato al momento della presentazione dell'istanza di accesso.

In entrambi i casi, la comunicazione conterrà una descrizione sommaria degli impegni assunti da CRIF nel presente procedimento e indicherà le modalità per ottenere la restituzione del contributo versato. A tal fine, verrà richiesto al consumatore di compilare un'apposita istanza di restituzione (allegata alla comunicazione), contenente, oltre ai propri dati anagrafici, anche i dati del conto corrente bancario sul quale verrà effettuato l'accredito dell'importo di euro 10. Al fine di evitare possibili abusi dello strumento restitutivo, l'interessato dovrà compilare personalmente la richiesta di restituzione ed indicare un conto corrente di cui è titolare personalmente.

L'istanza di restituzione così compilata, corredata da un documento di identità in corso di validità, dovrà poi essere inviata a CRIF. L'invio potrà avvenire tramite posta, *e-mail* o fax utilizzando i recapiti indicati da CRIF nella propria comunicazione. Una volta ricevuta la documentazione richiesta e dopo aver effettuato gli opportuni riscontri interni, CRIF procederà tempestivamente alla restituzione della somma, mediante bonifico sul conto corrente bancario comunicato dal soggetto interessato.

Eventuali difficoltà riscontrate nella procedura di restituzione potranno essere segnalate a CRIF via posta elettronica o fax utilizzando i recapiti appositamente indicati a tal fine. In ogni caso, il beneficio della restituzione dell'importo di euro 10 verrà riconosciuto a tutti coloro che invieranno l'apposita istanza utilizzando una delle modalità sopra indicate entro 12 mesi dall'invio della comunicazione informativa da parte di CRIF.

Entro quindici giorni lavorativi dalla data di notifica del provvedimento di accettazione degli impegni, CRIF predisporrà, inoltre, un'apposita pagina informativa sul proprio sito *internet*, raggiungibile anche mediante *link* ipertestuale dalla *home page* del sito. In tale pagina informativa, CRIF darà conto degli impegni assunti nel presente procedimento e informerà i soggetti interessati delle modalità previste per la restituzione della somma di euro 10 versata a titolo di contributo. La pagina rimarrà visualizzabile per un periodo continuativo di trenta giorni lavorativi dalla data di notifica del provvedimento di accettazione degli impegni.

1.4. Durata degli impegni

La modifica del sito *internet* nei termini indicati *sub 1.2* ha durata indeterminata.

La rinuncia alla riscossione dei contributi dovuti e non versati ha carattere permanente ed avrà effetto a partire dalla data di notifica del provvedimento di accettazione degli impegni.

La procedura restitutoria verrà avviata entro quindici giorni lavorativi dalla notifica del provvedimento di accettazione degli impegni, con la raccolta dei dati dei soggetti interessati e l'invio delle comunicazioni informative. La restituzione della somma di euro 10 sarà riconosciuta a tutti coloro che faranno pervenire l'apposita istanza secondo una delle modalità innanzi descritte entro 12 mesi dall'invio della comunicazione informativa da parte di CRIF.

La pagina informativa sul sito *internet* di CRIF verrà inserita entro quindici giorni lavorativi dalla notifica del provvedimento di accettazione degli impegni e, come anticipato, rimarrà visualizzabile per un periodo continuativo di trenta giorni lavorativi.

ALLEGATO 2

PUBBLICAZIONE DI IMPEGNI

Ai sensi dell'art. 27, comma 7, del *Codice del Consumo* (Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni), con provvedimento adottato in data 12 settembre 2012 (consultabile all'indirizzo www.agcm.it) l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito anche "l'Autorità") ha deliberato di accettare, rendendoli vincolanti, gli impegni proposti dalla società CRIF S.p.A. (di seguito anche "CRIF") al fine di eliminare i possibili profili di scorrettezza contestati nella comunicazione di avvio del procedimento "*PS/7463 - CRIF - CONSULTAZIONE BANCA DATI A PAGAMENTO*", avente ad oggetto la condotta commerciale posta in essere da CRIF nell'ambito del servizio di consultazione e verifica dei dati personali dei consumatori contenuti all'interno del proprio Sistema di Informazioni Creditizie ("SIC").

In tale ambito, al fine di consentire all'Autorità di definire il procedimento senza procedere all'accertamento di un'infrazione, CRIF si è impegnata ad attuare, tra le altre, le seguenti misure con le modalità e nei tempi di seguito indicati:

a) Rinuncia formale a riscuotere i contributi spese di 10 euro dovuti ma non versati con riferimento ad accessi ai dati personali presenti sul SIC EURISC, che hanno avuto esito negativo, effettuati dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012

CRIF si impegna a rinunciare, formalmente e senza condizioni, alla riscossione di tali contributi.

La rinuncia si intende estesa a tutti i contributi dovuti e non ancora versati, ivi compresi quelli già oggetto di specifico sollecito.

CRIF non invierà più alcuna forma di sollecito di pagamento per operazioni di accesso effettuate nel periodo temporale dal 1° gennaio 2010 al 5 febbraio 2012.

b) Restituzione dette somme agli utenti che hanno versato i contributi spese di 10 euro nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2010 e il 5 febbraio 2012 con riferimento ad accessi ai dati personali presenti sul SIC EURISC, che hanno avuto esito negativo

CRIF si impegna a restituire a tutti i soggetti interessati la somma di 10 euro da questi corrisposta a titolo di contributo per l'accesso con esito negativo alla banca dati SIC EURISC.

La misura restitutiva si applica a tutti i contributi versati per accessi effettuati nell'ambito temporale compreso tra il 1° gennaio 2010 e il 5 febbraio 2012, indipendentemente dal fatto che la somma sia stata corrisposta spontaneamente o a seguito di sollecito.

CRIF contatterà tutti i soggetti interessati, per comunicare loro la possibilità di accedere alla misura restitutiva innanzi descritta. Laddove possibile — e cioè in tutti i casi in cui, al momento della presentazione dell'istanza di accesso ai dati creditizi presenti sul SIC EURISC, il consumatore abbia fornito un proprio indirizzo *e-mail* — la comunicazione avverrà mediante invio all'interessato di un messaggio di posta elettronica. Nei casi in cui, invece, CRIF non disponga dell'indirizzo *e-mail*, la comunicazione avverrà tramite il canale postale ordinario, mediante l'invio di una lettera all'indirizzo fisico comunicato dal consumatore interessato al momento della presentazione dell'istanza di accesso.

In entrambi i casi, la comunicazione conterrà una descrizione sommaria degli impegni assunti da CRIF nel presente procedimento e indicherà le modalità per ottenere la restituzione del contributo versato. A tal fine, verrà richiesto al consumatore di compilare un'apposita istanza di restituzione (allegata alla comunicazione), contenente, oltre ai propri dati anagrafici, anche i dati del conto

corrente bancario sul quale verrà effettuato l'accredito dell'importo di 10 euro. Al fine di evitare possibili abusi dello strumento restitutorio, l'interessato dovrà compilare personalmente la richiesta di restituzione ed indicare un conto corrente di cui è titolare personalmente.

L'istanza di restituzione così compilata, corredata da un documento di identità in corso di validità, dovrà poi essere inviata a CRIF. L'invio potrà avvenire tramite posta, *e-mail* o fax utilizzando i recapiti indicati da CRIF nella propria comunicazione. Una volta ricevuta la documentazione richiesta e dopo aver effettuato gli opportuni riscontri interni, CRIF procederà tempestivamente alla restituzione della somma, mediante bonifico sul conto corrente bancario comunicato dal soggetto interessato.

Eventuali difficoltà riscontrate nella procedura di restituzione potranno essere segnalate a CRIF via posta elettronica o fax utilizzando i recapiti appositamente indicati a tal fine. In ogni caso, il beneficio della restituzione dell'importo di 10 euro verrà riconosciuto a tutti coloro che invieranno l'apposita istanza utilizzando una delle modalità sopra indicate entro 12 mesi dall'invio della comunicazione informativa da parte di CRIF.

Ai sensi dell'art. 8, comma 3, lettera *a*), del “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*” (adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007), il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio laddove i professionisti non diano attuazione agli impegni.

PS7947 - AMAZON-GARANZIA E ANNULLAMENTO

Provvedimento n. 23886

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 settembre 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la Parte II, Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007;

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*", adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 28 agosto 2012 e in particolare l'art. 24, comma 2, del medesimo Regolamento;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 7 maggio 2012, con la quale la società Amazon EU S.à.r.l. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento, successivamente integrati e modificati e infine riepilogati nella versione consolidata pervenuta in data 6 luglio 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Amazon Italia (Corporate) Services S.r.l. (in seguito anche Amazon Services), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, appartenente al gruppo Amazon, ha per oggetto sociale la prestazione, principalmente verso società del gruppo, di servizi di assistenza e supporto alle relative attività di marketing e merchandising. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2011, presenta ricavi per circa 100.000 euro.

2. Amazon Italia Logistica S.r.l. (in seguito anche Amazon Logistica), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, appartenente al gruppo Amazon, ha per oggetto sociale la prestazione di servizi di assistenza e supporto di natura logistica. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2011, presenta ricavi per 4,5 milioni di euro.

3. Amazon Europe Holding Technologies SCS (in seguito anche Amazon Europe) in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, appartenente al gruppo Amazon, è titolare del dominio internet "*amazon.it*" sul quale vengono proposte vendite *on-line* di varie categorie di prodotti. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2010, presenta ricavi per circa 580 milioni di euro.

4. Amazon EU Sàrl (in seguito anche Amazon EU) in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, appartenente al gruppo Amazon, è socia unica delle

società Amazon Services e Amazon Logistica e viene qualificata sul sito “*www.amazon.it*” come il contraente con il quale i compratori stipulano l’acquisto *on-line*. Le società indicate nei punti 1, 2, 3 e 4 saranno di seguito indicate congiuntamente o disgiuntamente anche come Amazon. Il bilancio della società, relativo all’esercizio chiuso al 31 dicembre 2012, presenta ricavi per circa 7 miliardi di euro.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

5. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dai professionisti, consistenti nel non aver fornito ai consumatori, con riferimento alle vendite di beni di consumo effettuate attraverso il sito internet *www.amazon.it*, informazioni chiare e corrette relativamente al contenuto e all’applicabilità della garanzia legale di conformità di cui agli artt. 128-135 del Codice del Consumo.

6. Più in particolare, l’istruttoria riguarda le seguenti condotte:

A) i professionisti fornivano informazioni sulla garanzia confondendo e sovrapponendo la garanzia limitata di un anno offerta dal produttore e la garanzia legale di conformità, in maniera tale da non chiarire adeguatamente al consumatore il contenuto di quest’ultima e impedire allo stesso di fruire appieno dei diritti a lui riconosciuti in caso di acquisto di un bene di consumo; inoltre, nel rinviare a quella convenzionale del produttore, rifiutavano di riconoscere e prestare la garanzia legale di conformità;

B) nel sito *www.amazon.it* veniva presentata la vendita di servizi di assistenza a pagamento per il proprio prodotto Kindle, senza chiarire adeguatamente il diritto del consumatore a fruire, per un periodo di 24 mesi dall’acquisto, della garanzia di conformità cui è per legge tenuto il venditore e che non prevede addebito di costi e limitazioni, potendo indurre in tal modo il consumatore ad attivare a titolo oneroso un nuovo rapporto contrattuale il cui contenuto si sovrappone in parte ai diritti già spettanti al consumatore in virtù del regime della garanzia legale.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L’iter del procedimento

7. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 22 febbraio 2012 è stato comunicato ai professionisti l’avvio del procedimento istruttorio n. PS7947. In tale sede è stato ipotizzato che le condotte delle società Amazon Services, Amazon Logistica, Amazon Europe e Amazon EU fossero suscettibile di integrare violazioni degli articoli 20, 21, 22, 23, comma 1, lettera l), 24 e 25 lettera d), del Codice del Consumo.

8. Al fine di acquisire elementi utili alla valutazione della fattispecie oggetto di esame, in data 1° marzo 2012 sono stati svolti accertamenti ispettivi nelle sedi del professionista Amazon Logistica e presso la società Stream Italy S.r.l., che gestisce il *call center* per i prodotti venduti da Amazon.

9. I professionisti hanno presentato memorie difensive pervenute il 27 e 30 marzo, nonché il 3 e 20 aprile 2012.

10. Con nota pervenuta in data 7 maggio 2012, il professionista Amazon EU Sàrl ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 8 del Regolamento. In pari data si è svolta un’audizione della Parte e il professionista ha meglio precisato ed integrato i propri impegni in data 25 maggio 2012.

11. In data 26 giugno 2012 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

12. Le parti hanno infine trasmesso con nota pervenuta in data 6 luglio 2012 ulteriori memorie e la versione consolidata degli impegni.

13. In data 9 luglio 2012 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo, integrato in data 31 luglio 2012. L'Autorità non ha comunicato il proprio parere entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della richiesta.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

14. Con nota pervenuta in data 6 luglio 2012, il professionista Amazon EU Sàrl, in qualità di venditore dei prodotti offerti sul sito Amazon.it, nonché gestore dello stesso sito¹, ha presentato la versione consolidata della propria proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento.

15. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono l'adozione di misure volte a modificare in via permanente le condotte, in modo da assicurare ai consumatori:

- a) informazioni adeguate circa i diritti attribuiti dal Codice del Consumo con riguardo alla garanzia legale di conformità;
- b) chiarezza e trasparenza delle procedure, delle modalità e dei tempi di prestazione dell'assistenza in regime di garanzia legale di conformità;
- c) informazioni più precise sul prodotto assicurativo SquareTrade e misure a favore dei consumatori che hanno acquistato tale prodotto sulla base delle informazioni contestate nella comunicazione di avvio.

16. L'attuazione degli impegni è prevista entro 30 giorni dalla data di comunicazione del provvedimento di accettazione da parte dell'Autorità.

a) Informativa sulla garanzia legale di conformità

17. Amazon si impegna a migliorare il contenuto del sito amazon.it e specificamente della pagina generale di informazioni sulla garanzia legale di conformità inserendo anche esempi pratici, utili al consumatore per comprendere come la garanzia legale di conformità operi in concreto. Di seguito si riporta il testo:

“Garanzia Legale

Ogni prodotto venduto da Amazon a un acquirente “consumatore” è assistito dalla garanzia legale sui beni di consumo, che copre i difetti di conformità che si manifestano entro 24 mesi dalla data di consegna del bene.

Che cos'è la Garanzia Legale?

È la garanzia sulla vendita di beni di consumo prevista dalla Direttiva comunitaria 1999/44/CE, detta anche “garanzia di conformità”, che ti tutela nel caso in cui i prodotti che acquisti presentino difetti di conformità rispetto al contratto di vendita (“Garanzia Legale”). Ciò avviene, ad esempio, nel caso di prodotti difettosi o che funzionano male, che non possono essere utilizzati secondo le modalità dichiarate dal venditore o per le finalità per cui vengono generalmente usati prodotti dello

¹ Nel corso del procedimento, è emersa l'estraneità delle società Amazon Logistica, Amazon Services e Amazon Europe

stesso tipo, che non hanno le caratteristiche o qualità promesse dal venditore o che non rispondono all'uso per cui li hai acquistati. Per ricevere assistenza in garanzia sui prodotti venduti da Amazon EU Srl puoi rivolgerti al Servizio clienti cliccando qui [LINK]. Se hai acquistato prodotti Kindle, puoi contattare l'Assistenza Kindle via email all'indirizzo assistenza-kindle@amazon.it o telefonicamente al 800628808 (per chiamate nazionali) o al +390200617929 (per chiamate dall'estero).

Quale è la durata della Garanzia Legale?

La Garanzia Legale copre i difetti di conformità che si manifestano entro 24 mesi dalla data di consegna del prodotto che hai acquistato, anche se a quella data il difetto non era immediatamente riscontrabile. Per farla valere devi comunicare al venditore la presenza del difetto entro 2 mesi da quando lo hai scoperto. Salvo prova contraria, si presume che i difetti di conformità che si manifestano entro i primi 6 mesi dalla data di consegna del bene esistessero già a quella data, a meno che tale ipotesi sia incompatibile con la natura del bene o con la natura del difetto di conformità. Ti consigliamo di conservare sempre la ricevuta di acquisto che trovi nella confezione del prodotto, nonché i documenti di conferma della spedizione e di consegna del prodotto.

Ho diritto alla Garanzia Legale?

La Garanzia Legale spetta di diritto solamente al consumatore, cioè a chi acquista prodotti per scopi non professionali. Ad esempio, se acquisti un computer portatile esclusivamente per un tuo uso personale, hai diritto alla Garanzia Legale. Al contrario, se lo acquisti per utilizzarlo nella tua attività lavorativa, la Garanzia Legale non si applica.

Nei confronti di chi posso far valere la Garanzia Legale?

Se sei un consumatore puoi far valere la Garanzia Legale nei confronti di chi ti ha venduto il prodotto, anche se si tratta di un soggetto diverso dal produttore. Per i prodotti acquistati da Amazon risponde quindi Amazon stessa. Per i prodotti venduti da terzi, ad esempio, sulla piattaforma Marketplace di Amazon, la Garanzia Legale è a carico del venditore e Amazon non ha responsabilità al riguardo.

Quali diritti mi conferisce la Garanzia Legale?

Se il prodotto che hai acquistato presenta un difetto coperto dalla Garanzia Legale, hai diritto, senza che tu debba sostenere alcuna spesa, alla riparazione o sostituzione del prodotto difettoso da parte del venditore. Hai diritto alla riduzione del prezzo oppure alla risoluzione del contratto nei casi seguenti: (a) se la sostituzione o la riparazione del prodotto non sono possibili o sono eccessivamente onerose; (b) se il venditore non ha provveduto né alla riparazione né alla sostituzione del prodotto in un periodo di tempo congruo; o (c) se la sostituzione o la riparazione del prodotto ti ha causato notevoli inconvenienti. Per determinare l'importo della riduzione del prezzo o la somma a cui hai diritto in questi casi si tiene conto dell'uso che hai fatto del prodotto. Tieni presente che un difetto di lieve entità per il quale non è stato possibile o è eccessivamente oneroso esperire i rimedi della riparazione o della sostituzione non dà diritto alla risoluzione del contratto.

Cosa fare in presenza di un difetto di conformità?

Se il prodotto che hai acquistato da Amazon ti è stato consegnato danneggiato, è difettoso, non è quello che avevi ordinato, o comunque non è conforme al contratto di vendita, ti invitiamo a

contattare il nostro Servizio clienti, cliccando qui [LINK]. Se la problematica è relativa a prodotti Kindle, puoi contattare l'Assistenza Kindle via e-mail all'indirizzo assistenza-kindle@amazon.it o telefonicamente al 800628808 (per chiamate nazionali) o al +390200617929 (per chiamate dall'estero). Gli operatori del nostro Servizio clienti o l'Assistenza Kindle ti aiuteranno a risolvere il problema riscontrato nell'utilizzo del prodotto che hai acquistato. Se emerge che il problema deriva da un difetto di conformità, verrà aperta una pratica a tuo nome e ti verrà assegnato un codice per la riparazione o la sostituzione gratuita in garanzia del prodotto difettoso. Tieni presente che, in caso di sostituzione, provvederemo a consegnarti il prodotto sostitutivo entro un termine ragionevole e sarai tenuto a restituirci il prodotto non conforme entro 30 giorni dalla data in cui hai ricevuto il prodotto sostitutivo. Nelle pagine del nostro Centro Resi Online [LINK] trovi indicazioni su come fare per stampare un'etichetta personalizzata e restituirci il prodotto in garanzia.”

18. Saranno inoltre riorganizzate le pagine del sito *amazon.it*, prevedendo che la sopra richiamata pagina generale sulla garanzia legale sia facilmente accessibile mediante *link* ipertestuali, denominati “Garanzia Legale”, che verranno inclusi nella parte inferiore della *homepage* e delle altre pagine del sito (c.d. *footer*), nonché in corrispondenza del menù “Bisogno di aiuto?” e in tutte le pagine che facciano in qualche modo riferimento alla questione delle garanzie sui prodotti; inoltre, nella sezione “Aiuto > Argomenti” accessibile dal *link* “Aiuto”, posto in alto a destra nella *homepage*, sarà presente la voce “Garanzia Legale” con *link* alla pagina generale sulla garanzia legale di conformità. Inoltre, nella sezione “Termini e condizioni d'uso > Area Legale” verranno inseriti tra le prime posizioni dell'elenco *link* ipertestuali alle pagine “Diritto di Recesso” e “Garanzia” e quest'ultimo collegherà alla pagina “*amazon.it e la garanzia*”², che a sua volta rinvierà alla sopra richiamata pagina generale sulla garanzia legale di conformità.

² Il nuovo testo è il seguente:

“Amazon.it e la garanzia

Ogni prodotto venduto da Amazon a un acquirente “consumatore” è assistito dalla garanzia legale sui beni di consumo, la quale copre difetti di conformità che si manifestano entro 2 anni dalla data di consegna del bene.

La garanzia legale tutela il bene da suoi difetti di conformità rispetto al contratto di vendita. Potrai trovare maggiori informazioni sull'ambito di applicazione, sul contenuto e sulle regole di esercizio della garanzia legale, con casistiche esemplificative, visitando la nostra sezione Garanzia Legale [LINK] oppure contattando il nostro Servizio clienti [LINK]. Oltre alla garanzia legale, cui Amazon è tenuta nei confronti dei soli consumatori quando opera come venditore, i prodotti acquistati possono essere accompagnati anche da un'altra forma di garanzia (es. per i prodotti della categoria Elettronica), detta “commerciale” o “convenzionale”, offerta direttamente dal produttore, che ne stabilisce le condizioni di applicazione e anche la durata.

In relazione a taluni prodotti, possono, inoltre, essere proposte disponibili ulteriori forme di copertura assicurativa o altre forme di assistenza, a pagamento, che ti consentono di ottenere la riparazione o la sostituzione del bene in caso di suo danneggiamento. Queste coperture sono aggiuntive e non sostituiscono la garanzia legale di conformità, che opera sempre per legge.

Per saperne di più in merito a eventuali garanzie commerciali e/o coperture assicurative offerte in relazione a un determinato prodotto, consulta la scheda del prodotto disponibile sul sito, contatta direttamente il produttore o il soggetto che propone a copertura assicurativa.

Tieni presente che Amazon non determina le condizioni di applicazione delle garanzie convenzionali del produttore o di terzi né le varie strategie commerciali poste in essere da questi soggetti. Peraltro, Amazon non è in alcun modo responsabile dell'adempimento delle obbligazioni contenute nei termini e condizioni della garanzia convenzionale di soggetti terzi.

Amazon può fornire in proprio una garanzia commerciale su determinati beni di propria diretta produzione: per i prodotti Kindle puoi trovare i termini e condizioni della garanzia commerciale di Amazon cliccando qui [LINK]; per i prodotti Amazon Basic puoi trovare i termini e condizioni della garanzia commerciale di Amazon cliccando qui [LINK]. In questi casi, la garanzia commerciale di Amazon si aggiunge ma non limita la garanzia legale di conformità.

I prodotti venduti da Amazon a un acquirente non “consumatore” ma “professionista” non sono assistiti dalla garanzia legale di conformità ma solo dalla garanzia commerciale del produttore, o del terzo, se esistente.

19. Verrà allo stesso modo chiarito nelle Condizioni Generali di Vendita che il regime della garanzia legale di conformità si applica a tutte le vendite da parte di Amazon attraverso il proprio sito *amazon.it*, che questa garanzia copre i difetti che si manifestano entro due anni dalla consegna dei prodotti e che il consumatore ha tempo due mesi dalla scoperta del difetto per denunciarlo alla società e ottenere così l'assistenza in garanzia come prevista dalla normativa applicabile. Inoltre, sempre nelle Condizioni Generali di Vendita verrà eliminato ogni elemento di comparazione tra la garanzia legale ed eventuali garanzie convenzionali.

20. Nella *e-mail* di conferma della spedizione che viene inviata all'acquirente di un qualsiasi prodotto sarà inserito un *disclaimer* del tenore "*Per maggiori informazioni sulla garanzia legale relativa ai tuoi articoli, clicca sul seguente link*" o similare, con un *link* alla pagina generale sulla garanzia legale di conformità.

21. Anche nelle pagine descrittive del prodotto Kindle e dei prodotti accessori verrà chiarito che la garanzia commerciale sul dispositivo e le coperture assicurative acquistabili a pagamento sono aggiuntive e non limitative rispetto al regime delle garanzie di conformità, che opera per legge ed è senza costi per il consumatore. Infine verrà pubblicata sul sito una versione aggiornata dei termini e condizioni della garanzia commerciale offerta in relazione al prodotto Kindle.

b) Procedure, modalità e tempi di prestazione dell'assistenza in garanzia legale

22. Verrà modificato il contenuto della pagina del sito *amazon.it* descrittiva della politica di Amazon riguardo all'assistenza prodotti in garanzia, in modo da rinviare alle informazioni sulla garanzia legale³.

23. Sarà inoltre predisposta una nuova versione della manualistica del servizio clienti di Amazon riguardo all'assistenza in garanzia della clientela, nella quale si chiarisce in maniera chiara e dettagliata agli operatori la direttiva di riconoscere l'assistenza in base alla garanzia legale per tutti i difetti manifestatisi nell'intero periodo dei primi due anni dall'acquisto non attribuibili a un uso improprio del prodotto.

24. Saranno anche conformemente aggiornate le presentazioni utilizzate per i corsi di formazione degli operatori del servizio clienti, rafforzando le linee guida contenenti le istruzioni su come gestire le richieste di assistenza da parte dei consumatori nel periodo di validità della garanzia legale di conformità; Amazon si impegna, altresì, a organizzare ulteriori corsi periodici di aggiornamento per gli operatori del servizio clienti, specificamente focalizzati sul tema della garanzia legale di conformità e dei relativi diritti esercitabili dal consumatore.

Per esercitare i tuoi diritti di garanzia e assistenza ti consigliamo di conservare copia della ricevuta di acquisto dei prodotti."

³ Il nuovo testo è il seguente:

"Assistenza prodotti in garanzia

Se il prodotto che hai acquistato da Amazon EU Sarl su Amazon.it ti è stato consegnato danneggiato, è difettoso, non è quello che avevi ordinato, o comunque non è conforme al contratto di vendita, visita la sezione "Amazon.it e la garanzia" cliccando qui [LINK].

Ricordati che puoi ottenere assistenza in garanzia rivolgendoti al nostro Servizio clienti, cliccando qui [LINK]. Se la problematica è relativa a prodotti Kindle, puoi contattare l'Assistenza Kindle via e-mail all'indirizzo assistenza-kindle@amazon.it o telefonicamente al 800628808 (per chiamate nazionali) o al +390200617929 (per chiamate dall'estero). Qualora decidessi di optare per la sostituzione del prodotto non conforme potrai consultare nel nostro Centro resi online [LINK] come fare per stampare un'etichetta personalizzata e restituirci il prodotto in garanzia.

Se invece vuoi ricevere assistenza in relazione a un prodotto acquistato su Amazon Marketplace da venditori terzi, consulta la sezione Come fare per ricevere assistenza su un prodotto Marketplace? [LINK]"

c) Informazioni sul prodotto SquareTrade e misure a favore dei consumatori

25. Già al momento dell'avvio le informazioni sul prodotto SquareTrade erano state significativamente migliorate, sostituendo definizioni quali "2 ANNI Piano di protezione per Kindle fornito da SquareTrade" e "*Garanzia SquareTrade di 2 anni per la copertura di danni accidentali e guasti meccanici/elettrici per Kindle, solo per clienti residenti in Italia*" con quella più corretta "*Assicurazione di SquareTrade contro Danni Accidentali e Guasti Meccanici/Elettrici per Kindle solo per clienti residenti in Italia*", con l'aggiunta di una premessa nella quale si informa che il prodotto consente una copertura aggiuntiva rispetto alla garanzia legale e si rinviava per maggiori informazioni con un *link* (non attivo).

26. Per escludere ogni possibile confusione nel consumatore, le informazioni sulla garanzia legale saranno ulteriormente integrate conformemente a quanto sopra riferito anche nella presentazione volta alla vendita della assicurazione SquareTrade per il dispositivo di lettura di *ebook* "Kindle"⁴. Amazon si è inoltre espressamente impegnata a curare che i link ipertestuali alla pagina generale sulla garanzia legale siano attivi.

27. Amazon si impegna inoltre a fare in modo che i clienti che abbiano acquistato nel periodo 1° dicembre 2011 – 31 gennaio 2012 il prodotto assicurativo venduto da SquareTrade Limited ricevano una comunicazione via *e-mail* contenente una descrizione della garanzia legale di conformità e il chiarimento che la stessa si applica anche ai prodotti Kindle, e che il prodotto assicurativo di SquareTrade non limita né esclude o sostituisce la sua operatività. Si ricorda, al riguardo, che Amazon ha iniziato le vendite in Italia del lettore di *ebook* "Kindle" il 1° dicembre 2011 e due mesi dopo era già intervenuta la sopra ricordata modifica migliorativa antecedente all'avvio.

28. Amazon farà infine quanto possibile affinché SquareTrade Limited riconosca a detti soggetti la possibilità di recedere dalla polizza assicurativa ovvero possano ottenere una estensione di due mesi del termine di durata della copertura.

IV. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

29. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio del 22 febbraio 2012.

30. Al riguardo va premesso che le misure proposte comportano il completamento di un processo già avviato prima della comunicazione dell'avvio dell'istruttoria, relativamente ad un professionista che ha iniziato ad operare in Italia a fine novembre del 2010, poco più di un anno prima dell'avvio dell'istruttoria.

⁴ In particolare verrà aggiunto il seguente paragrafo:

QUESTO PRODOTTO ASSICURATIVO TI FORNISCE UNA COPERTURA AGGIUNTIVA RISPETTO ALLA GARANZIA LEGALE DI CONFORMITÀ SUI BENI DI CONSUMO PREVISTA DALLA DIRETTIVA COMUNITARIA 1999/44/CE, E NON PREGIUDICA IN ALCUN MODO I DIRITTI RICONOSCIUTI AL CONSUMATORE DALLA NORMATIVA NAZIONALE CHE ATTUA DETTA DIRETTIVA. SE SEI CONSUMATORE, LA GARANZIA LEGALE DI CONFORMITÀ SUI BENI DI CONSUMO TI SPETTA GRATUITAMENTE PER DIFETTI DEL PRODOTTO CHE SI MANIFESTANO NEI PRIMI 24 MESI DALLA DATA DI CONSEGNA DEL KINDLE E, SE DENUNCI IL DIFETTO ENTRO DUE MESI DALLA SUA SCOPERTA, TI DA' DIRITTO ALLA RIPARAZIONE GRATUITA O ALLA SOSTITUZIONE DEL KINDLE NON CONFORME AL CONTRATTO DI VENDITA (per maggiori informazioni sulla garanzia legale di conformità clicca qui).

31. Nel merito, si ritiene che le misure proposte siano idonee a rimuovere i possibili profili di scorrettezza delineati in sede di avvio in quanto:

i) le informazioni fornite sulla garanzia legale di conformità non saranno più confuse e sovrapposte con quelle fornite sulla garanzia convenzionale limitata di un anno offerta dal produttore, ma adeguatamente e ampiamente veicolate ai consumatori in più parti del sito internet amazon.it o nei documenti inviati al momento della spedizione, con diversi documenti esplicativi, reciprocamente collegati, facilmente accessibili e chiaramente descrittivi dei diritti loro riconosciuti in base alla garanzia legale di conformità, in grado di assicurare ai consumatori una piena conoscenza dei loro diritti;

ii) gli impegni prevedono espressamente il pieno riconoscimento e la prestazione della garanzia legale di conformità;

iii) in occasione della presentazione per la vendita di servizi di assistenza a pagamento per il prodotto Kindle verrà chiarito adeguatamente il diritto del consumatore a fruire, per un periodo di 24 mesi dall'acquisto, della garanzia di conformità cui è per legge tenuto il venditore e che non prevede addebito di costi e limitazioni.

32. Gli impegni presentati da Amazon EU sono, inoltre, atti ad assicurare l'adozione di pratiche adeguate anche da parte delle altre imprese del gruppo che svolgono attività di servizio nei suoi confronti.

33. Le misure proposte appaiono idonee a modificare sostanzialmente la condotta dei professionisti in quanto dirette ad assicurare in via permanente e senza alcuna limitazione temporale ai consumatori chiarezza della informazioni in merito ai diritti derivanti dal regime della garanzia legale di conformità nonché in merito alla natura e alle caratteristiche dei servizi aggiuntivi di assistenza offerti a titolo oneroso ai consumatori.

34. A seguito dell'implementazione delle misure proposte dalle Parti, dunque, i consumatori avranno piena, diffusa e sistematica conoscenza dei propri diritti in tema di garanzie e disporranno altresì di indicazioni certe in merito alle procedure da seguire. Inoltre, è ragionevole presumere che l'accresciuta informativa sui diritti garantiti *ex lege* possa stimolare una maggiore consapevolezza dei consumatori anche con riguardo ai prodotti loro offerti dal venditore al fine di prolungare nel tempo alcuni servizi di assistenza post-vendita.

35. La rilevanza degli impegni assunti risulta ulteriormente rafforzata dalla loro idoneità a modificare in maniera permanente le condotte dei professionisti, assicurando così ai consumatori, in modo continuativo, un'adeguata informazione in merito alla garanzia legale di conformità e un'efficace e tempestiva fruizione delle relative prestazioni.

36. Si rileva, pertanto, che le misure proposte comportano la modifica dei comportamenti dei professionisti non solo con riferimento alle condotte oggetto di istruttoria per rimuovere gli aspetti delle pratiche suscettibili di violare le norme del Codice del Consumo, ma risultano nel complesso tali da portare dei miglioramenti a favore dei consumatori superiori rispetto a quelli ottenibili con un provvedimento di accertamento e diffida.

37. Va inoltre rilevata come gli impegni riguardino anche un'attività informativa che sarà specificamente rivolta ai consumatori che hanno acquistato il prodotto assicurativo per l'assistenza al "Kindle" per chiarire loro la piena applicabilità del regime della garanzia legale, e che il prodotto assicurativo di SquareTrade non limita né esclude o sostituisce la sua operatività.

38. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Amazon EU Sàrl, nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Amazon EU Sàrl;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Amazon EU Sàrl, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 6 luglio 2012, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Amazon EU Sàrl, entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità delle modalità di attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 8, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi del combinato disposto dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo e dell'art. 23, comma 12-*quinquiesdecies*, del Decreto Legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito con modifiche con legge 7 agosto 2012, n. 135 (GU n. 173/L del 14 agosto 2012), in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXII- N. 37 - 2012

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Elisabetta Allegra, Sandro Cini, Valerio Ruocco,
Simonetta Schettini
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistico e Ispezioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
