

## **C12352B - DORECA-ABRUZZO DISTRIBUZIONE/AD BEVERAGE**

Provvedimento n. 29681

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Presidente Roberto Rustichelli;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO, in particolare, l'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, ai sensi del quale, nel caso in cui le imprese non abbiano ottemperato agli obblighi di comunicazione preventiva di cui al comma 1 dell'articolo 16 della medesima legge, l'Autorità può infliggere loro sanzioni amministrative pecuniarie fino all'1% del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è effettuata la contestazione;

VISTA la comunicazione di Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l., pervenuta il 20 gennaio 2021;

VISTA la propria delibera del 16 febbraio 2021, relativa alla valutazione dell'operazione di concentrazione consistente nella costituzione della società AD Beverage S.p.A. quale impresa comune tra le società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l., con la quale l'Autorità ha deliberato di non avviare l'istruttoria ex articolo 16, comma 4, della legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 16 febbraio 2021, notificata il 26 febbraio 2021, con la quale è stato avviato nei confronti delle società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l., in relazione alla medesima operazione, un procedimento per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, prevista per l'inottemperanza all'obbligo di comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge;

VISTA la memoria delle società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l. pervenuta il 30 marzo 2021, nel rispetto dei termini di cui all'articolo 18, comma 1, della legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **I. LE PARTI**

**1.** Doreca S.p.A. ("Doreca") è una società attiva nel commercio all'ingrosso di bevande alcoliche e analcoliche nel territorio nazionale. La società fa parte di un gruppo che opera anche nelle attività di commercio all'ingrosso e al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo, in particolare attraverso la controllata Dico S.p.A. (anche nota come "Gruppo TUO", titolare delle insegne Tuodi, Fresco Market e Ingrande). Il fatturato complessivo realizzato da Doreca e dalle società da essa controllate nel 2020 è stato pari a 465.691.714 euro.

**2.** Abruzzo Distribuzione S.r.l. ("Abruzzo Distribuzione") è una società attiva nel commercio all'ingrosso di bevande alcoliche e analcoliche nonché di prodotti alimentari destinati alla ristorazione nel Centro Italia. Le quote della società sono interamente detenute da un soggetto privato. Nel 2020, Abruzzo Distribuzione e la società da essa controllata hanno generato un fatturato pari a 23.540.211 euro.

**3.** AD Beverage S.p.A. ("AD Beverage" o "JV") è una società di nuova costituzione che opera nel commercio all'ingrosso di bevande alcoliche e analcoliche nel Centro e Sud Italia (in particolare nelle regioni Lazio, Marche, Umbria, Abruzzo e Puglia, limitatamente alla provincia di Foggia). Il capitale sociale di AD Beverage è detenuto per il 49% da Doreca e per il restante 51% da Abruzzo Distribuzione. Nel 2020, AD Beverage ha sviluppato un fatturato pari a 11.235.624 euro.

### **II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE**

**4.** L'operazione è consistita nella costituzione, in data 2 marzo 2020, di AD Beverage, una *joint venture* di natura *full function* tra Doreca e Abruzzo Distribuzione, cui sono stati trasferiti, con contratti di affitto di durata decennale aventi decorrenza dal 1° giugno 2020, due rami di azienda facenti capo alle società madri. In particolare, Doreca ha ceduto la sola attività commerciale avente a oggetto la distribuzione all'ingrosso di bevande alcoliche e analcoliche esercitata nelle unità produttive di Avezzano, Bastia Umbra, Osimo e Foggia ("Ramo Doreca"); a sua volta, Abruzzo Distribuzione ha ceduto la sola attività commerciale, anch'essa avente il medesimo oggetto, nelle unità produttive di Avezzano, Bastia Umbra, Civitanova Marche e Guidonia ("Ramo Abruzzo Distribuzione").

**5.** Come anticipato, il capitale sociale della JV è detenuto per il 49% da Doreca e per il 51% da Abruzzo Distribuzione. In virtù delle disposizioni statutarie e dei patti parasociali sottoscritti alla costituzione della società, le due imprese madri esercitano un controllo congiunto sull'impresa comune.

### III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

**6.** L'operazione, in quanto ha comportato la costituzione di un'impresa comune, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera c), della legge n. 287/90. Essa rientrava nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento n. 139/2004, ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, in quanto il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato nel 2019 superiore a 498 milioni di euro e il fatturato totale realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate nel 2019 è stato superiore a 30 milioni di euro, soglie applicabili *ratione temporis*.

### IV. VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DI COMUNICAZIONE PREVENTIVA

**7.** L'operazione sopra descritta non è stata oggetto di comunicazione preventiva a questa Autorità, la quale ne ha avuto conoscenza solo successivamente alla sua realizzazione, a seguito di risposta, in data 30 novembre 2020, a una sua richiesta di informazioni inviata in data 12 novembre 2020. L'informativa completa sui dettagli dell'operazione, con deposito del relativo formulario, è avvenuta in data 20 gennaio 2021.

### V. LA POSIZIONE DI DORECA E AD BEVERAGE

**8.** Doreca e AD Beverage ritengono che, nel caso di specie, difettino sia l'elemento soggettivo sia l'elemento oggettivo dell'infrazione di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/1990.

**9.** Per quanto riguarda l'elemento soggettivo, le società rivendicano l'assenza di qualsiasi profilo di intenzionalità volto ad eludere il controllo dell'Autorità sull'operazione. Infatti, l'analisi relativa alla sussistenza dell'obbligo di notifica sarebbe stata effettuata in occasione delle prime negoziazioni tra le stesse, intercorse alla fine del 2019. In quell'occasione, sulla base dei fatturati delle società madri relativi al 2018, l'obbligo di notifica non risultava integrato, in quanto la somma dei fatturati delle imprese interessate era di poco inferiore alla soglia vigente. La peculiare situazione emergenziale dovuta al *lockdown* avrebbe allungato i tempi della costituzione di AD Beverage e della sottoscrizione dei contratti di affitto dei rami di azienda, senza che l'analisi dei profili *antitrust* fosse ripetuta nel corso del 2020 sulla base dei fatturati realizzati nel 2019. Peraltro, i fatturati relativi all'esercizio 2019 sono gli unici che, nell'arco temporale 2018-2021, hanno superato le soglie di fatturato previste dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 (il dato del 2021 si basa su una stima alla luce dell'andamento del primo trimestre).

**10.** La mancata comunicazione preventiva sarebbe, quindi, riconducibile a problematiche organizzative interne. Le due società si sarebbero, infatti, trovate a portare avanti le attività propedeutiche all'integrazione nei mesi di *lockdown*, con la maggior parte del personale in *smart working*, con conseguenti difficoltà di scambio di informazioni, dovendo al contempo gestire le gravi problematiche del *business* ordinario derivanti dall'improvvisa chiusura dei depositi del canale *ho.re.ca.*

**11.** Tali circostanze sarebbero state ulteriormente complicate dal gravoso impegno derivante dai contenziosi civili avviati in diversi Tribunali italiani a seguito degli asseriti atti di concorrenza sleale posti in essere da un concorrente.

**12.** Ad esito della richiesta di informazioni dell'Autorità, le società si sono avvedute della mancata comunicazione preventiva dell'operazione e hanno provveduto a comunicarla spontaneamente, fornendo la massima collaborazione. L'assenza di ogni profilo di intenzionalità emergerebbe anche dalla circostanza che, sempre nel 2020, il gruppo di appartenenza di Doreca ha notificato all'Autorità un'altra operazione di concentrazione (C12320 - CESED/RAMI DI AZIENDA MARGHERITA DISTRIBUZIONE) proprio perché risultavano superate le soglie di fatturato relativamente all'anno 2019.

**13.** Con riguardo all'elemento oggettivo dell'infrazione, le Parti evidenziano l'assenza di effetti negativi dell'omissione della comunicazione, atteso che l'operazione non ha comportato la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, come rilevato dall'Autorità nel provvedimento n. 28578 del 16 febbraio 2021.

**14.** Le Parti chiedono, pertanto, di non procedere all'irrogazione di una sanzione alla luce dell'assenza degli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/1990 nonché della grave contrazione dei fatturati subita dalle Parti a seguito dell'emergenza pandemica in corso. Rispetto all'anno precedente, infatti, nel 2020, i fatturati si sono ridotti di oltre il 40% tanto per Abruzzo Distribuzione quanto per Doreca e le società dalla stessa controllate che operano nel mercato interessato dall'operazione, e i primi mesi del 2021 non lasciano intravedere segnali di miglioramento per la ripresa del settore.

**15.** In via subordinata, le Parti chiedono all'Autorità di tenere conto, nel calcolo della sanzione, dei criteri fissati dall'articolo 11 della legge n. 689/1981, anche alla luce della propria prassi decisionale, in considerazione dei seguenti fattori: *i)* assenza di dolo, collaborazione prestata nel corso del procedimento, spontaneità e celerità della comunicazione; *ii)* assenza di effetti restrittivi della concorrenza derivanti dall'operazione; *iii)* gravi difficoltà che le Parti hanno affrontato e stanno tuttora affrontando a causa della pandemia da Covid-19 e delle misure emergenziali ancora in essere.

## VI. VALUTAZIONE IN RELAZIONE ALL'OMESSA COMUNICAZIONE

**16.** Dagli atti del procedimento risulta che l'operazione di concentrazione descritta è stata realizzata in un momento precedente a quello in cui ne è stata data comunicazione, cosicché il menzionato obbligo di comunicazione preventiva è stato violato.

**17.** Relativamente all'individuazione dei soggetti responsabili ex articolo 16 della legge n. 287/90, si osserva che, incombando l'obbligo di comunicazione preventiva distintamente su tutte le imprese che acquisiscono il controllo<sup>1</sup>, la responsabilità della mancata comunicazione dell'operazione deve essere attribuita sia a Doreca che ad Abruzzo Distribuzione.

**18.** Con riguardo all'elemento soggettivo dell'infrazione, le circostanze accertate portano ad escludere l'esistenza di una volontà diretta ad eludere dolosamente il controllo dell'Autorità sulle operazioni di concentrazione. Tuttavia, l'articolo 3 della legge n. 689/1981 prevede la responsabilità per un'azione od omissione cosciente e volontaria, "sia essa dolosa o colposa", e, nel caso di specie, non pare dubbio il colpevole ritardo nella comunicazione dell'operazione di concentrazione relativa alla costituzione, da parte di Doreca e Abruzzo Distribuzione, dell'impresa comune AD Beverage, avvenuta il 2 marzo 2020 e comunicata soltanto il 20 gennaio 2021. L'operazione si è dunque effettivamente realizzata in un momento anteriore rispetto a quello in cui ne è stata data comunicazione all'Autorità.

**19.** In merito all'elemento oggettivo dell'infrazione, si osserva come qualsiasi considerazione in ordine agli effetti dell'operazione non rilevi né ai fini dell'accertamento della violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva né ai fini dell'irrogazione della relativa sanzione. Infatti, le disposizioni di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90 sono state previste dal legislatore al fine di tutelare il rispetto delle competenze dell'Autorità in relazione al controllo delle concentrazioni, che consiste in attività di analisi e verifica necessariamente preventive che risultano, di conseguenza, irrimediabilmente eluse in caso di omessa comunicazione.

**20.** Verificata, in base a quanto sopra considerato, la violazione dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, si ritiene di procedere all'irrogazione della sanzione. A tal fine, l'articolo 11 della legge n. 689/1981 dispone di fare riferimento, ai fini della determinazione della sanzione, "alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche".

**21.** In relazione alla gravità dell'infrazione, questa va valutata tenendo conto di una gamma di fattori, tra i quali rientrano gli effetti concorrenziali dell'operazione tardivamente notificata. Dal punto di vista concorrenziale, non si sono prodotti effetti pregiudizievoli nel mercato interessato, come si è valutato nell'ambito del provvedimento del 16 febbraio 2021, con il quale l'Autorità ha deliberato di non avviare l'istruttoria cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

**22.** L'entità del ritardo effettivo nella comunicazione dell'operazione in esame, pari a circa 10 mesi, appare limitata e, dunque, l'infrazione ha avuto una durata contenuta. Si osserva, tuttavia, che in assenza dell'attività di richiesta informazioni posta in essere dall'Autorità, l'infrazione avrebbe potuto avere durata maggiore o avrebbe potuto essere ancora in corso.

**23.** Per quanto riguarda le caratteristiche soggettive delle imprese sotto il profilo delle loro condizioni economiche, si osserva che nel 2020 Doreca e le società da essa controllate (tra cui AD Beverage) hanno generato un fatturato complessivo pari a 465.691.714 euro, mentre Abruzzo Distribuzione insieme alla controllata AD Beverage ha generato un fatturato pari a 23.540.211 euro.

**24.** Per questi motivi, considerate anche le condizioni economiche delle Parti, circostanza anch'essa invocata dall'articolo 11 della legge n. 689/1981, l'Autorità ritiene di applicare alle società Doreca e Abruzzo Distribuzione una sanzione pari allo 0,0025% del fatturato da esse realizzato nell'anno precedente a quello in cui viene effettuata la contestazione, come indicato dall'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, e dunque del fatturato per l'anno 2020. Tali sanzioni sono dunque pari a 11.642,29 euro per Doreca e a 588,51 euro per Abruzzo Distribuzione.

CONSIDERATO, pertanto, che l'operazione in esame, in quanto ha comportato la costituzione di un'impresa comune, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera c), della legge n. 287/90;

CONSIDERATO che il fatturato realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate e il fatturato totale realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate, per il periodo al quale l'acquisizione si riferisce, è stato superiore alla soglia minima prevista dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 e che, pertanto, l'operazione sopra individuata era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva previsto dallo stesso articolo;

CONSIDERATO che l'operazione non è stata comunicata preventivamente ai sensi dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 e che, pertanto, l'Autorità, ai sensi dell'articolo 19, comma 2, della stessa legge, può infliggere al soggetto che non abbia ottemperato al relativo obbligo, per l'operazione tardivamente comunicata, sanzioni amministrative pecuniarie fino all'uno per cento del fatturato realizzato nell'anno precedente a quello in cui è stata effettuata la contestazione;

---

<sup>1</sup> [Cfr. il *Formulario predisposto dall'Autorità relativo alle "Modalità per la comunicazione di un'operazione di concentrazione tra imprese"* (paragrafo D.1).]

CONSIDERATO che la responsabilità dell'infrazione contestata, consistente nell'omessa notifica preventiva della costituzione dell'impresa comune AD Beverage, è riconducibile individualmente alle società Doreca e Abruzzo Distribuzione;

RITENUTI sussistenti i presupposti che giustificano l'irrogazione della sanzione di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, a carico delle società Doreca e Abruzzo Distribuzione, nella misura di 11.642,29 euro per Doreca e di 588,51 euro per Abruzzo Distribuzione, sanzione che appare congrua a realizzare l'obiettivo di assicurare che l'attività di controllo delle concentrazioni attribuita all'Autorità si fondi sul sistematico e diligente rispetto dell'obbligo di comunicazione preventiva stabilito dall'articolo 16 della legge n. 287/90;

#### DELIBERA

a) che la condotta posta in essere dalle società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l., consistente nella mancata comunicazione dell'operazione di costituzione dell'impresa comune denominata AD Beverage S.p.A., integra una violazione dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90;

b) di irrogare alla società Doreca S.p.A. una sanzione amministrativa pari a 11.642,29 € (undicimilaseicentoquarantadue/29 euro);

c) di irrogare alla società Abruzzo Distribuzione S.r.l. una sanzione amministrativa pari a 588,51 € (cinquecentottantotto/51 euro).

Le sanzioni amministrative di cui sopra devono essere pagate 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*.

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. 689/1981, la somma dovuta per le sanzioni irrogate è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine di 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 delle stesse, le società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l. sono tenute a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante i versamenti effettuati.

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'articolo 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 presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE  
*Filippo Arena*

IL PRESIDENTE  
*Roberto Rustichelli*