

I639 - PRODOTTI DISINFETTANTI

Provvedimento n. 15393

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 aprile 2006;

SENTITO il Relatore Professor Carlo Santagata;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 81 del Trattato CE;

VISTO l'articolo 54 della legge 6 febbraio 1996, n. 52;

VISTO il Regolamento del Consiglio n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTA la propria delibera del 4 novembre 2004, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Viatris S.p.A., AstraZeneca S.p.A., Bergamon S.r.l., B. Braun Milano S.p.A., Esoform S.p.A. Laboratorio Chimico Farmaceutico, Farmec S.r.l., Germa S.p.A., International Medical Service S.r.l., Società Italo Britannica L. Manetti - H. Roberts & C. S.p.A., Pierrel Farmaceutici S.p.A., Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l., Pan Service Soc. Coop. a r.l. e Information Hospital Service S.r.l., al fine di accertare l'eventuale esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza riguardante le gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle ASL ed alle aziende ospedaliere, in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE ed è stato fissato al 18 novembre 2005 il termine di conclusione del procedimento;

VISTA la propria delibera del 20 gennaio 2005, con cui l'istruttoria è stata estesa nei confronti delle società Esoform S.r.l. e Farmec di Renato Tabasso & C. S.n.c.;

VISTA l'istanza presentata in data 13 luglio 2005 dalla B. Braun S.p.A., con cui tale società ha chiesto che il termine di conclusione del procedimento venisse prorogato, in ragione della copiosità dei documenti da analizzare ai fini dell'esercizio del diritto di difesa;

VISTA la propria delibera del 21 settembre 2005, con cui il termine di conclusione del procedimento è stato prorogato al 24 marzo 2006, in considerazione: della numerosità delle Parti del procedimento e dell'ampiezza della documentazione acquisita; della necessità di prorogare i termini assegnati ad alcune Parti per la risposta a richieste di informazioni ad esse formulate, avendo le Parti stesse fatto presente, motivatamente, l'impossibilità di fornire tali informazioni nel termine originariamente assegnato; della necessità di elaborare compiutamente le informazioni contenute nella documentazione acquisita, garantendo nel contempo il più ampio esercizio del diritto di difesa;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie alla data del 14 dicembre 2005;

VISTE le istanze delle società AstraZeneca S.p.A., Viatris S.p.A., Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l. e Società Italo Britannica L. Manetti - H. Roberts & C. S.p.A., pervenute tra il 23 dicembre 2005 ed il 9 gennaio 2006, con le quali è stata richiesta una proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria, al fine di poter esercitare pienamente il diritto di difesa, anche in considerazione della complessità del caso;

VISTA la propria delibera dell'11 gennaio 2006, con cui il termine di conclusione del procedimento è stato prorogato al 30 aprile 2006, in considerazione del fatto che l'ampiezza e la complessità della comunicazione delle risultanze istruttorie giustificava la richiesta delle parti ed il suo accoglimento allo scopo di garantire il più ampio contraddittorio e, inoltre, che la proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria rendeva necessaria una proroga anche del termine di conclusione del procedimento;

VISTE le memorie conclusive delle parti, pervenute in data 22 febbraio, 8, 9 e 10 marzo 2006;

SENTITI in audizione finale i rappresentanti delle società AstraZeneca S.p.A., Bergamon S.r.l., B. Braun Milano S.p.A., Esoform S.p.A. Laboratorio Chimico Farmaceutico, Esoform S.r.l., Farmec S.r.l., Nuova Farmec S.r.l., Germa S.p.A., International Medical Service S.r.l., Società Italo Britannica L. Manetti - H. Roberts & C. S.p.A., Meda Pharma S.p.A., Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l., Pan Service Soc. Coop. a r.l. e Information Hospital Service S.r.l., in data 15 marzo 2006;

VISTI gli altri atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1) AstraZeneca S.p.A., già Zeneca S.p.A.¹, con sede a Basiglio (MI), è una società attiva nel settore della produzione e commercializzazione di specialità medicinali (di seguito la denominazione AstraZeneca identificherà sia AstraZeneca S.p.A. che la precedente ragione sociale Zeneca S.p.A.). Alla fine del 2001, AstraZeneca ha ceduto a SSL Healthcare Italia S.p.A. (di seguito SSL) il ramo di azienda antisettici².

2) Bergamon S.r.l. (di seguito Bergamon), con sede a Roma, è una società attiva nel settore della produzione e commercializzazione di specialità medicinali. Bergamon è controllata dalla multinazionale americana C.B. Fleet Inc. In data 30 settembre 1999, Bergamon ha ceduto a Pierrel Farmaceutici S.p.A. il ramo di azienda antisettici³.

3) B. Braun Milano S.p.A., già B. Braun Surgical S.p.A.⁴, con sede a Milano, è una società operante nel settore della produzione e commercializzazione di specialità medicinali e dispositivi medici ed in particolare nell'attività di fornitura alle strutture ospedaliere di farmaci, strumenti chirurgici, protesi vascolari ed ortopediche, siringhe, stomie e disinfettanti⁵ (di seguito la denominazione Braun identificherà sia B. Braun Milano S.p.A. che la precedente ragione sociale B. Braun Surgical S.p.A.).

4) Esoform S.p.A. Laboratorio Chimico Farmaceutico, con sede a Rovigo, è una società attiva nel settore della produzione e commercializzazione di specialità medicinali.

5) Esoform S.r.l., con sede a Rovigo, è una società attiva nel settore della commercializzazione di specialità medicinali⁶.

Di seguito Esoform S.p.A. e Esoform S.r.l. verranno entrambe designate come Esoform, intendendo con tale denominazione il soggetto che partecipava alle gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche.

6) Nuova Farmec S.r.l., già Farmec di Renato Tabasso & C. S.n.c., con sede a Pescantina (VR), è una società attiva principalmente nel settore della produzione di prodotti antisettici e disinfettanti⁷. Farmec produce quasi tutti i principali principi attivi utilizzati dalle strutture sanitarie (di seguito la denominazione Nuova Farmec identificherà sia Nuova Farmec S.r.l. che la precedente ragione sociale Farmec di Renato Tabasso & C. S.n.c.).

7) Farmec S.r.l., con sede a Pescantina (VR), è una società principalmente attiva nel settore della commercializzazione di prodotti antisettici e disinfettanti.

Di seguito Farmec S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l. verranno entrambe designate come Farmec, intendendo con tale denominazione il soggetto che partecipava alle gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche⁸.

8) Germa S.p.A. (di seguito Germa), con sede a Cormanò (MI), è una società attiva prevalentemente nel settore della produzione e commercializzazione di disinfettanti principalmente per consumatori finali (in

¹ [Dal 1° gennaio 2000, infatti, la fusione a livello internazionale tra Zeneca Group Plc con Astra AB ha dato luogo ad AstraZeneca Plc. Il gruppo multinazionale AstraZeneca è attualmente uno dei cinque maggiori produttori di farmaci etici a livello mondiale (cfr. sito www.astrazeneca.it).]

² [Cfr. doc. 19.2.]

³ [Cfr. doc. 383.9, 393.9.]

⁴ [B. Braun Surgical S.p.A. ha assunto la denominazione B. Braun Milano S.p.A. nel corso del 1998, dopo la fusione con quest'ultima società (cfr. doc. 426.10).]

⁵ [La commercializzazione di disinfettanti rappresenta attualmente una quota marginale del fatturato di Braun, realizzato totalmente nell'ambito della fornitura pubblica. La società è sostanzialmente il distributore italiano del gruppo multinazionale B Braun (cfr. doc. 426.10 e sito www.bbraun.com).]

⁶ [In particolare, Esoform S.r.l. è stata costituita nel marzo 2002 e ad essa è stata affidata l'attività di commercializzazione dei prodotti a marchio Esoform (cfr. doc. 456.12).]

⁷ [Nuova Farmec S.r.l. è, infatti, la società risultante dalla trasformazione di Farmec di Renato Tabasso & C. S.n.c., avvenuta in data 1° febbraio 2005 (cfr. doc. 452.13).]

⁸ [Alle gare ha partecipato Nuova Farmec S.r.l. fino al mese di luglio 1999, data a partire dalla quale ha partecipato esclusivamente la neocostituita Farmec S.r.l. (cfr. doc. 70.3 e 455.12). Farmec S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l. sono recentemente entrate a far parte del gruppo francese Laboratoires Anios, a sua volta congiuntamente controllato dal gruppo Air Liquide e da una persona fisica. In precedenza sia Farmec sia Nuova Farmec facevano capo a persone fisiche (cfr. provv. dell'Autorità n. 15249 dell'8 marzo 2006, B.T.L./Farmec-Nuova Farmec (C7565), in Boll. n. 10/2006).]

particolare, prodotti per la pulizia di pavimenti e tessuti), distribuiti attraverso la grande distribuzione e i grossisti⁹.

9) International Medical Service S.r.l. (di seguito IMS), con sede a Pomezia (RM), è una società attiva principalmente nel settore della produzione e commercializzazione di prodotti antisettici e disinfettanti.

10) Società Italo Britannica L. Manetti - H. Roberts & C. S.p.A. (di seguito Manetti & Roberts), con sede a Firenze, è una società del gruppo multinazionale Bolton, attiva principalmente nella produzione di profumi e articoli per toilette, nonché di prodotti antisettici e disinfettanti.

11) P Farmaceutici S.p.A., già Pierrel Farmaceutici S.p.A., con sede a Milano, è una società attiva principalmente nella produzione e commercializzazione di specialità medicinali (di seguito la denominazione Pierrel identificherà sia P Farmaceutici S.p.A. che la precedente ragione sociale Pierrel Farmaceutici S.p.A.). Nel settembre 1999, Pierrel ha acquisito da Bergamon il ramo di azienda antisettici¹⁰. Nel marzo del 2002, Pierrel ha accordato la concessione di vendita dei suoi prodotti antisettici e disinfettanti a Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l. Nel settembre del 2004, infine, Pierrel ha ceduto alla stessa Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l. il ramo di azienda antisettici¹¹.

12) Sanitas Laboratorio Chimico Farmaceutico S.r.l. (di seguito Sanitas), con sede a Tortona (AL), è una società costituita in data 1° luglio 1998, attiva nel settore della commercializzazione di specialità medicinali¹².

13) Meda Pharma S.p.A., già Viatrix S.p.A. (a sua volta già Asta Medica S.p.A.)¹³, con sede a Milano, è una società principalmente attiva nel settore della produzione e commercializzazione di specialità medicinali (di seguito la denominazione Meda Pharma identificherà sia Meda Pharma S.p.A. che le precedenti ragioni sociali Asta Medica S.p.A. e Viatrix S.p.A.).

14) Pan Service Soc. Coop. a r.l. (di seguito Pan Service), con sede a Milano, è una società, costituita nell'aprile 1997, che è stata attiva principalmente nel settore dei servizi di assistenza e consulenza in favore di imprese partecipanti a gare indette da enti pubblici o privati per l'acquisizione di specialità medicinali. Pan Service è in liquidazione dal 2003.

⁹ *[Inoltre, una parte consistente del fatturato è realizzato dalla produzione per conto terzi. Germa è un'impresa scarsamente presente nel settore ospedaliero, infatti i disinfettanti ad uso professionale ricoprono un ruolo marginale del fatturato della società che è piuttosto specializzata nel mass market (cfr. doc. 418.10). I disinfettanti a marchio Germa sono prodotti negli stabilimenti della società; tuttavia, per il periodo 2000-2003, sono stati prodotti dalla Pharmac S.r.l., a causa della chiusura dello stabilimento produttivo di Germa per ristrutturazione (cfr. doc. 392.9).]*

¹⁰ *[Pierrel ha mantenuto in essere i contratti di produzione di antisettici già in vigore tra Bergamon e le società Esoform e C. B. Fleet, pertanto la sua attività è stata sostanzialmente di commercializzazione di antisettici prodotti da altre società, prevalentemente da C. B. Fleet all'estero, in misura più limitata da Esoform (cfr. doc. 269.6, 270.6, 271.6, 393.9, 435.12).]*

¹¹ *[Cfr. doc. 435.12, 556.15, 572.16.]*

¹² *[Circa un anno dopo la sua costituzione la società ha operato nella vendita di disinfettanti ad uso odontoiatrico. In particolare, Sanitas ha acquisito da Manetti & Roberts il prodotto "Citrosteril linea dentale", che è un derivato del Citrosil. Tra la fine del 1999 e gli inizi del 2000, Sanitas ha creato una propria linea di disinfettanti ad uso ospedaliero ed ha iniziato a partecipare alle gare per la fornitura di questi prodotti ad ASL e Aziende Ospedaliere (cfr. doc. 386.9, 407.10). Attualmente, Sanitas dispone di due linee di disinfettanti, la propria e quella acquisita recentemente da Pierrel.]*

¹³ *[Asta Medica S.p.A. ha mutato denominazione in Viatrix S.p.A. in data 30 gennaio 2002. Il cambio di denominazione si è inquadrato in un'operazione più ampia, realizzata a livello internazionale, che si è articolata in una prima fase nella creazione della divisione Asta Medica Oncology, dedicata alla produzione e commercializzazione di farmaci oncologici; successivamente tale ramo di azienda è stato ceduto alla società Baxter. Contemporaneamente, Asta Medica S.p.A. ha mutato denominazione in Viatrix, in quanto i farmaci oncologici erano a marchio Asta, che è stato ceduto a Baxter. Nel maggio 2002, Viatrix è stata ceduta dal gruppo multinazionale Degussa alla società finanziaria Advent (cfr. doc. 411.10). Infine, a decorrere dal 1° gennaio 2006, Viatrix S.p.A. ha cambiato denominazione in Meda Pharma S.p.A. a seguito dell'acquisizione, avvenuta nell'agosto 2005, della sua casa madre Viatrix GmbH & Co. KG da parte della Meda AB con sede in Solna (Svezia), società a capo di un gruppo multinazionale del settore farmaceutico (cfr. sito www.meda.se).]*

15) Information Hospital Service S.r.l. (di seguito IHS), con sede a Milano, è una società, costituita nel 2000, attiva nel settore dei servizi di assistenza e consulenza in favore di imprese partecipanti a gare indette da enti pubblici o privati per l'acquisizione di specialità medicinali¹⁴.

II. LA SEGNALAZIONE RICEVUTA, L'AVVIO DEL PROCEDIMENTO E L'ISTRUTTORIA SVOLTA

16) In data 9 maggio 2003, il Comando Nucleo Speciale Tutela Concorrenza e Mercato della Guardia di Finanza ha segnalato all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato presunti comportamenti restrittivi della concorrenza posti in essere da alcune imprese nell'ambito di gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti ad ASL e Aziende Ospedaliere¹⁵. La segnalazione è stata successivamente integrata in data 5 novembre 2003¹⁶, 20 novembre 2003¹⁷ e 8 aprile 2004¹⁸. Alla segnalazione ed alle successive integrazioni è stata allegata copia di documenti acquisiti nel corso di un procedimento penale avviato nei confronti dei dirigenti di alcune delle società sopra indicate.

17) In data 4 novembre 2004, l'Autorità ha deliberato l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti di 13 società attive nella produzione e commercializzazione di prodotti antisettici e disinfettanti, per presunta infrazione dell'articolo 81 del Trattato CE.

Il provvedimento di avvio ha ad oggetto una presunta intesa consistente nel coordinamento, per il tramite delle società Pan Service e IHS, delle offerte presentate dalle società AstraZeneca, Bergamon, Braun, Esoform S.p.A. Laboratorio Chimico Farmaceutico, Farmec S.r.l., Germa, IMS, Manetti & Roberts, Pierrel, Sanitas, Meda Pharma, nell'ambito delle gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle ASL e/o Aziende Ospedaliere, attuata, in particolare, mediante la fissazione congiunta dei prezzi offerti da ciascuno dei partecipanti ai vari lotti.

18) In data 11 novembre 2004, sono state condotte ispezioni presso le sedi delle società AstraZeneca, Braun, Esoform S.p.A. Laboratorio Chimico Farmaceutico, Esoform S.r.l., Farmec S.r.l., Nuova Farmec S.r.l., Germa, Manetti & Roberts, Pierrel, Sanitas, Meda Pharma, Pan Service e IHS.

19) La copiosa documentazione raccolta nel corso delle ispezioni dell'Autorità riguarda prevalentemente il servizio denominato "monitoraggio del mercato", effettuato dalla società Pan Service, e consiste principalmente in:

- tabulati relativi a tutte le regioni italiane, indicanti in colonna la denominazione di 25 principi attivi e in riga la denominazione di strutture sanitarie pubbliche: riga e colonna si incrociano in caselle interne ai tabulati, che presentano sfondo bianco o rosso (più raramente altri colori) e contengono la sigla di un'impresa;
- prospetti contenenti, per singolo principio attivo, l'indicazione di un prezzo minimo e di una forbice di prezzo massimo;
- lettere di invito ad incontri periodici inviate da Pan Service alle imprese.

20) Dalla documentazione raccolta è emersa la necessità di un'estensione soggettiva del procedimento nei confronti di altre società operanti nel settore. In particolare, dall'ispezione effettuata presso le società Esoform S.p.A. e Esoform S.r.l. è emerso che Esoform S.p.A. ha affidato la commercializzazione dei prodotti antisettici e disinfettanti a Esoform S.r.l. a partire dal 21 marzo 2002¹⁹. Nel corso dell'ispezione effettuata presso le società Farmec S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l., è emerso invece che, anteriormente alla costituzione della società Farmec S.r.l., ossia fino al mese di luglio 1999, alle gare partecipava Nuova Farmec S.r.l.²⁰. In conseguenza di ciò, il procedimento è stato esteso, in data 20 gennaio 2005, nei confronti delle società Esoform S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l.²¹.

21) Nel corso dell'istruttoria sono stati sentiti in audizione i rappresentanti di tutte le imprese a cui è stato notificato il provvedimento di avvio di istruttoria, nonché il rappresentante della società Pan Service S.a.s.²².

¹⁴ [IHS, che ha sede in comune con Pan Service (a Milano in via Lanfranco della Pila, 61), ha avuto come amministratore unico, dal momento della sua costituzione (gennaio 2001) e fino al marzo 2003, la stessa persona che fino al 2003 ha ricoperto anche la carica di Presidente del C.d.A. di Pan Service (cfr. doc. 389.9 e 491.14).]

¹⁵ [Cfr. doc. 1.1.]

¹⁶ [Cfr. doc. 3.1.]

¹⁷ [Cfr. doc. 4.1.]

¹⁸ [Cfr. doc. 7.1.]

¹⁹ [Cfr. doc. 115.4, 118.4.]

²⁰ [Cfr. doc. 70.3.]

²¹ [Cfr. doc. 341.8.]

²² [Cfr. doc. 70.3, 383.9, 386.9, 389.9, 392.9, 396.9, 411.10, 415.10, 418.10, 426.10, 434.11, 435.12, 455.13, 456.13, 491.14, 607.16.]

22) Questa ultima (da non confondersi con Pan Service S.c.r.l.), con sede a Corsico (MI), è una società, costituita nel 1994, attiva principalmente nel settore dei servizi di assistenza e consulenza in favore di imprese partecipanti a gare indette da enti pubblici o privati per l'acquisizione di specialità medicinali. In particolare, Pan Service S.a.s. svolge dagli anni 1995-96 servizi a favore di Germa, società con la quale Pan Service S.a.s. ha stipulato un contratto di agenzia relativo alla promozione delle vendite di disinfettanti sul territorio nazionale (escluse Sardegna e Sicilia). In base a tale contratto, Pan Service S.a.s. ha svolto anche il servizio di gestione gare per Germa²³.

23) Tutte le parti, alcune in più occasioni, hanno effettuato l'accesso agli atti del fascicolo.

III. IL MERCATO RILEVANTE

1) Il mercato rilevante

24) Il settore interessato dal procedimento è quello della produzione e commercializzazione di prodotti antisettici e disinfettanti. Tali prodotti possono essere destinati ad uso domestico ovvero ad uso professionale in strutture sanitarie pubbliche o private e in alcuni settori industriali.

25) Per antisettici si intendono quei prodotti chimici che limitano o prevengono il pericolo di infezioni, distruggendo o inibendo i microrganismi patogeni sulla cute e sui tessuti viventi.

26) Per disinfettanti si intendono invece i prodotti chimici capaci di distruggere microrganismi patogeni su oggetti, dispositivi medici e strumentario chirurgico²⁴. Rispetto agli antisettici hanno un maggiore grado di tossicità²⁵.

27) Antisettici e disinfettanti sono riconducibili ad un numero limitato di principi attivi e si differenziano per concentrazione di principio attivo e tipologie di soluzione (alcolica, saponosa, acquosa, ecc.), per confezioni (bustine, flaconi) e diverse misure (ad esempio 200 ml, 500 ml, 1000 ml) con accessori specifici (sottotappo riduttore, dispenser, ecc.)²⁶.

28) Da un punto di vista giuridico, questi prodotti possono essere inquadrati in tre categorie: specialità medicinali, presidi medico-chirurgici e dispositivi medici²⁷.

29) La vigente normativa nazionale considera "specialità medicinali" gli antisettici destinati al trattamento della cute lesa e delle mucose, e quindi sottoposti all'autorizzazione alla produzione, alla registrazione e all'autorizzazione ministeriale all'immissione in commercio (AIC)²⁸.

30) Rientrano, invece, nella nozione di "presidi medico-chirurgici" gli antisettici destinati alla cute integra (prodotti per lavaggio antisettico e chirurgico, per preparazione del campo operatorio, per preparazione di manovre invasive e per preparazione di terapie iniettive) ed i disinfettanti per ambienti (disinfezione di superfici e arredi metallici, di superfici non metalliche e pavimenti, di servizi ed attrezzature igieniche e decontaminazione di materiali organici e rifiuti speciali), e pertanto soggetti all'obbligo di registrazione presso il Ministero della Salute²⁹.

31) Sono, infine, considerati "dispositivi medici" i disinfettanti per dispositivi medici e/o apparecchiature (disinfezione di alto livello di materiali "non autoclavabili", di tappi multiperforabili e altri oggetti critici, decontaminazione di ferri chirurgici, disinfezione di oggetti semicritici e non critici), i quali, pertanto,

²³ [Cfr. doc. 434.11.]

²⁴ [Il disinfettante non deve essere in grado di distruggere tutti i microrganismi, ma deve essere capace di ridurli ad un livello tale da non essere pericoloso per la salute.]

²⁵ [Ciò che distingue un antisettico da un disinfettante è, tra l'altro, il livello di tossicità: una sostanza dotata di proprietà antimicrobica locale può essere utilizzata come antisettico solo se può essere applicata senza danno sui tessuti viventi. Generalmente, le sostanze utilizzate in antisepsi sono utilizzabili in disinfezione ma non viceversa. Si osserva come l'uso inappropriato di antisettici e disinfettanti nelle Strutture sanitarie è una delle principali cause di aumento dell'incidenza delle infezioni ospedaliere, infezioni non clinicamente presenti al momento del ricovero, o che si manifestano dopo la dimissione del paziente.]

²⁶ [Cfr. provv. dell'Autorità n. 4203 del 26 agosto 1996, Laboratorio Farmaceutico Giorgio Zoja/Gruppo Formenti, (C/2535), in Boll. n. 34-35/1996; provv. n. 2351 del 5 ottobre 1994, Smithkline Beecham/Sterling Winthrop (C/1666), in Boll. 40/1994; n. 2271 del 22 agosto 1994, Citrosil Sanitas/Glaxo (C1614), in Boll. n. 34/1994; provv. n. 13118 del 22 aprile 2004, Medlock Medical/Ramo di azienda di SSL Products (C6410), in Boll. n. 17/2004; provv. n. 13340 del 1 luglio 2004 Regent Medical/Ramo d'azienda di SSL International (C6538), in Boll. n. 27/2004; provv. dell'Autorità n. 15249 dell'8 marzo 2006, B.T.L./Farmec-Nuova Farmec (C7565), in Boll. n. 10/2006.]

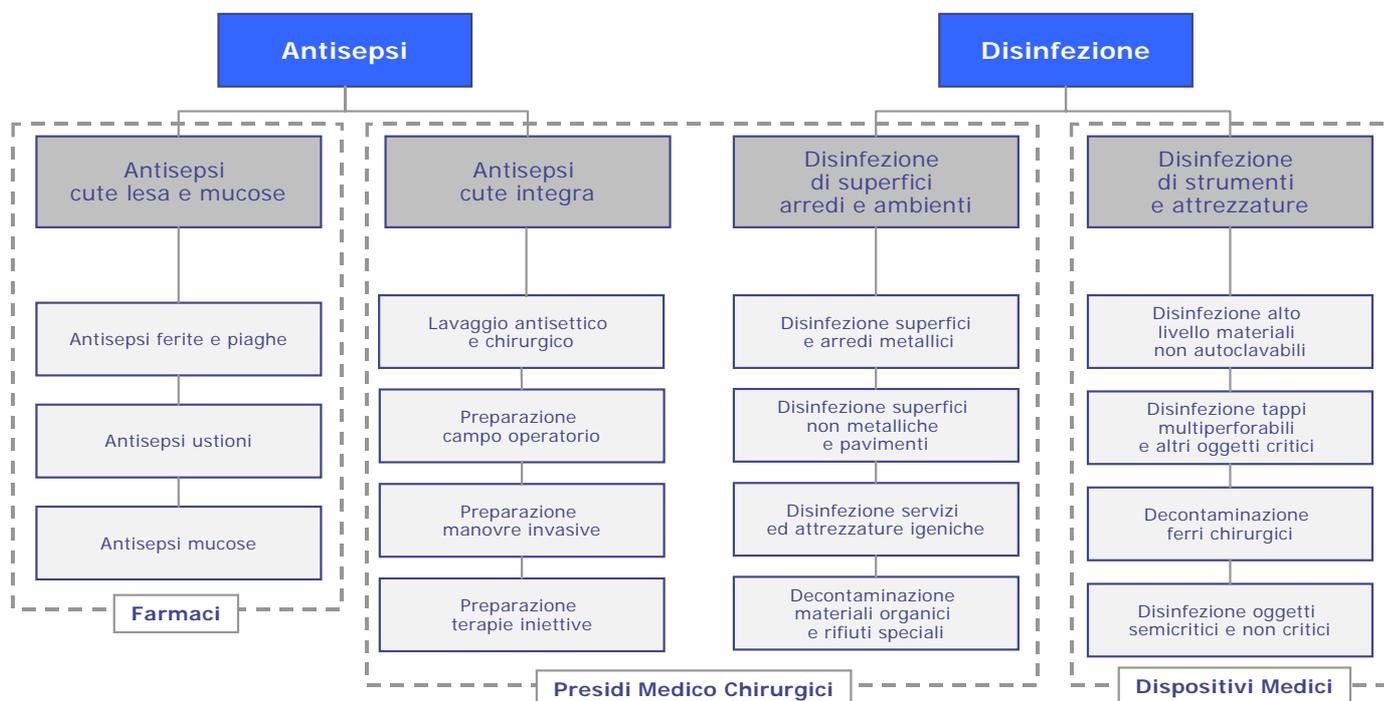
²⁷ [La normativa per la tutela degli operatori prescrive, in ogni caso, che tutti i prodotti antisettici e disinfettanti citati siano dotati di scheda tecnica di sicurezza, contenente informazioni relative a: elementi pericolosi e loro soglie, classificazione, stoccaggio, interventi di emergenza ed eventuali altre indicazioni.]

²⁸ [Cfr. Decreto Legislativo 29 maggio 1991, n. 191, come modificato con Decreto Legislativo 18 febbraio 1997, n. 44. Si osserva che, nell'ambito delle procedure concorsuali, è previsto lo sconto obbligatorio minimo del 50% per quei disinfettanti ed antisettici che sono specialità medicinali (cfr. anche doc. 443.12, 455.13).]

²⁹ [Cfr. Decreto del Presidente della Repubblica 6 ottobre 1998, n. 392.]

devono avere la relativa marcatura di conformità alla direttiva CEE n. 93/42 di classe corrispondente al rischio connesso all'impiego del dispositivo³⁰.

32) Pur non esistendo un sistema comunemente utilizzato di classificazione dei vari prodotti, nel grafico seguente, si può indicare la seguente classificazione degli antisettici e disinfettanti per destinazione d'uso:



33) Uno dei criteri normalmente seguiti per la definizione dei mercati rilevanti, nel settore della produzione e commercializzazione di prodotti antisettici e disinfettanti, consiste nel fare riferimento alla differenziazione tra i prodotti destinati al consumo professionale, da un lato, e quelli rivolti ai consumatori privati, dall'altro, in ragione della diversa dimensione e varietà delle confezioni, delle differenze di prezzo e di canali di vendita³¹.

34) I comportamenti oggetto di istruttoria si riferiscono esclusivamente alla fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti ad uso professionale a strutture sanitarie che fanno normalmente ricorso a procedure concorsuali (ASL, Aziende Ospedaliere, Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, Policlinici universitari, Ospedali militari)³². Più precisamente, tali comportamenti si riferiscono alla fornitura a tali soggetti degli antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi oggetto del cosiddetto "monitoraggio del mercato" effettuato dalla società Pan Service³³.

35) Con riferimento ai prodotti antisettici e disinfettanti ad uso professionale in strutture sanitarie, inoltre, i principali elementi, già più volte individuati dall'Autorità³⁴, che differenziano profondamente la fornitura al settore pubblico dalla fornitura al settore privato sono i seguenti: a) l'obbligo di seguire procedure a evidenza pubblica per la scelta del fornitore cui affidare il servizio; b) la predisposizione di

³⁰ [Cfr. Decreto Legislativo 24 febbraio 1997, n. 46.]

³¹ [Cfr. Decisione della Commissione del 30 gennaio 2001, caso n. COMP/JV.54, Smith&Nephew+ Beiersdorf/JV, nonché provvedimento dell'Autorità n. 13118 del 22 aprile 2004, Medlock Medical/Ramo di azienda di SSL Products (C6410), in Boll. n. 17/2004.]

³² [Cfr. doc. 389.9.]

³³ [Si tratta, in realtà, di 25 formulazioni diverse a base di circa dieci veri e propri principi attivi base (clorexidina, glutaraldeide, iodio, benzalconio, clorammina, ecc), distinte per concentrazione di principio attivo e tipologia di soluzione. Tuttavia, per semplicità di esposizione e coerentemente con la terminologia utilizzata nel corso del procedimento (anche dalle stesse parti), nel prosieguo si continuerà a definire le 25 formulazioni monitorate da Pan Service come "principi attivi". Si osserva che, in conseguenza di quanto appena descritto, una società produttrice di un principio attivo base (ad esempio la clorexidina) generalmente risulterà produttrice della maggior parte delle varie formulazioni/principi attivi associati. Si rileva, infine, che a ciascuno dei 25 principi attivi monitorati da Pan Service possono corrispondere anche più prodotti della medesima impresa (cfr. doc. 463.14).]

³⁴ [Cfr. provv. dell'Autorità n. 5333 del 25 settembre 1997, Assicurazioni rischi Comune di Milano (I193), in Boll. 39/1997; provv. n. 11726 del 20 febbraio 2003, Aziende di trasporto pubblico locale-Petrolieri (I474), in Boll. 8/2003; provv. n. 10831 del 13 giugno 2002, Pellegrini/Consip (I463), in Boll. 24/2002.]

un capitolato contenente l'indicazione delle condizioni fornitura; c) le modalità ed i tempi di pagamento della pubblica amministrazione rispetto ai privati.

36) Attualmente, le strutture sanitarie pubbliche acquisiscono i prodotti in questione mediante trattativa privata, licitazione privata o pubblico incanto, generalmente con contratti di durata compresa tra 12 e 24 mesi e indicazioni di quantità presunte e non vincolanti (solitamente con acquisti effettivi inferiori a tali quantità presunte)³⁵. Si ricorda, al riguardo, come le procedure concorsuali per la fornitura di prodotti disinfettanti e antisettici alle strutture sanitarie pubbliche sono disciplinate dal T.U. delle disposizioni in materia di appalti pubblici di forniture³⁶.

37) I lotti sono di solito numerosi, suddivisi per principi attivi e per formulazione/confezionamento: diversa concentrazione o diversa soluzione (alcolica, saponosa, acquosa, ecc.) o diversa tipologia di confezionamento.

38) Con riguardo alla definizione dei prezzi di offerta, le imprese hanno affermato di basarsi su una serie di fattori: conoscenze storiche (in particolare i precedenti prezzi di aggiudicazione presso la struttura che indice una gara), i prezzi correnti di mercato, il trend nazionale e quello locale dei prezzi, i costi di produzione, il valore complessivo del bando di gara, le quantità domandate del principio attivo, le modalità e i tempi di pagamento della struttura sanitaria, la campionatura da fornire prevista dal bando, i servizi da fornire. Tali elementi possono determinare anche sensibili differenze tra i prezzi offerti, per lo stesso prodotto, in relazione a gare bandite da differenti strutture sanitarie³⁷.

39) Occorre osservare che alcuni prodotti possono essere utilizzati per più destinazioni di uso, e talora i produttori scelgono più di una registrazione per lo stesso prodotto³⁸. Al riguardo, l'istruttoria ha evidenziato che, anche se la normativa distingue tra varie categorie, i diversi principi attivi risultano in parte sostituibili tra di loro³⁹.

40) Ai fini del caso in esame, tuttavia, non risulta necessario stabilire se i diversi principi attivi e/o prodotti costituiscano o meno mercati del prodotto distinti, in quanto l'ambito di valutazione nel presente procedimento è rappresentato dalla fornitura alle strutture sanitarie pubbliche dei prodotti antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi oggetto del monitoraggio effettuato dalla società Pan Service⁴⁰. A fronte di una presunta intesa restrittiva della concorrenza, infatti, l'individuazione del mercato rilevante, benché utile per circoscrivere e focalizzare l'analisi dei comportamenti delle imprese coinvolte, non è decisiva a differenza dei casi in cui sono valutati comportamenti abusivi. Nei casi riguardanti intese, dunque, la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca il coordinamento fra imprese concorrenti⁴¹.

³⁵ [Le strutture sanitarie, infatti, non sono tenute a ritirare il prodotto e possono anche non dar seguito all'ordine di consegna o possono darlo parzialmente (cfr. doc. 553.15 e 554.15). L'istruttoria ha inoltre evidenziato come siano diffusi anche acquisti con trattativa diretta, i quali pesano per una percentuale che può essere valutata di circa il 20% del totale del settore ospedaliero. Tali acquisti vengono generalmente effettuati in relazione a prodotti "nuovi" per l'ente ospedaliero, al fine di testarne la validità (cfr. doc. 389.9, 455.13).]

³⁶ [Cfr. Decreto Legislativo 24 luglio 1992, n. 358, come modificato con decreto legislativo n. 402/98 (cfr. anche doc. 389.9). Nel corso dell'istruttoria è emerso che è consuetudine che ogni impresa operante nel settore dei disinfettanti ed antisettici depositi il proprio listino presso la Camera di Commercio della provincia in cui ha sede l'impresa, benché la redazione di un listino ed il suo deposito presso la Camera di Commercio non corrispondano ad obblighi di legge, né a una richiesta della stessa Camera di Commercio. Il deposito del listino rappresenta, invece, una prassi delle amministrazioni aggiudicatrici, che nei loro bandi di gara impongono spesso che ogni impresa partecipante presenti, appunto, tra la varia documentazione di gara, anche un listino depositato presso la Camera di Commercio. Il listino include sia prodotti destinati all'uso ospedaliero, sia i prodotti destinati alle farmacie. È stato comunque osservato che generalmente i prezzi di listino sono notevolmente più elevati dei prezzi praticati alle ASL/Strutture sanitarie (cfr. doc. 426.10).]

³⁷ [Cfr. doc. 426.10, 455.12, 456.13.]

³⁸ [Si ricorda infatti che, in relazione alla destinazione d'uso, gli antisettici e i disinfettanti possono essere registrati come farmaci, presidi medico-chirurgici, dispositivi medici.]

³⁹ [Il medesimo principio attivo base può avere un utilizzo diverso a seconda del diverso grado di concentrazione. Ad esempio, mentre il benzalconio cloruro concentrato allo 0,175% è utilizzato per la disinfezione delle cute anche lesa, il medesimo principio attivo concentrato al 10% è utilizzato per la disinfezione dei ferri chirurgici ed il mantenimento della loro sterilità (cfr. doc. 407.10). Ciascun ospedale tende a variare nel corso del tempo la scelta tra i principali principi attivi, per evitare fenomeni di assuefazione sotto il profilo microbiologico (cfr. doc. 411.10, 418.10, 455.13, 456.13).]

⁴⁰ [In ogni caso, anche se esiste un certo grado di sostituibilità di utilizzo tra differenti disinfettanti, i capitolati di gara richiedono prodotti assai specifici (cfr. doc. 390.9, 407.10). D'altra parte, non modificherebbe l'analisi della fattispecie nemmeno l'estensione del mercato ad altri antisettici e disinfettanti usati in ambito ospedaliero (come l'amuchina o l'adapor), dato che, come risulta dai dati forniti dalle parti, i 25 principi attivi interessati rappresentano una quota consistente (valutabile intorno al 50%) delle vendite di tale tipologia di prodotti presso le strutture sanitarie pubbliche.]

⁴¹ [Cfr., in tal senso, sent. del 16 dicembre 1975, Suiker Unie/Commissione, cause riunite 40-48, 50, 54-56, 111, 113-114/75; sent. del 10 marzo 1992, Siv/Commissione, T-68/92, nonché provv. dell'Autorità n. 10831 del 13 giugno 2002, Pellegrini/Consip (1463), in Boll. 24/2002]

Nei casi di intese restrittive, quindi, sono l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa a individuare il mercato rilevante⁴².

41) La dimensione geografica del mercato interessato dalla presunta intesa è nazionale, in considerazione dell'esistenza di condizioni concorrenziali sufficientemente omogenee in Italia, anche rappresentate, dal lato dell'offerta, dalla presenza delle stesse imprese su tutto il territorio nazionale e, dal lato della domanda, dall'adozione di medesime procedure di approvvigionamento⁴³. Nel presente caso, la dimensione nazionale del mercato interessato è data comunque dal fatto che il monitoraggio coordinato da Pan Service ha riguardato la fornitura dei 25 principi attivi sopra citati nell'intero territorio italiano.

2) Le caratteristiche del mercato rilevante

La dimensione del mercato

42) Non vi sono stime ufficiali o ricerche di mercato in grado di quantificare con esattezza il valore del settore della fornitura di antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche a livello nazionale, nonché di stimare con precisione le quote di mercato detenute dalle varie imprese attive. Le stesse imprese parti del procedimento hanno quasi unanimemente dichiarato che in merito ai dati di mercato possono essere formulate soltanto stime approssimative⁴⁴. In accordo con l'opinione della grande maggioranza delle imprese, tuttavia, si può indicare un valore attualmente di circa 25-30 milioni di euro l'anno per l'intero settore, di cui circa 15 milioni di euro relativi ai 25 principi attivi oggetto del monitoraggio effettuato dalla società Pan Service⁴⁵.

Gli operatori presenti

43) Il settore della fornitura di antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche a livello nazionale è caratterizzato dalla presenza di circa 15 operatori principali: le società parti del procedimento⁴⁶, nonché altre società di un certo rilievo (in particolare Henkel, Ethicon, Eurohospital, A.C.R.A.F.-Gruppo Angelini), mentre numerose altre imprese ricoprono o hanno ricoperto una posizione

⁴² [Cfr. da ultimo sentenza del Consiglio di Stato, Sezione VI, del 10 febbraio 2006, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato/Telecom Italia S.p.A.]

⁴³ [Cfr. provvedimenti dell'Autorità n. 2271 del 22 agosto 1994, Citrosil Sanitas/Glaxo (C1614), in Boll. n. 34/94; n. 13118 del 22 aprile 2004, Medlock Medical/Ramo di azienda di SSL Products (C6410), in Boll. n. 17/2004; n. 13340 del 1 luglio 2004, Regent Medical/Ramo d'azienda di SSL International (C6538), in Boll. n. 27/2004; n. 15249 dell'8 marzo 2006, B.T.L./Farmec-Nuova Farmec (C7565), in Boll. n. 10/2006. Si osserva, infatti, che il sempre crescente utilizzo di gare d'appalto su scala europea, di confezioni farmaceutiche con spiegazioni in lingue diverse, di bassi costi di trasporto, e il fatto che i prodotti rilevanti siano in gran parte realizzati in Stati membri diversi da quello in cui poi sono venduti, costituiscono fattori che potrebbero consentire, in prospettiva, la creazione di mercati di dimensione geografica sovra-nazionale. Tuttavia, allo stato attuale, questi stessi fattori non risultano essere ancora sufficienti a creare condizioni di concorrenza abbastanza omogenee tra Stati, anche in considerazione delle differenze tra le politiche sanitarie dei singoli paesi e delle differenti abitudini di consumo all'interno di ciascuna nazione.]

⁴⁴ [Per i consumi ospedalieri di antisettici e disinfettanti non vi è infatti la disponibilità di dati paragonabili a quelli disponibili per i farmaci (cfr. verbale audizione di Meda Pharma, doc. 411.10): "La stessa società specializzata IMS, che effettua un monitoraggio capillare dei consumi farmaceutici presso i grossisti e le farmacie, incontra notevoli difficoltà nel reperire ed elaborare dati precisi sui consumi ospedalieri e non riesce a fornire, pertanto, dei dati sufficientemente attendibili" (Cfr. doc. 415.10 - ovviamente, ci si riferisce alla società di servizi IMS Health e non alla società IMS Srl, che è parte del procedimento). Le imprese parti del procedimento non avevano mai effettuato verifiche sistematiche sulle aggiudicazioni e sui prezzi praticati dai concorrenti in sede di gara (Cfr. doc. 418.10, 426.10). Inoltre, se è vero che i dati di aggiudicazione sono formalmente pubblici e possono essere rilevati o in sede di gara oppure anche successivamente, chiedendo all'ente gli atti della gara (Cfr. doc. 411.10), è stato osservato da alcune imprese che verificare le aggiudicazioni non vuole dire necessariamente rilevare le quantità effettivamente vendute. Da un lato, infatti, l'ente ospedaliero non è tenuto ad acquistare il quantitativo indicato nel bando di gara; dall'altro, sono possibili proroghe e rinnovi della fornitura, di solito per 6 o 12 mesi (Cfr. doc. 418.10). Nel corso dell'istruttoria è inoltre emerso che per le imprese operanti nella produzione e commercializzazione di antisettici e disinfettanti, il fatturato realizzato per la fornitura alle strutture sanitarie è considerato troppo ridotto per giustificare una struttura appositamente dedicata al monitoraggio delle gare (Cfr. doc. 389.9, 396.9, 411.10, 415.10, 418.10, 426.10). Una delle parti ha sottolineato che, benché riguardi dati formalmente pubblici, un monitoraggio completo e continuativo dell'esito delle gare sarebbe assai oneroso per le imprese (cfr. doc. 396.9, verbale audizione Manetti & Roberts). Un'altra parte ha osservato che i dati sull'esito delle gare "formalmente non sono sensibili ma, praticamente, è come se lo fossero" (cfr. doc. 426.10, verbale audizione Braun). Infatti, anche se in astratto le imprese potrebbero acquisire le informazioni sulle imprese aggiudicatrici e i prezzi, ciò comporterebbe costi insostenibili. Inoltre, un monitoraggio effettuato da una singola impresa, anche grande, non potrebbe che rilevare dati assolutamente approssimativi e dotati semmai di una assai relativa attendibilità soltanto per i macrofenomeni. E' stato infine rilevato che tutte le forniture in economia sfuggono sostanzialmente a qualsiasi possibile controllo e risultano, quindi, di difficile misurazione (cfr. doc. 415.10).]

⁴⁵ [Cfr. doc. 70.3, 77.3, 383.9, 386.9, 390.9, 393.9, 403.10, 407.10, 426.10, 427.11, 429.11, 435.12, 439.12, 440.12, 442.12, 443.13, 452.13, 455.13, 456.13, 463.14, 468.14, 474.14, 476.14, 491.14, 553.15, 554.15, 561.16, 562.16, 566.16, 567.16, 607.16.]

⁴⁶ [Attualmente, ci si riferisce in particolare a Farmec, Esoform, IMS, Braun, Meda Pharma, Sanitas e SSL (che ha acquisito il ramo di azienda AstraZeneca).]

di nicchia⁴⁷. Solo poche aziende, tra cui Farmec, Esoform e Sanitas, possiedono attualmente un'ampia gamma di prodotti, mentre altre sono specializzate solo su alcuni segmenti. Ad esempio, Henkel non produce antisettici per cute lesa, mentre altre producono un'unica linea di prodotto, come Meda Pharma con il Betadine.

Le quote di mercato

44) Come risulta dalle dichiarazioni delle parti, la quota detenuta congiuntamente dalle imprese che si sono avvalse del servizio di monitoraggio di Pan Service, negli anni dal 1998 ad oggi, si può ritenere pari a circa i due terzi delle forniture a strutture sanitarie pubbliche, relativamente ai 25 principi attivi oggetto della presunta intesa⁴⁸. Tale stima si riferisce, quindi, alla quota congiunta detenuta dalle sole imprese le cui sigle compaiono nei tabulati realizzati da Pan Service⁴⁹, ed è relativa ai soli 25 principi attivi risultanti dai tabulati stessi e non a tutti gli altri disinfettanti⁵⁰.

45) La tabella seguente mostra la ripartizione percentuale delle vendite in valore alle strutture sanitarie pubbliche tra le imprese parti del procedimento, nel periodo 1998-2004, relativamente ai 25 principi attivi monitorati da Pan Service⁵¹. Tra le imprese parti del procedimento vi sono i principali operatori presenti sul mercato in esame, in grado di formulare offerte in tutte le gare a livello nazionale. Si rileva, in particolare, che nel mercato interessato Farmec occupa la posizione di *leadership*. Il grado di concentrazione dell'offerta è inoltre piuttosto elevato: le prime cinque imprese parti del procedimento detengono congiuntamente oltre il 50% delle vendite totali dei prodotti antisettici e disinfettanti sopra citati.

Tabella 1 – quote detenute dalle imprese parti del procedimento sul totale delle loro vendite⁵²

SOCIETÀ	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
AstraZeneca	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	-	-	-
Bergamon/Pierrel/ Sanitas ⁵³	[15%- 20%]	[15%- 20%]	[15%- 20%]	[15%- 20%]	[15%- 20%]	[10%- 15%]	[5%-10%]
Braun	[10%- 15%]						
Esoform ⁵⁴	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]
Farmec	[20%- 25%]	[25%- 30%]	[25%- 30%]	[25%- 30%]	[30%- 35%]	[35%- 40%]	[40%- 45%]
Germo	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]
IMS	[10%-	[10%-	[10%-	[10%-	[5%-10%]	[5%-10%]	[5%-10%]

⁴⁷ [Secondo Esoform e Farmec in Italia sono attualmente presenti circa 70 operatori nel settore della fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche (cfr. doc. 553.15, 554.15).]

⁴⁸ [Cfr. doc. 426.10, 455.13, 491.14.]

⁴⁹ [Tra le imprese non presenti nei tabulati che costituiscono un terzo del valore del fatturato dei principi attivi monitorati da Pan Service, l'operatore più grande risulta Ethicon (cfr. doc. 491.14).]

⁵⁰ [Cfr. doc. 491.14. E' stato rilevato, al riguardo, che il fatturato attribuibile ai disinfettanti prodotti da una sola impresa, quali l'amuchina (prodotta dal Gruppo Angelici) o l'adaspur (prodotto da IMS, impresa parte del procedimento) risulta assai rilevante.]

⁵¹ [Una stima approssimativa delle quote di mercato si può facilmente ottenere moltiplicando ciascun valore contenuto nella tabella per 2/3.]

⁵² [Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

⁵³ [Sanitas è stata presente sul mercato con due linee di prodotto: la propria (linea hospital) e la linea di prodotti Pierrel (linea igiene e sicurezza). Con riguardo a tale ultima linea di prodotti, si ricorda, infatti, che Sanitas ha acquisito la concessione di vendita Pierrel nel corso del 2002 e direttamente il ramo di azienda nel corso del 2004. Quindi, le quote di mercato di Sanitas relative al 2002, 2003 e 2004 considerano i fatturati sia della linea Sanitas che dell'acquisita linea Pierrel. Riguardo alla quota detenuta dalla sola Sanitas negli anni precedenti con i prodotti della propria linea, si rileva che tale società ha realizzato un fatturato solo a partire dal 2000. Inoltre, tali fatturati sono stati prossimi allo zero nel 2000, 2001 e 2002 e, in ogni caso, assai esigui anche negli anni successivi, rispetto a quelli attribuibili alla linea Pierrel. Alla luce di tali dati, si è preferito inserire in tabella una sola quota di mercato attribuibile a Bergamon/Pierrel/Sanitas. Riassumendo, tale quota è di fatto attribuibile, per l'intero periodo considerato, ai prodotti della linea Pierrel (in particolare, quasi completamente fino al 2002 compreso, atteso che il fatturato attribuibile ai prodotti della linea Sanitas è stato fino a questo anno pressoché pari a zero).]

⁵⁴ [Le quote relative ad Esoform risultano dalla somma del fatturato realizzato da Esoform S.p.A. e, a partire dal 2002, Esoform S.r.l. (cfr. doc. 452.13 e 554.15).]

	15%]	15%]	15%]	15%]			
Manetti & Roberts	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]	[0%-5%]
Meda Pharma	[10%-15%]	[10%-15%]	[10%-15%]	[10%-15%]	[10%-15%]	[15%-20%]	[15%-20%]

Fonte: elaborazioni su dati forniti dalle parti

46) Con riguardo alle quote di mercato contenute nella tabella occorrono tuttavia alcune precisazioni che ne chiariscano e ne limitino la portata. In primo luogo, si deve tenere conto che, dal 2002 in poi, nella tabella non vengono rilevate le quote relative ad AstraZeneca, che ha ceduto il ramo di azienda disinfettanti a SSL⁵⁵. Inoltre, a partire dal 2000, IMS ha introdotto sul mercato l'*adaspor*, un nuovo principio attivo brevettato non oggetto di rilevazione nei tabulati predisposti da Pan Service, che ha conquistato in misura crescente un notevole peso nel fatturato della società, soprattutto negli ultimi anni⁵⁶. Si sottolinea, infine, che i dati di Bergamon/Pierrel/Sanitas, soprattutto relativamente al 1999 e al 2002 e anni successivi, sono frutto di stime approssimative a causa della difficoltà delle imprese di ricostruire con esattezza i dati negli anni in cui si sono verificati i passaggi di ramo di azienda da Bergamon a Pierrel, prima, e della concessione di vendita da Pierrel a Sanitas, dopo⁵⁷.

47) Inoltre, occorre più in generale osservare che la quota di mercato aggregata riferita a tutti i 25 principi attivi risultanti dai tabulati realizzati da Pan Service è suscettibile di variare in funzione della specializzazione di ciascun produttore e della dinamica della domanda rivolta ai vari principi attivi. Solo alcune imprese, infatti, producono o commercializzano quasi tutti i principi attivi (Farmec, Esoform, attualmente anche Sanitas), mentre altre sono o erano specializzate solo su pochi principi attivi (ad esempio AstraZeneca e Meda Pharma). Inoltre, i prezzi dei diversi principi attivi sono diversi tra di loro e ciò determina un fatturato relativamente più elevato per i produttori maggiormente specializzati nei principi attivi più costosi. Questi due elementi fanno sì, ad esempio, che una crescita maggiore delle vendite di un determinato principio attivo, anche se ripartita in maniera sostanzialmente omogenea tra i vari produttori, è idonea a determinare automaticamente l'incremento della quota aggregata delle imprese specializzate nella produzione del suddetto principio attivo⁵⁸.

⁵⁵ [Le quote detenute dalle altre imprese risultano, quindi, sopravvalutate per gli anni 2002-2004.]

⁵⁶ [Attualmente, oltre i due terzi del fatturato di IMS derivante dalle forniture pubbliche di antisettici e disinfettanti. La quota di IMS, che risulta in leggera riduzione con riguardo ai soli 25 principi attivi indicati nei tabulati realizzati da Pan Service, risulterebbe invece in crescita considerando l'intero settore degli antisettici e disinfettanti.]

⁵⁷ [Relativamente al 1999 è stato utilizzato il dato fornito da Bergamon relativo al periodo antecedente al passaggio del ramo di azienda (cfr. doc. 393.9), nonché un documento relativo alle vendite (in volume e valore) dei prodotti a marchio Bergamon nel 1998 e 1999 (dati mensili) (cfr. doc. 77.3). Tale ultimo documento si differenzia rispetto ai dati forniti da Bergamon perché non contiene i dati di alcune formulazioni e risulta, quindi, sottovalutato di una percentuale che, utilizzando, per analogia, la differenza tra il dato completo 1998 di fonte Bergamon e quello dello stesso anno contenuto nel menzionato documento (cfr. doc. 77.3), potrebbe essere stimata del 10-15%. Quindi, la percentuale di Pierrel potrebbe nel complesso aumentare dello 0,5% nel 1999. Anche il dato relativo al 2002 è frutto di una stima, a causa della difficoltà delle parti di ricostruire con esattezza i dati nell'anno in cui si è verificato il passaggio della concessione di vendita da Pierrel a Sanitas. I dati forniti dalle due imprese sono infatti contraddittori e non compatibili tra di loro; in particolare, Pierrel attribuisce integralmente il suo fatturato alle forniture pubbliche, mentre Sanitas, che subentra circa a metà anno 2002, attribuisce una parte consistente del fatturato alle forniture private. Risultando assai difficile ricostruire con certezza il dato reale, si è pertanto provveduto semplicemente a sommare i dati forniti dalle due imprese (e dichiarati dalle stesse riferiti alle sole forniture pubbliche) per il rispettivo periodo di competenza. Si sottolinea che anche i dati successivi al 2002 forniti da Sanitas sono relativi alle sole forniture pubbliche dichiarate dall'impresa ed escludono, quindi, le forniture alle strutture private. Tale dato, tuttavia, è notevolmente inferiore a quello fornito da Pierrel relativamente agli anni precedenti. È presumibile, cioè, che le quote di Bergamon/Pierrel/Sanitas nel 2003 e 2004 siano "sottovalute", ovvero, più verosimilmente, che siano "sopravvalutate" quelle relative agli anni precedenti. In generale, si può osservare che i dati forniti da tutte le parti potrebbero essere disomogenei tra di loro proprio in relazione alla corretta attribuzione del fatturato relativo ai disinfettanti esclusivamente alle forniture pubbliche.]

⁵⁸ [Per poter apprezzare in maniera più adeguata la struttura e la dinamica del settore occorrerebbe disporre di stime attendibili a livello disaggregato relativamente all'intero settore e, più specificatamente, per ciascuno dei 25 principi attivi monitorati da Pan Service o, perlomeno, per ciascun principio attivo base. Sulla base delle informazioni fornite dalle parti, un'analisi di questo tipo non è possibile se non in maniera estremamente approssimativa, soprattutto per quanto concerne la dinamica nel tempo. Si può solo osservare che, considerando le quote di mercato con riferimento al 1999 e ai principi attivi base oggetto di monitoraggio (clorexidina, glutaraldeide, ecc) si evidenzia una maggiore simmetria di quote tra le varie imprese produttrici, rispetto alle quote aggregate di settore.]

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE: DESCRIZIONE DELLE CONDOTTE DENUNCIATE E DEGLI ELEMENTI ACQUISITI

1) Il contesto di mercato

48) L'istruttoria ha evidenziato come molte imprese attive nel settore si limitino a commercializzare con proprio marchio i disinfettanti prodotti da poche imprese produttrici⁵⁹. Il settore appare caratterizzato dalla presenza di numerosi rapporti di natura produttiva e commerciale tra le società che rendono assai trasparente il contesto di mercato. Il settore degli antisettici e disinfettanti risulta altresì caratterizzato dalla crescente concorrenza effettuata da nuovi entranti nei confronti degli operatori tradizionalmente presenti sul mercato.

a) L'evoluzione del mercato

49) Secondo le parti, il settore dei disinfettanti in Italia costituisce un mercato maturo e a limitato contenuto tecnologico, caratterizzato da basso valore aggiunto, carenza di innovazione e da numerose criticità, tra cui quelle derivanti dal diffuso ritardo dei pagamenti da parte degli ospedali⁶⁰.

50) Nel settore della fornitura pubblica di antisettici e disinfettanti, più in generale di farmaci e altri prodotti sanitari, i servizi da fornire alle strutture sanitarie pubbliche risultano generalmente relativamente costosi per le imprese aggiudicatrici delle gare⁶¹. È stato sottolineato dalle parti del procedimento l'importanza del servizio di assistenza post-vendita alle strutture sanitarie e come l'utilizzo di un determinato prodotto antisettico o disinfettante comporti la necessità di una adeguata formazione per gli operatori sanitari, anche in ragione dei possibili rischi per la salute degli utenti⁶². Ciò determinerebbe spesso la necessità di spese di formazione aggiuntive a carico dell'impresa aggiudicataria della fornitura, nel caso di scelta di un nuovo prodotto da parte di una struttura sanitaria. In altri termini, il passaggio da un prodotto ad un altro, anche se relativo al medesimo principio attivo o ad uno sostituibile, implica spesso per il nuovo fornitore una spesa aggiuntiva di formazione diretta al personale della struttura sanitaria aggiudicataria. Tale circostanza risulterebbe idonea a comprimere i margini in questo settore, soprattutto nei casi, piuttosto diffusi, di forniture di dimensioni contenute⁶³.

51) Alla fine degli anni '90, risultavano in larga parte ormai scaduti i brevetti di cui erano titolari alcune imprese ed in particolare AstraZeneca, che fino agli inizi degli anni '90 emergeva quale operatore preminente⁶⁴. In conseguenza di ciò, alcune delle grandi imprese hanno ceduto l'attività relativa ai disinfettanti e, contemporaneamente, hanno fatto ingresso nel mercato imprese di dimensioni minori⁶⁵. Risulterebbe, in particolare, sempre più aggressiva la concorrenza proveniente dalle imprese localizzate in Spagna⁶⁶.

52) In conclusione, secondo quanto sostenuto dalle parti il settore sarebbe risultato negli ultimi anni sempre meno remunerativo per le imprese⁶⁷, in ragione dell'aumento sensibile dei costi, della scadenza di numerosi brevetti, della riduzione del prezzo determinata dalla politica aggressiva delle imprese più piccole e dal ricorso sempre più frequente alle procedure di gara da parte delle strutture sanitarie pubbliche⁶⁸.

53) In un simile contesto, una delle parti ha osservato che risulterebbe improbabile un accordo tra imprese volto alla realizzazione di margini elevati, essendo più credibile un'intesa finalizzata alla limitazione dei danni determinabili da un'eccessiva pressione concorrenziale⁶⁹.

⁵⁹ [Cfr., in particolare, doc. 386.9.]

⁶⁰ [Cfr., in particolare, doc. 386.9 e 418.10.]

⁶¹ [Cfr. doc. 426.10.]

⁶² [Cfr. doc. 70.3 e 455.13.]

⁶³ [Cfr. doc. 426.10.]

⁶⁴ [Cfr. doc. 426.10, 435.12. La società è stata presente nel settore antisettici e disinfettanti, a livello internazionale, fin dalla fine degli anni sessanta. I disinfettanti AstraZeneca sono sempre stati esclusivamente prodotti negli stabilimenti francesi del gruppo.]

⁶⁵ [Cfr. doc. 455.13.]

⁶⁶ [Cfr. doc. 456.13.]

⁶⁷ [Cfr. doc. 435.12.]

⁶⁸ [Alla fine degli anni '90, i prezzi di alcuni prodotti si sarebbero ridotti addirittura a 1/5 rispetto a quelli praticati all'inizio del decennio. Tale circostanza, comune anche ad altri prodotti sanitari (ad esempio i guanti o le siringhe), avrebbe determinato il disinteresse per il settore da parte delle grandi aziende (cfr. doc. 426.10).]

⁶⁹ [Cfr. doc. 435.12.]

54) Lo stesso servizio di monitoraggio commissionato a Pan Service - ha osservato un'altra parte - avrebbe avuto come obiettivo quello di disporre delle informazioni necessarie per reagire alla concorrenza delle aziende più piccole in grado di offrire i principi attivi a prezzi più bassi, in virtù dell'assenza di una rete di assistenza efficace⁷⁰.

b) I rapporti tra imprese produttrici

55) L'illustrazione dei rapporti di produzione e commercializzazione tra alcune imprese parti del procedimento aiuta a meglio comprendere il loro ruolo nell'ambito dei comportamenti oggetto di istruttoria. L'istruttoria ha infatti evidenziato la presenza nel settore di poche imprese produttrici (tra le quali solo Farmec e Esoform risultano offrire una gamma completa di prodotti antisettici e disinfettanti) e di numerosi rapporti di produzione e commercializzazione che rendono assai trasparente il contesto di mercato⁷¹.

56) In particolare, nel corso dell'istruttoria è emerso che il maggior produttore italiano, Farmec, produce quasi totalmente per sé, mentre Esoform produce disinfettanti ed antisettici prevalentemente per le seguenti società: A.C.R.A.F S.p.A. Az. chimiche riunite Angelini, Sanitas, Manetti & Roberts e Braun⁷². Dal 2004, Esoform commercializza, infine, i disinfettanti a marchio Manetti & Roberts⁷³.

57) Con particolare riguardo al rapporto di Esoform con Manetti & Roberts, giova osservare come questa ultima società ha acquistato il marchio Citrosil⁷⁴ nel 1992 dalla Glaxo allo scopo di sviluppare prodotti per la pulizia della casa⁷⁵. Per i primi due anni, il Citrosil ha continuato ad essere prodotto dalla Glaxo, successivamente i prodotti per il consumo finale sono stati fabbricati presso gli stabilimenti Manetti & Roberts, mentre quelli per uso professionale, ivi compresi i disinfettanti ad uso ospedaliero, sono stati prodotti negli stabilimenti di Esoform S.p.A. a partire dal 1998, in virtù di un contratto di produzione⁷⁶ stipulato in data 2 dicembre 1998, con scadenza 31 dicembre 2001, rinnovabile di anno in anno⁷⁷. Il fatturato dei disinfettanti ad uso ospedaliero è risultato decrescente nel tempo per Manetti & Roberts, fino a divenire pressoché marginale nel 2004. Infine, nel 2004, Manetti & Roberts ha ceduto la commercializzazione dei prodotti ad uso ospedaliero ad Esoform S.r.l.⁷⁸, tramite un contratto con il quale detta società si è impegnata a promuovere e commercializzare i prodotti a marchio Manetti & Roberts, a partire dal 18 maggio 2004 per 21 mesi⁷⁹.

58) Con riguardo ai rapporti di produzione con Sanitas⁸⁰, si rileva come i disinfettanti della linea Sanitas ad uso ospedaliero sono prodotti da Esoform, mentre quelli della linea Pierrel sono prodotti in parte dalla

⁷⁰ [Cfr. doc. 70.3]

⁷¹ [Come si evidenzierà più approfonditamente nel prosieguo, l'istruttoria ha inoltre evidenziato ulteriori rapporti di agenzia e/o di servizi tra alcune società. In particolare, Pan Service ha svolto il servizio gare per conto di Pierrel, Sanitas e AstraZeneca, con la quale era legata anche da un contratto di mandato di agenzia; allo stesso modo anche la società Pan Service S.a.s era agente di Germa, per la quale svolgeva inoltre il servizio gare; l'amministratore di Pan Service era stato socio e dipendente di Pan Service S.a.s.; infine risulta che Manetti & Roberts ha stipulato un contratto di consulenza con il futuro amministratore di Sanitas prima e Sanitas stessa successivamente, avente ad oggetto la commercializzazione di disinfettanti.]

⁷² [Cfr. doc. 456.13, 461.13. Si rileva che i rapporti di produzione tra Braun ed Esoform vengono gestiti direttamente dalla casa madre di Braun, avente sede in Svizzera. Tali rapporti si limiterebbero all'operazione di "riempitura" dei flaconi contenenti i prodotti destinati a Paesi europei diversi dall'Italia.]

⁷³ [Cfr. doc. 456.13.]

⁷⁴ [Cfr. provvedimento dell'Autorità n. 2271 del 22 agosto 1994, Citrosil Sanitas / Glaxo (C1614), in Boll. n. 34/1994. In particolare, si precisa che, ancorché il passaggio definitivo dell'azienda sia avvenuto nel 1994, il contratto originario tra Glaxo e Citrosil Sanitas S.p.A. sulla scorta del quale quest'ultima si è resa cessionaria del marchio Citrosil risale al 1992, avendo nel frattempo la futura acquirente svolto il ruolo di concessionario di vendita per conto di Glaxo stessa. Da un punto di vista delle denominazioni sociali, è utile chiarire che quando Manetti & Roberts acquisì il marchio Citrosil, venne creata all'interno del gruppo la società Citrosil Sanitas. Successivamente il Ministero della Salute chiese al gruppo di eliminare dalla denominazione sociale il riferimento al marchio Citrosil e la denominazione sociale venne mutata in Manetti & Roberts Sanitas, in data 22 novembre 1995. Successivamente detta società è stata fusa per incorporazione nella società madre, che ha contestualmente mutato denominazione (cfr. doc. 396.9, 407.10, 561.16).]

⁷⁵ [Infatti, Manetti & Roberts, e più in generale il gruppo Bolton, è specializzata nel mass-market (cfr. doc. 396.9).]

⁷⁶ [Cfr. doc. 169.4.]

⁷⁷ [Cfr. doc. 396.9.]

⁷⁸ [Cfr. doc. 396.9.]

⁷⁹ [Cfr. doc. 116.4, 170.4, 176.4. Manetti & Roberts ha inoltre rilevato come sussista l'esigenza per la società di continuare ad utilizzare il marchio Citrosil per la vendita nel mass-market e che, in ogni caso, la politica commerciale di Manetti & Roberts esclude la possibilità di cedere i marchi di proprietà (cfr. doc. 396.9).]

⁸⁰ [Si ricorda che Sanitas dispone di due linee di disinfettanti, la propria e quella acquisita recentemente da Pierrel.]

stessa Esoform ed in parte negli stabilimenti di Saragozza dalla società Casen Fleet⁸¹. Il fatturato attualmente realizzato da Sanitas per la fornitura di disinfettanti a strutture sanitarie pubbliche è, comunque, quasi completamente attribuibile ai prodotti della linea Pierrel⁸².

59) Nel corso dell'istruttoria è infine emerso che Farmec produce e commercializza l'acido peracetico per conto di Esoform, in virtù di un contratto di *co-marketing*. Tale principio è attualmente utilizzato in sostituzione della molecola gluteraldeide, che corrisponde ai principi attivi numerati 17 e 18 di cui ai tabulati elaborati da Pan Service⁸³.

60) A ulteriore riprova del clima di estrema trasparenza del mercato, nel corso delle ispezioni dell'Autorità sono stati acquisiti alcuni documenti attestanti scambi di informazioni tra alcune imprese produttrici; si tratta, in particolare, dei dati di vendita di Bergamon/Pierrel e di Germa reperiti presso Farmec e dei listini prezzi di Bergamon e Farmec reperiti presso AstraZeneca.

61) Presso Farmec sono stati infatti reperiti i dati di vendita di Bergamon/Pierrel riferiti al periodo 1998-99⁸⁴. In particolare, si tratta del consuntivo delle vendite di disinfettanti a marchio Bergamon⁸⁵, ossia dei dati di vendita in valore e quantità, per ciascuna tipologia di confezione di prodotto riferiti al 1998 e a ciascun mese del 1999. Al riguardo, Farmec ha dichiarato che si tratterebbe di un caso di "spionaggio industriale". Il documento sarebbe infatti stato fornito dal responsabile vendite di Bergamon (successivamente di Pierrel con la cessione del ramo di azienda)⁸⁶. Bergamon ha evidenziato che, in quanto datato gennaio 2000, il documento non è stato predisposto da Bergamon, ma da Pierrel⁸⁷. Pierrel ha confermato che tali dati sono stati forniti da un dipendente delle società, sottolineando che si tratta di una circostanza assai grave in quanto trattasi di dati sensibili di Pierrel usciti dalla società e nella disponibilità di un concorrente⁸⁸.

62) Sempre presso Farmec è stato inoltre reperito un documento contenente le presenze di Germa nelle strutture sanitarie, suddivise per regione e riferite al 20 novembre 1998⁸⁹. Farmec ha chiarito che i dati relativi a Germa le vennero forniti da Pan Service⁹⁰. Pan Service S.a.s. ha ritenuto a sua volta che i dati relativi a Germa sarebbero stati forniti dallo stesso amministratore di Pan Service che, in Pan Service S.a.s., si era occupato delle gare relative ai disinfettanti di Germa⁹¹.

63) Presso AstraZeneca sono stati reperiti i listini prezzi di Bergamon⁹² e Farmec⁹³ in vigore dalla fine del 1998. A tal riguardo, le due società hanno evidenziato che si tratta di dati pubblici, depositati presso le camere di commercio delle rispettive province e di non averli trasmessi ad AstraZeneca. In particolare, Bergamon ha dichiarato che è presumibile che il listino sia stato inviato dalla società a Pan Service ai fini di una ricerca di mercato e che potrebbe essere stato inviato ad AstraZeneca dalla stessa Pan Service, con ciò effettuando una scorrettezza⁹⁴. Pan Service ha dichiarato, invece, che l'invio del listino aveva lo scopo di far presente ad AstraZeneca che il prezzo di listino del prodotto Baxidin di Bergamon era

⁸¹ [Cfr. doc. 295.7. Sanitas acquista anche alcuni prodotti da Farmec, pur in quantità limitata (cfr. doc. 294.7).]

⁸² [Cfr. doc. 386.9, 456.13.]

⁸³ [Cfr. doc. 70.3 e 455.12.]

⁸⁴ [Cfr. doc. 77.3.]

⁸⁵ [Cfr. doc. 77.3.]

⁸⁶ [Cfr. doc. 455.13.]

⁸⁷ [Cfr. doc. 383.9, 393.9.]

⁸⁸ [Cfr. doc. 435.12.]

⁸⁹ [Cfr. doc. 92.3.]

⁹⁰ [Cfr. doc. 455.13.]

⁹¹ [Cfr. doc. 434.11. Per completezza, si segnala che sempre presso Farmec è stato infine reperito un documento (cfr. doc. 94.3) consistente in due schede riepilogative, riferite agli anni 2001 e 2002. La prima relativa ai lotti precedentemente forniti da altre imprese e aggiudicati alla Farmec, la seconda relativa ai lotti precedentemente forniti da Farmec e aggiudicati ad altre imprese. Dall'osservazione delle schede emerge che i lotti acquisiti ex novo da Farmec erano in larga maggioranza precedentemente aggiudicati ad imprese che aderivano al servizio di monitoraggio, mentre i lotti precedentemente forniti da Farmec e poi persi sono stati aggiudicati soprattutto ad imprese terze, quali Rusch, Molteni, Acraf, Eurohospital, Henkel od altre. Al riguardo, Farmec ha osservato che le aggiudicazioni riportate sono casuali, per cui non è possibile derivare principi generali dall'osservazione della suddetta tabella (Cfr. doc. 455.13). In generale la tabella mostrerebbe solo che Farmec ha aumentato il proprio fatturato nei due anni considerati. Si segnala, infine, che presso Farmec è stata reperita la scheda di sicurezza del prodotto Hibiscrub di AstraZeneca inviata da Pan Service a Farmec (cfr. doc. 76.3). Al riguardo, AstraZeneca ha osservato che si tratta di un dato pubblico e di non avere alcuna idea dell'utilizzo che ne possa aver fatto Farmec.]

⁹² [Cfr. doc. 48.2. Si tratta, in particolare, del listino prezzi in vigore dal 19 ottobre 1998.]

⁹³ [Cfr. doc. 47.2. Si tratta, in particolare, del listino prezzi in vigore dal 25 novembre 1998.]

⁹⁴ [Cfr. doc. 383.9. Il listino prezzi di Bergamon risulta infatti comunicato via fax da Bergamon a Pan Service e da questa trasmesso a sua volta via fax ad AstraZeneca.]

superiore rispetto a quello del corrispondente prodotto concorrente di AstraZeneca⁹⁵. AstraZeneca ha confermato che è stata Pan Service ha inviarle i listini di Bergamon e Farmec⁹⁶.

2) Il servizio di monitoraggio effettuato da Pan Service

a) Le attività svolte da Pan Service

64) Pan Service è stata costituita nell'aprile 1997 nella forma di società cooperativa ai fini di fornire servizi legati alle forniture ospedaliere ed è in liquidazione dal 2003. In relazione al settore dei prodotti antisettici e disinfettanti, è emerso che Pan Service era agente di AstraZeneca ed ha svolto, a favore di numerose imprese, un servizio di monitoraggio del mercato ospedaliero⁹⁷ ed un servizio gare⁹⁸.

65) Quest'ultimo, che consiste essenzialmente nella fornitura alle imprese di un servizio di *out-sourcing* degli uffici gare⁹⁹, è stato svolto a favore delle società AstraZeneca, Sanitas, Pierrel e, per un breve periodo, per Germa¹⁰⁰.

66) Con riferimento a Sanitas, si ricorda che tale società si è dotata di una propria linea di disinfettanti ad uso ospedaliero nella seconda metà del 1999¹⁰¹; le prime forniture alle strutture sanitarie pubbliche sono avvenute nel 2000. In considerazione dei costi elevati connessi alla gestione burocratica delle procedure di gara, Sanitas si è avvalsa del servizio gare fornito da Pan Service prima, e da IHS dopo¹⁰².

67) Pan Service ha svolto il servizio gare anche per conto di Pierrel a partire dal 1999, contestualmente all'acquisizione del ramo di azienda da Bergamon¹⁰³. Pierrel ha specificato di aver acquistato il servizio gare da Pan Service non solo per i disinfettanti ma anche per gli anestetici, fino a quando la società è uscita dalla distribuzione diretta presso gli ospedali.

68) Nel corso dell'istruttoria è inoltre emerso che l'amministratore di Pan Service è stato, dal novembre 1995 al gennaio 1998, socio e dipendente della società Pan Service S.a.s.¹⁰⁴, agente di Germa, dove si è occupato del servizio gare per conto di questa ultima società fino al 1997¹⁰⁵. Successivamente, a partire dal 1998, ha continuato ad occuparsi delle gare di Germa nell'ambito di Pan Service, che fatturava il servizio gare alla Pan Service S.a.s.¹⁰⁶.

69) Pan Service, in quanto svolgeva il servizio gare per AstraZeneca, Pierrel, Sanitas e Germa, risultava in possesso dei dati relativi alle aggiudicazione delle suddette società ed ai prezzi offerti dalle stesse in sede di gara¹⁰⁷.

70) Nel 2000 è stata costituita la società collegata IHS, avente sede legale allo stesso indirizzo di Pan Service (a Milano in via Lanfranco della Pila n. 61), allo scopo di sviluppare, relativamente ai farmaci, il monitoraggio nonché il servizio gare, che viene svolto attualmente per oltre trenta imprese¹⁰⁸.

⁹⁵ [Cfr. doc. 389.9.]

⁹⁶ [Cfr. doc. 47.2 e 48.2.]

⁹⁷ [Relativamente al servizio di monitoraggio - il cui funzionamento verrà approfondito nei paragrafi successivi - Pan Service ha precisato che lo stesso ha riguardato esclusivamente le gare ad evidenza pubblica, con esclusione quindi di quelle a trattativa diretta (cfr. doc. 389.9).]

⁹⁸ [Pan Service ha svolto anche altre attività minori tra cui il training formativo sulle procedure di gara (cfr. doc. 389.9).]

⁹⁹ [Tale servizio consiste in varie attività, principalmente nell'individuazione e registrazione del bando e nel completamento da parte del personale di Pan Service delle pratiche relative alla preparazione e invio dell'offerta secondo le modalità previste dal capitolato. Le offerte sono poi formulate dalle società committenti il servizio gare.]

¹⁰⁰ [Cfr. doc. 435.12, 442.12.]

¹⁰¹ [Cfr. doc. 386.9, 407.10. Precedentemente Sanitas aveva registrato alcuni marchi relativi a prodotti da commercializzare nel canale ospedaliero: i disinfettanti e detergenti CitroMed, CitroMedic's, SaniSteril, Sanidrox (cfr. doc. 542.15).]

¹⁰² [L'affidamento del servizio gare a Pan Service è avvenuto nel luglio 1999; la prima fattura è del 1° ottobre 1999. Cfr. doc. 542.15, nonché doc. 329.8, 386.9, 219.5, 283.7, 292.7, 293.7, 298.7, 299.7.]

¹⁰³ [Cfr. doc. 435.12, 442.12.]

¹⁰⁴ [L'amministratore di Pan Service è rimasto solo socio di Pan Service S.a.s. fino al 30 aprile 1999. A sua volta, l'amministratore di Pan Service S.a.s. è stato socio di Pan Service fino al giugno 1999.]

¹⁰⁵ [A tal riguardo, infatti, sono state reperite presso Pan Service, nel corso di ispezioni dell'Autorità, alcune comunicazioni di Pan Service S.a.s. conservate dall'amministratore di Pan Service e riferite all'epoca in cui collaborava con detta società (cfr. doc. 206.5 e 213.5).]

¹⁰⁶ [Cfr. doc. 434.11, 491.14.]

¹⁰⁷ [Cfr. doc. 435.12.]

¹⁰⁸ [Cfr. doc. 389.9, 491.14.]

b) I rapporti tra Pan Service e AstraZeneca

71) Con riguardo ai rapporti di Pan Service con AstraZeneca, nel corso dell'istruttoria è emerso che negli anni 1997/98 questa ultima società decise di avvalersi di un agente in grado di seguire l'attività promozionale relativa alla commercializzazione di disinfettanti¹⁰⁹. Venne individuata la società Pan Service, che già nel 1997 aveva iniziato a svolgere il servizio gare relative esclusivamente ad antisettici e disinfettanti per conto di AstraZeneca¹¹⁰. Tutte le altre gare (anche quelle miste, riguardanti non solo antisettici e disinfettanti ma anche farmaci), invece, continuavano ad essere gestite direttamente da AstraZeneca¹¹¹.

72) In data 6 ottobre 1998, venne sottoscritto tra AstraZeneca e Pan Service un contratto di mandato di agenzia con decorrenza 1° ottobre 1998¹¹², con il quale AstraZeneca delegava l'amministratore di Pan Service a promuovere la commercializzazione dei suoi prodotti disinfettanti¹¹³. Pan Service venne considerata come il naturale candidato, in quanto oltre a gestire le gare per conto della società, garanti di potersi avvalere di una struttura di tredici incaricati attivi sul territorio¹¹⁴.

73) In particolare, il contratto di agenzia con Pan Service prevedeva:

– la sola promozione, da parte di Pan Service, di contratti di vendita (articolo 1). Essi, infatti, sarebbero stati stipulati in ogni caso da AstraZeneca (articolo 7);

– l'obbligo di Pan Service di astenersi dal trattare affari con imprese concorrenti di AstraZeneca¹¹⁵;

– il rispetto di tutte le normative vigenti da parte dell'agente;

– un *range* di prezzi (minimo-massimo) da praticare ai vari clienti;

– una durata quinquennale, ma con facoltà di recesso del preponente qualora non fosse stato conseguito un indice di crescita positivo del fatturato, già fissato al 16% nel contratto per i primi dodici mesi e da ridefinire allo scadere di ciascun anno;

– provvigioni del 10% del fatturato realizzato¹¹⁶;

– la clausola dello *star del credere* (articolo 12), con la quale Pan Service s'impegnava a sopportare, nel limite del 15%, le perdite che il preponente avrebbe subito a seguito degli inadempimenti totali o parziali dei clienti privati;

– che i costi relativi ai 13 collaboratori fossero a carico dell'agente;

– l'invio periodico alla preponente di tutti i dati e notizie in possesso dell'agente relativamente ai clienti, nonché di *"tempestive ed esaurienti informazioni idonee a consentire alla Preponente medesima di valutare al meglio la convenienza delle singole proposte di acquisti"* (articolo 9).

74) In data 9 novembre 1999, il contratto di agenzia è stato rinnovato di un anno (fino al 30 settembre 2000)¹¹⁷ con modifica del solo vincolo di incremento delle vendite (passato dal 16% al 12%). L'11

¹⁰⁹ [Secondo quanto dichiarato da AstraZeneca, lo scopo era quello di invertire la tendenza di declino di questa attività. All'interno del gruppo, infatti, il fatturato realizzato dal ramo di azienda antisettici risultava marginale e in progressivo declino rispetto al decennio precedente. AstraZeneca, tuttavia, continuava comunque a credere che tale settore potesse avere una sua rilevanza nel più generale ambito della fornitura di farmaci e parafarmaci alle strutture sanitarie (cfr. doc. 415.10).]

¹¹⁰ [Tale attività risultava infatti assai costosa per la società in rapporto al valore dei lotti (cfr. doc. 28.2, 12.2). Con riguardo alla descrizione del funzionamento del servizio gare svolto da Pan Service per conto di AstraZeneca, alla gestione delle gare nel periodo anteriore al contratto di agenzia e alle gare miste farmaci e disinfettanti, cfr. doc. 14.2, 15.2, 41.2.]

¹¹¹ [Cfr. doc. 415.10.]

¹¹² [Cfr. doc. 22.2.]

¹¹³ [In particolare, l'art. 1 del contratto recita che "Il presente contratto di agenzia ha per oggetto la promozione di contratti di vendita dei prodotti contraddistinti dal marchio AstraZeneca, ed individuati nell'allegato 1 presso i clienti specificati nell'allegato 2, alle condizioni e ai prezzi di listino di cui allo stesso allegato1, che, come l'allegato 2, costituisce parte integrante del presente contratto. Resta inteso che la Preponente potrà autorizzare in forma scritta l'attività di promozione per ulteriori clienti, di volta in volta proposti dall'agente ed approvati dalla Preponente". L'art. 2 prevede inoltre che "L'attività di promozione della vendita dei prodotti come sopra individuati è affidata dalla Preponente con diritto di esclusiva in favore dell'Agente, e dovrà essere svolta dall'Agente su tutto il territorio nazionale, con tredici collaboratori" (cfr. doc. 22.2, nonché doc. 27.2).]

¹¹⁴ [In effetti, sin dal settembre-ottobre 1998, Pan Service si avvale della collaborazione di 11 agenti per la promozione e vendita ad Enti Ospedalieri, riversando dal 4% al 6% delle provvigioni realizzate [cfr. doc. 389.9, 491.14, nonché il contenuto dei contratti di subagenzia stipulati da Pan Service (doc. 203.5)].]

¹¹⁵ [In particolare, il contratto stabiliva che "l'Agente si obbliga ad astenersi dal trattare affari con imprese concorrenti con la Preponente, anche se attuata per interposta persona o società, ovvero attraverso l'assunzione di partecipazioni in società che operano, sia in qualità di agente e/o concessionario di vendita, nel settore dei prodotti antisettici".]

¹¹⁶ [Il contratto stabiliva, infatti che: "Le provvigioni matureranno a favore dell'Agente solo per i contratti di vendita conclusi e che avranno avuto regolare esecuzione ("buon fine"), intendendosi per tale l'avvenuto pagamento da parte del cliente privato e l'esecuzione della fornitura nei confronti del cliente pubblico".]

¹¹⁷ [Cfr. doc. 20.2.]

settembre 2000, AstraZeneca ha ulteriormente prorogato di un anno il contratto di agenzia a Pan Service alle stesse condizioni del precedente rinnovo¹¹⁸.

75) Successivamente, il gruppo AstraZeneca decise, a livello internazionale, di cedere il ramo di azienda antisettici al gruppo SSL e, pertanto, venne comunicata a Pan Service, nel dicembre 2000, la risoluzione del contratto di agenzia¹¹⁹. La cessazione del rapporto di agenzia con Pan Service è avvenuta in data 20 dicembre 2001, quando è stata formalizzata la cessione del ramo di azienda a SSL, che non ha rinnovato il contratto di agenzia con Pan Service, ma che ha continuato ad avvalersi dei servizi di Pan Service limitatamente al servizio gare¹²⁰.

76) Con riguardo alle modalità di definizione dei prezzi di offerta da presentare in sede di gara, Pan Service, quale agente, doveva operare entro i limiti contrattuali che fissavano, da un lato, un *range* di prezzo minimo-massimo¹²¹, dall'altro, obiettivi di crescita del fatturato. La forcella di prezzo contenuta nel contratto di agenzia era determinata considerando un margine di almeno il 10%¹²². In pratica, Pan Service proponeva un prezzo di offerta, entro i limiti fissati dal contratto, e lo trasmetteva ad AstraZeneca per la formalizzazione dell'offerta¹²³.

77) Pan Service ha dichiarato di avere tenuto conto dei dati del monitoraggio (secondo Pan Service basato essenzialmente su dati storici e pubblici) nel formulare le proposte ad AstraZeneca di offerte nelle gare; quest'ultima ha sempre accolto tali proposte¹²⁴.

78) Nell'ambito del rapporto di agenzia Pan Service inviava dei *report* periodici¹²⁵ che, nell'illustrare le problematiche e le prospettive del mercato, non contenevano alcun riferimento all'attività di monitoraggio svolta dalla stessa Pan Service. D'altronde, Pan Service ha affermato di non avere informato AstraZeneca dell'esistenza di un servizio di monitoraggio, nella convinzione della sua piena liceità¹²⁶.

In uno dei *report* Pan Service richiede di poter partecipare per conto di AstraZeneca alla riunione assembleare presso ASSOSALUTE¹²⁷ prevista per il 18 novembre 1999 e manifesta l'interesse all'acquisizione dei marchi di AstraZeneca: *"Rimango a completa disposizione per una eventuale opzione nell'acquisizione dei marchi, così come proposto nei precedenti incontr"*¹²⁸. AstraZeneca ha confermato

¹¹⁸ [Cfr. doc. 389.9.]

¹¹⁹ [Cfr. doc. 21.2.]

¹²⁰ [Con comunicazione del 21 gennaio 2002, AstraZeneca ha informato Pan Service dell'avvenuta cessione del ramo di azienda a SSL e ha confermato la risoluzione del contratto di mandato di agenzia del 6 ottobre 1998 (cfr. doc. 19.2).]

¹²¹ [La prima bozza di contratto di agenzia risale al luglio 1998 (cfr. doc. 23.2, nonché doc. 37.2, 38.2, 40.2, 207.5). L'entità del range di prezzo era vincolata dal costo di acquisto dalla casa madre sopportato da AstraZeneca (Cfr. doc. 415.10). Si ricorda, infatti, che i disinfettanti AstraZeneca sono sempre stati esclusivamente prodotti negli stabilimenti francesi del gruppo. A tal riguardo, presso AstraZeneca è stata reperita la valutazione finanziaria di acquisto dei prodotti da Farmec (cfr. doc. 31.2, nonché doc. 30.2, 34.2). Nel corso dell'istruttoria è emerso infatti che durante il 1999 venne effettivamente valutata, da parte di AstraZeneca, l'ipotesi di acquistare i disinfettanti da Farmec. A tal fine si procedette ad una valutazione finanziaria dell'operazione che poi non ebbe alcun seguito per due motivi: 1) la contrarietà della casa madre e 2) la comunicazione dell'avvenuta cessione del ramo di azienda a SSL (cfr. doc. 415.10). Nel merito, l'acquisizione dei prodotti da Farmec avrebbe comportato il vantaggio di una maggiore flessibilità nell'approvvigionamento di prodotti adeguati alla domanda sul mercato italiano. Da questo punto di vista gli stabilimenti francesi non garantivano adeguatamente una produzione calibrata sulle esigenze del mercato italiano (cfr. doc. 415.10). Secondo AstraZeneca la valutazione è stata probabilmente realizzata da Pan Service (cfr. doc. 415.10). Farmec ha, invece, dichiarato di non aver mai visto il documento, sottolineando che fu Pan Service a mettere in contatto AstraZeneca con Farmec al fine di valutare la praticabilità della suddetta ipotesi (cfr. doc. 455.13). Pan Service ha, infine, ammesso di aver proposto ad AstraZeneca di acquistare i prodotti da Farmec piuttosto che dalla casa madre in Francia, i cui prezzi di acquisto erano molto vicini al prezzo minimo definito dal range di cui al contratto di agenzia e che tale proposta fu rigettata dalla casa madre (cfr. doc. 491.14).]

¹²² [A questo proposito, AstraZeneca ha sostenuto che Pan Service consigliò la società, una sola volta, di incrementare i prezzi di listino dei prodotti, inferiori a quelli della concorrenza, e di agire incrementando gli sconti in sede di gara (cfr. doc. 415.10). Al riguardo, si osserva che nel marzo 1999 AstraZeneca ha aumentato i prezzi di listino dei suoi prodotti principali, Hibiscrub e Hibicet.]

¹²³ [Cfr. doc. 12.2 e 415.10. Con riguardo ai prezzi praticati nel settembre 1998, cfr. doc. 36.2. Per quanto riguarda, invece, la rilevazione delle quantità richieste nel settembre 1998, tramite il software SAS, cfr. doc. 39.2.]

¹²⁴ [Cfr. doc. 389.9, 491.14.]

¹²⁵ [Cfr. doc. 32.2, 35.2, 42.2, 205.5.]

¹²⁶ [Cfr. doc. 491.14.]

¹²⁷ [Si tratta dell'Associazione nazionale dell'Industria farmaceutica per l'automedicazione, organizzazione facente parte di Federchimica, a sua volta facente parte di Confindustria.]

¹²⁸ [Cfr. doc. 32.2.]

che effettivamente Pan Service aveva manifestato l'interesse ad acquisire il ramo di azienda disinfettanti¹²⁹.

79) Relativamente alla riunione presso ASSOSALUTE, AstraZeneca ha affermato di essersi associata su consiglio di Pan Service¹³⁰ e non ha escluso che la stessa Pan Service sia stata delegata a partecipare per suo conto ad alcune riunioni. A tal riguardo, Pan Service ha fornito copia della comunicazione con la quale, in data 24 maggio 2000, AstraZeneca ha delegato l'amministratore di Pan Service a rappresentare la società all'Assemblea di ASSOSALUTE del 25 maggio 2000¹³¹. In particolare, si tratta di due lettere inviate via fax firmate dal presidente di AstraZeneca, con le quali la società comunica ad ASSOSALUTE che AstraZeneca parteciperà, rispettivamente all'assemblea ordinaria e a quella straordinaria dell'Associazione in programma entrambe per il 25 maggio 2000, nella persona dell'amministratore di Pan Service. L'ordine del giorno dell'assemblea ordinaria ha ad oggetto, tra l'altro, l'elezione del presidente di ASSOSALUTE, il rendiconto consuntivo e il budget. L'ordine del giorno dell'assemblea straordinaria, invece, riguarda le modifiche statutarie in merito alla Denominazione dell'Associazione¹³².

80) Al momento della stipula del contratto di agenzia, AstraZeneca ha fornito a Pan Service i dati di aggiudicazione e prezzo delle vecchie gare, che poi Pan Service ha provveduto ad aggiornare sulla base dei risultati delle nuove gare¹³³. Nel caso di gare miste disinfettanti-farmaci, anche se AstraZeneca gestiva l'intera offerta comprensiva dei disinfettanti¹³⁴, i dati venivano comunque comunicati a Pan Service. Il contratto di agenzia, infatti, non distingueva tra diverse tipologie di gare, in quanto l'attività di promozione svolta da Pan Service era sui prodotti AstraZeneca a prescindere dalle modalità di aggiudicazione. Tutti i dati, anche per le gare miste, erano pertanto forniti a Pan Service¹³⁵.

Si osserva, infine, che in una lettera di Pan Service indirizzata a Farmec, reperita presso quest'ultima società nel corso delle ispezioni dell'Autorità, l'amministratore di Pan Service si qualifica come responsabile antisettici AstraZeneca¹³⁶.

c) Il servizio di monitoraggio svolto a partire dalla fine del 1998

81) L'istruttoria ha evidenziato come nel corso del 1998 alcune imprese (Farmec, Esoform, IMS)¹³⁷ individuarono in Pan Service il soggetto adatto per il coordinamento di un'iniziativa - denominata "monitoraggio del mercato" - volta a fare fronte alla situazione di crescente concorrenza nel mercato dei disinfettanti ad uso ospedaliero. Alla fine del 1998 le principali società operanti nel settore dei disinfettanti ed antisettici aderirono al servizio di monitoraggio di Pan Service¹³⁸, basato sullo sviluppo di "griglie di rappresentazione del mercato" che la società più importante del settore, Farmec, realizzava già prima di affidare l'incarico a Pan Service¹³⁹.

82) Secondo Pan Service, il servizio di monitoraggio è consistito nella raccolta di dati di mercato (aggiudicazioni, quantità e prezzi medi) forniti da tutte le imprese committenti, integrati con dati provenienti da rilevazioni di aggiornamento, relative ad aggiudicazioni correnti, effettuate da incaricati della stessa Pan Service¹⁴⁰. I dati di quantità forniti a Pan Service dalle imprese committenti (in termini

¹²⁹ [Cfr. doc. 415.10.]

¹³⁰ [Tale affermazione è confermata dal contenuto del report inviato ad AstraZeneca da Pan Service (cfr. doc. 35.2).]

¹³¹ [Cfr. doc. 491.14.]

¹³² [Si tratta del mutamento della denominazione da ASSOSALUTE ad ANIFA, acronimo di Associazione nazionale dell'Industria farmaceutica per l'automedicazione (cfr. doc. 491.14).]

¹³³ [A tal riguardo, da una comunicazione interna via e-mail del settembre 1998, reperita presso AstraZeneca, che si riferisce ad una riunione per la valutazione della gestione delle gare antisettici svoltesi in data 11 settembre con Pan Service, risulta che detta società avrebbe sottolineato "l'importanza di gestire direttamente, dal bando all'offerta, le suddette gare per poter garantire uno stretto monitoraggio sul territorio e conseguente incremento delle vendite" (cfr. doc. 40.2).]

¹³⁴ [Cfr. doc. 15.2.]

¹³⁵ [Cfr. doc. 415.10. Si osservi che venivano comunicati tutti i dati, anche con riguardo alle gare non aggiudicate.]

¹³⁶ [Cfr. doc. 92.3.]

¹³⁷ [Cfr. doc. 455.13.]

¹³⁸ [Cfr. doc. 389.9 e 455.13.]

¹³⁹ [Cfr. doc. 455.13 e 418.10. Le griglie realizzate da Farmec contenevano soprattutto i propri dati di aggiudicazione in ogni ASL per ciascun principio attivo e solo alcuni dati relativi ad altre imprese, rilevati saltuariamente.]

¹⁴⁰ [Cfr. doc. 389.9, 491.14. Pan Service nel corso dell'istruttoria ha in particolare affermato che lo scopo del servizio di monitoraggio del mercato era principalmente la rilevazione delle vendite realizzate dalle aziende aderenti con l'indicazione dei relativi prezzi medi e l'estensione delle vendite per gli stessi Enti dell'intero territorio nazionale, mantenendo la proporzionalità sulla base delle dimensioni dell'Ente (numero di posti letto). Ciò per consentire a ciascuna azienda di poter AUTONOMAMENTE DIMENSIONARE L'ESATTO VALORE di parti del mercato, fino al dettaglio di

di litri di prodotto venduto), tuttavia, non sarebbero stati dati analitici relativi alle quantità effettivamente vendute dalle imprese con riguardo ad ogni principio attivo a ciascuna struttura sanitaria pubblica, bensì erano le quantità complessivamente vendute da ogni impresa, per ciascun principio attivo, a livello nazionale nel corso di un anno¹⁴¹. I posti letto, infine, sarebbero serviti come variabile per omogeneizzare i dati¹⁴². Ciascuna impresa inviava dati di quantità e prezzo medio per ciascun prodotto a livello aggregato utilizzando apposite tabelle. Nel corso dell'istruttoria, tuttavia, è emerso che le società aderenti al servizio di monitoraggio non si limitavano ad inviare i dati relativi alle gare già aggiudicate ma trasmettevano a Pan Service anche i loro "desiderata", ossia tabelle contenenti le relative sigle di impresa poste nelle caselle corrispondenti alle strutture sanitarie dove le società auspicavano di vincere¹⁴³.

83) Sempre secondo Pan Service, il monitoraggio si sarebbe basato su dati di aggiudicazioni storiche pregresse, successivamente integrati dai dati pubblici rilevati dagli incaricati di Pan Service nelle successive sedute di gara¹⁴⁴. In tal senso, il servizio di monitoraggio era uno strumento "statico" nella consegna - da parte delle imprese - e "dinamico" nel successivo aggiornamento¹⁴⁵. Con riguardo allo scopo del servizio di monitoraggio, Pan Service ha sottolineato di essersi limitata a realizzare uno strumento idoneo a individuare le aggiudicazioni storiche e a formulare eventuali previsioni future. Anche secondo Sanitas i tabulati, oltre a fornire delle indicazioni sull'evoluzione del mercato, consentivano di formulare delle previsioni sulle possibili aggiudicazioni future, anche sulla base dell'analisi dei prezzi offerti in passato dalle imprese concorrenti per singola gara¹⁴⁶.

84) Dagli atti risulta che hanno formalmente aderito al servizio di monitoraggio le seguenti imprese: Braun, Esoform, Farmec, Germa, IMS, Bergamon e successivamente, in seguito all'acquisto del ramo di azienda Bergamon dedicato ai disinfettanti, Pierrel¹⁴⁷.

85) Tutte le suddette imprese hanno dichiarato che aderiva al servizio anche AstraZeneca, tramite la stessa Pan Service, di cui AstraZeneca si avvaleva quale promotore di vendite in virtù del rapporto di agenzia. Inoltre, è emerso che Germa ha partecipato solo ad una prima fase del servizio di monitoraggio, fino al settembre 1999¹⁴⁸.

86) Manetti & Roberts non ha mai acquistato il servizio di monitoraggio¹⁴⁹. Tuttavia, l'amministratore di Sanitas ha fornito, ai fini del monitoraggio, i dati di aggiudicazione e prezzo dei prodotti a marchio Manetti & Roberts, di cui era in possesso in quanto consulente di detta società.

A tal riguardo, si evidenzia come già in data 30 luglio 1996 Manetti & Roberts aveva stipulato un contratto con il futuro amministratore della società Sanitas, avente ad oggetto una "*consulenza in materia di marketing strategico ed operativo e di business development*" nel settore della produzione e commercializzazione di prodotti farmaceutici, parafarmaceutici, dietetici alimentari e cosmetici. Il futuro amministratore di Sanitas si era impegnato "*ad elaborare le strategie di marketing, a formulare i budget*

ogni singolo Ente: a ciò ogni azienda poteva arrivare moltiplicando le quantità presunte (quelle di fabbisogno poste in gara) con il proprio prezzo puntuale" (cfr. doc. 389.9).]

¹⁴¹ [Cfr. doc. 491.14.]

¹⁴² [Cfr. 491.14.]

¹⁴³ [Cfr. doc. 491.14.]

¹⁴⁴ [Cfr. 491.14.]

¹⁴⁵ [Secondo Pan Service, tuttavia, i dati di quantità non venivano messi a conoscenza delle varie imprese concorrenti tra di loro, che avrebbero ottenuto la disponibilità solamente di elaborazioni di dati pubblici. Il dimensionamento a livello aggregato di tutte le imprese veniva pertanto effettuato a partire dal numero di posti letto, conteggiando per ciascuna impresa un numero totale di posti letto per ciascun principio attivo, calcolato a partire dalle aggiudicazioni storiche (cfr. 491.14).]

¹⁴⁶ [Cfr. doc. 386.9. In merito alla struttura ed alla finalità dei tabulati realizzati da Pan Service, anche Bergamon ha ipotizzato che si trattasse di esercizi di previsione, cfr. doc. 383.9.]

¹⁴⁷ [Al riguardo, agli atti del procedimento, sono state acquisite copie delle fatture di acquisto del servizio (cfr. doc. 389.9, 401.10; cfr. anche doc. 426.10).]

¹⁴⁸ [Cfr. doc. 121.4, 491.14, 492.14.]

¹⁴⁹ [Inoltre, agli atti del procedimento vi è una comunicazione del 18 dicembre 1998 inviata da Pan Service a Manetti & Roberts, specificatamente alla c.a. della persona fisica corrispondente all'amministratore di Sanitas, con la quale, riferendosi ad una precedente richiesta, si conferma la disponibilità della stessa Pan Service ad operare per conto di Manetti & Roberts nella redazione delle gare per le forniture ospedaliere (cfr. doc. 209.5). Al riguardo, Manetti & Roberts ha dichiarato che le proposte commerciali di Pan Service non sono state seguite dalla conclusione di alcun contratto tra le due società, anche in considerazione del costo elevato del servizio gare di Pan Service, in relazione ad un business che per Manetti & Roberts era in esaurimento (cfr. doc. 396.9).]

di vendita ed investimenti¹⁵⁰. Successivamente, alla costituzione di Sanitas, in data 7 luglio 1998, Manetti & Roberts ha stipulato analogo contratto con la stessa Sanitas, in essere fino al 31 marzo 1999¹⁵¹. In base ai contratti sopra menzionati né il futuro amministratore di Sanitas né la società Sanitas rappresentavano Manetti & Roberts nella stipula dei contratti e prestavano la loro opera autonomamente. Al futuro amministratore di Sanitas venne affidata la responsabilità di tutto quanto riguardasse antisettici e disinfettanti: contatti con il Ministero, la funzione commerciale, di marketing e anche i rapporti di produzione con Esoform; più generalmente, responsabile della divisione da chiudere, ma senza potere di firma o di impegnare la società. La consulenza del dott. Parlati è cessata quando è cambiato l'amministratore delegato, anche perché non era più necessaria una persona dedicata ad una divisione in via di progressiva dismissione¹⁵².

87) Pan Service disponeva direttamente dei dati di Germo in quanto il fondatore ed amministratore di Pan Service è stato socio e dipendente di Pan Service S.a.s., nel periodo dal 16 novembre 1995 al 31 gennaio 1998, ed è rimasto solo socio fino al 30 aprile 1999, quando ha ceduto la sua quota. L'amministratore di Pan Service, fino a quando è stato all'interno di Pan Service S.a.s., si occupava personalmente del servizio gare a favore di Germo presso la sede di Via Lanfranco della Pila a Milano¹⁵³. Successivamente, dal 10 febbraio 2000 fino alla fine del 2001, Pan Service ha fornito a Pan Service S.a.s. un servizio consistente esclusivamente nell'offrire notizie relative ai bandi di gara¹⁵⁴. Sempre con riguardo ai rapporti tra Pan Service e Pan Service S.a.s., si evidenzia infine che l'amministratore di Pan Service S.a.s. è stato uno dei soci costitutivi di Pan Service, anche se non ha mai svolto in tale società un'attività operativa di gestione ed ha cessato di esserne socio il 18 giugno 1999¹⁵⁵.

Inoltre, le comunicazioni di Pan Service a Germo del 4 novembre 1998¹⁵⁶ e del 26 aprile 1999¹⁵⁷, reperite presso Germo ed aventi ad oggetto le riunioni del servizio di monitoraggio, sono indirizzate all'amministratore di Pan Service S.a.s. e al socio di maggioranza di Germo, il quale, peraltro, secondo quanto riportato da Germo e Pan Service S.a.s., non ricopriva alcuna carica sociale, né seguiva in modo particolare gli affari della società¹⁵⁸.

Al riguardo, Pan Service ha ammesso che i suoi referenti per Germo erano l'amministratore di Pan Service S.a.s., agente di Germo, e il socio di maggioranza della società, ed ha altresì affermato di non aver mai incontrato o conosciuto l'amministratore di Germo. Pan Service ha inoltre precisato che Germo, tramite l'amministratore di Pan Service S.a.s., pur essendo presente solo alle tre prime riunioni, ha continuato a partecipare al servizio di monitoraggio almeno fino al 29 settembre 1999, come dimostrato dall'invio a mezzo fax, effettuato da Pan Service S.a.s., dei dati di quantità e prezzo medio dei prodotti a marchio Germo¹⁵⁹.

¹⁵⁰ [Tale contratto è stato rinnovato più volte, in particolare nel corso del 1997 e del 1998 (cfr. doc. 390.9, 396.9). Il futuro amministratore di Sanitas si occupava, in particolare, dei contatti con il Ministero, della funzione commerciale, del marketing e anche dei rapporti di produzione con Esoform.]

¹⁵¹ [Tale contratto è stato oggetto di rinnovo una volta, nel dicembre 1998 (cfr. doc. 390.9, 407.10). L'importo del compenso negli ultimi rinnovi di contratto si era, tuttavia, notevolmente ridimensionato rispetto a quello stabilito dal primo contratto di consulenza.]

¹⁵² [Cfr. doc. 396.9.]

¹⁵³ [Cfr. doc. 434.11, 491.14. A partire dagli anni 1995-96, Germo si è infatti avvalsa per la commercializzazione dei disinfettanti per uso ospedaliero dei servizi delle società Pan Service S.a.s., con la quale ha stipulato un contratto di agenzia (Cfr. doc. 143.4, nonché doc. 121.4, 124.4, 139.4, 141.4, 142.2, 145.4, 146.4, 149.4, 152.4, 153.4, 154.4, 156.4). Tale contratto, che prevede anche lo svolgimento del servizio gare, non attribuisce a Pan Service S.a.s. il potere di stipulare contratti di vendita in nome di Germo. Nel 1999-2000, nel periodo in cui Germo era in una fase di ristrutturazione e di liquidazione, poi superata, Pan Service S.a.s. ha agito come concessionaria di Germo nelle vendite (cfr. doc. 434.11). Il prezzo di offerta da presentare in sede di gara è tuttavia sempre stato definito da Germo tenendo conto delle informazioni di mercato fornite da Pan Service S.a.s.. Le provvigioni erano e sono direttamente commisurate al livello del prezzo (Cfr. doc. 123.4, 129.4, 131.4, 132.4, 138.4, 147.4, 158.4, 160.4.). Si evidenzia, infine, che sono state reperite presso Pan Service alcune comunicazioni di Pan Service S.a.s. conservate dall'amministratore di Pan Service e riferite all'epoca in cui era dipendente di detta società (Cfr. doc. 206.5, 213.5).]

¹⁵⁴ [Cfr. doc. 434.11.]

¹⁵⁵ [Cfr. doc. 434.11.]

¹⁵⁶ [Cfr. doc. 144.4.]

¹⁵⁷ [Cfr. doc. 133.4.]

¹⁵⁸ [Cfr. doc. 392.9. Presso Germo è stata reperita una comunicazione da Pan Service a Germo del novembre 1998 in cui si ravvisa una relazione tra il servizio di monitoraggio e l'obiettivo di incremento del prezzo medio di fornitura (cfr. doc. 144.4). Al riguardo, Pan Service, ha negato che vi fosse una relazione tra il servizio monitoraggio e l'evoluzione dei prezzi, ritenendo che si trattasse di una frase generica volta a rendere più attraente il servizio di monitoraggio ai potenziali clienti in quanto "obiettivo di ciascuna impresa è appunto quello di massimizzare la propria performance" (cfr. doc. 389.9).]

¹⁵⁹ [Cfr. doc. 491.14]

88) Pan Service era infine direttamente a conoscenza dei dati relativi alle aggiudicazioni di Pierrel e ai relativi prezzi offerti in sede di gara, in quanto svolgeva per tale società il servizio gare¹⁶⁰.

89) La prima tabella realizzata da Pan Service, redatta a partire dai dati forniti dai committenti, sarebbe stata inviata a questi ultimi tra la fine del 1998 e gli inizi del 1999. Successivamente, fino alla fine del 1999, vi sarebbero stati vari aggiornamenti e rielaborazioni dei tabulati, con una serie di invii dai committenti a Pan Service e viceversa¹⁶¹. Nel novembre 1999 Pan Service inviò alle imprese il cosiddetto "tabulato finale"¹⁶².

90) Secondo quanto affermato dalla maggior parte delle imprese nel corso del procedimento¹⁶³, il primo monitoraggio non avrebbe dato risultati soddisfacenti in quanto il complesso dei dati forniti da Pan Service alle imprese committenti risultava estremamente carente e scarsamente rispondente alla realtà del mercato¹⁶⁴. In particolare, l'obiettivo del monitoraggio delle quantità aggiudicate non sarebbe stato quindi raggiunto¹⁶⁵. Per questo motivo, sempre a detta di alcune imprese aderenti al servizio di monitoraggio, negli anni 2000 e 2001 l'obiettivo si sarebbe progressivamente spostato verso altre iniziative volte, in particolare, a ottenere una maggiore standardizzazione e miglioramento dei capitoli di gara, nonché relative ad altri temi particolarmente utili per l'attività delle imprese (rapporti con il Ministero della Salute, monitoraggio delle modifiche legislative, ecc.).

91) Dall'attività istruttoria emerge che la fornitura di dati a Pan Service si è protratta almeno fino al maggio 2000¹⁶⁶. A conferma di ciò vi è, in particolare, una comunicazione via e-mail inviata dalla stessa Pan Service a IMS, Esoform, Farmec, Sanitas, Pierrel, Braun, in cui si fa riferimento ad una riunione da tenersi in data 1° giugno 2000 presso la società Pierrel e in cui si afferma che *"rimane inteso che attendo per tempo (entro il 20 c.m.) la compilazione dei dati come suggerito nell'e-mail precedente"*¹⁶⁷.

92) Successivamente, nel maggio 2001, il responsabile di Pan Service ha prospettato a Meda Pharma, che fino ad allora non aveva preso parte al monitoraggio, l'ipotesi di instaurare un rapporto di tipo contrattuale relativo al servizio di gestione di gare ospedaliere nonché al servizio di monitoraggio¹⁶⁸.

93) In data 24 settembre 2001, il responsabile di Pan Service ha formulato a Farmec la proposta di un "nuovo monitoraggio"¹⁶⁹.

94) In data 17 ottobre 2001, Pan Service ha inviato una comunicazione a Braun, IMS, Esoform, Pierrel, Sanitas, Farmec, Meda Pharma, in cui si fa riferimento ad un incontro da tenersi in data 6 novembre 2001 allo scopo *"di riproporre l'analisi di mercato antisettici-disinfettanti ospedalieri"*¹⁷⁰.

¹⁶⁰ [Cfr. doc. 435.12.]

¹⁶¹ [Cfr. doc. 455.13, 491.14.]

¹⁶² [Cfr. doc. 389.9, 401.10, 408.10.]

¹⁶³ [Cfr. doc. 418.10, 455.13, 456.13.]

¹⁶⁴ [Inoltre, a detta di alcune imprese, conoscere soltanto i dati sulle aggiudicazioni (anziché le vendite effettive) ed i prezzi medi, minimi e massimi o quelli di riferimento risultava scarsamente utile (cfr. doc. 418.10).]

¹⁶⁵ [In particolare, secondo quanto sostenuto da IMS nel corso del procedimento, Pan Service avrebbe dovuto reperire autonomamente i dati di mercato presso le strutture sanitarie, per ottenere un set di informazioni comprendente le posizioni di mercato delle imprese ed i prezzi minimi, massimi e medi di mercato (Cfr. doc. 418.10). Sempre secondo IMS, sarebbe risultato presto evidente che Pan Service non era in grado di svolgere sul campo il compito affidatogli: "Si delineò l'ipotesi, quindi, che tutti i committenti riversassero a Pan Service un set di dati delle rispettive imprese; tali dati sarebbero quindi stati elaborati da Pan Service" (Cfr. doc. 418.10). I dati inviati dalle imprese riguardavano la presenza sul mercato ed il prezzo medio, per ciascun prodotto, praticato dall'impresa a livello nazionale. I primi dati relativi alle presenze furono comunicati a Pan Service tra la fine del 1998 e l'inizio del 1999. I dati dei prezzi medi furono, invece, forniti solo dopo diversi mesi - nel corso del 1999 - e a seguito di numerose discussioni tra le imprese. I prezzi minimi e quelli massimi furono elaborati da Pan Service. Anche Farmec ha sostenuto che Pan Service non fu in grado di effettuare un proficuo monitoraggio, che avrebbe dovuto riguardare tutto il mercato e rilevare le quantità effettivamente vendute: "Le imprese committenti compresero ben presto che Pan Service era in difficoltà nel reperimento di dati. Mancavano in particolare, nelle varie griglie redatte da Pan Service tra la fine del 1998 e la fine del 1999, dati riguardanti le quantità effettivamente vendute da ciascuna impresa a ciascun ospedale. Mancavano, poi, i dati relativi alle imprese terze, di cui le imprese partecipanti al servizio di monitoraggio non disponevano, se non in maniera largamente incompleta. All'impossibilità, per Pan Service, di reperire sul territorio i dati di mercato, si sopperì decidendo l'invio diretto di dati di aggiudicazione dalle imprese committenti a Pan Service" (Cfr. doc. 455.13).]

¹⁶⁶ [Pan Service ha dichiarato, invece, di non aver proseguito l'attività di monitoraggio successivamente all'invio del tabulato finale nel novembre 1999, non escludendo, tuttavia, che siano stati realizzati in questi anni ulteriori tabulati, magari su richiesta di qualche impresa (cfr. doc. 389.9, 491.14). Al riguardo, Farmec ha affermato invece di non poter escludere che i tabulati possano essere stati oggetto di discussione nel corso delle riunioni indette da Pan Service nel 2000 e nel 2001.]

¹⁶⁷ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 47).]

¹⁶⁸ [Cfr. doc. 411.10.]

¹⁶⁹ [Cfr. doc. 349.8, 389.9. La comunicazione via fax è su carta intestata di IHS. Secondo quanto affermato in audizione dal responsabile di Pan Service, il nuovo monitoraggio proposto alle imprese consisteva nella rilevazione delle aggiudicazioni anche delle imprese concorrenti.]

95) In data 9 novembre 2001, Pan Service ha inviato una comunicazione a Meda Pharma, Braun, Esoform, Farmec, IMS, Pierrel, Sanitas, contenente le seguenti affermazioni: *"In riferimento al nostro recente incontro e dopo le precisazioni fornite sono in grado di formulare la proposta per la collaborazione nell'indagine di mercato ospedaliero di prodotti DISINFETTANTI [...] OGGETTO DELL'INDAGINE: 1) Il fabbisogno annuo e relative Aggiudicazioni di tutti i prodotti dei listini di ciascuna Società e per ogni Azienda ASL/Ospedaliera; viene inviato su dischetto un primo schema con tutte le Aziende ASL/Ospedaliere e rispettivi posti letto. 2) Monitoraggio territoriale di tutte le gare con evidenza per ciascun prodotto del prezzo offerto da ogni concorrente..."*¹⁷¹.

96) In data 10 novembre 2001, Pan Service ha inviato una comunicazione via posta elettronica a Meda Pharma, Esoform, Pierrel, IMS, Farmec, Sanitas, Braun, con la quale si invitano le società destinatarie a compilare, entro il 23 novembre, dei prospetti da riempire con le indicazioni di prezzo medio e si convocano le suddette società ad una riunione da tenersi in data 12 dicembre 2001 a Roma¹⁷².

97) Da quanto emerge dall'istruttoria, nessuna società ha acquistato il nuovo servizio di monitoraggio proposto da Pan Service alla fine del 2001¹⁷³.

Meda Pharma ha dichiarato di aver ricevuto le suddette comunicazioni e di aver compilato la scheda richiesta da Pan Service fornendo, pertanto, a tale società i dati di prezzo medio richiesti, nonché tutti i dati relativi alle ultime aggiudicazioni di gara. La società ha, tuttavia, sottolineato che si è trattato dell'unica occasione in cui sono stati forniti simili informazioni, in quanto il rapporto con Pan Service non è più proseguito. Al riguardo, Pan Service ha dichiarato che i dati inviati da Meda Pharma non sono mai stati utilizzati¹⁷⁴.

Esoform e IMS non ricordano di aver partecipato al menzionato incontro, né di aver compilato la scheda¹⁷⁵.

Farmec ha dichiarato di aver ricevuto le suddette comunicazioni e di avere partecipato all'incontro, ma non ricorda di avere consegnato i dati richiesti¹⁷⁶. Al riguardo, tuttavia, nel documento reperito presso la stessa Farmec, le colonne relative a tale società sono riempite con dati di prezzo¹⁷⁷. Secondo Farmec, tali dati sarebbero stati elaborati presumibilmente da Pan Service. In ogni caso, la società ha sottolineato che si tratterebbe di dati di prezzo non corrispondenti alla realtà aziendale.

3) Gli incontri tra le imprese

Le date e i luoghi delle riunioni

98) Nel corso dell'istruttoria è emerso che, nell'ambito del servizio di monitoraggio, si sono svolte numerose riunioni tra le imprese nel periodo compreso tra la fine del 1998 e la fine del 2001. La maggior parte delle società sentite in audizione ha ammesso di aver partecipato agli incontri. In particolare, secondo Pan Service, si sono complessivamente svolti due incontri nel 1998 (12 novembre e 18 dicembre), sei nel 1999 (18 febbraio, 18 marzo, 6 maggio, 18 giugno, 17 settembre, 17 novembre), due nel 2000 (23 febbraio, 28 novembre), due nel 2001 (12 marzo, 6 novembre)¹⁷⁸. Meda Pharma ha altresì dichiarato di aver partecipato ad una riunione in data 12 dicembre 2001¹⁷⁹.

99) Le dichiarazioni delle parti sono confermate dalle numerose lettere di invito inviate da Pan Service alle varie imprese, presenti agli atti del procedimento¹⁸⁰. In particolare, cronologicamente la prima comunicazione è datata 30 ottobre 1998 ed è inviata da Pan Service alle società Braun, Farmec, IMS, Bergamon, Esoform, Manetti & Roberts¹⁸¹ e Sanitas. Facendo riferimento ad un precedente

¹⁷⁰ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (allegato 12ter).]

¹⁷¹ [Cfr. doc. 73.3.]

¹⁷² [Cfr. doc. 73.3.]

¹⁷³ [Cfr. doc. 389.9, 463.14.]

¹⁷⁴ [Cfr. doc. 491.14.]

¹⁷⁵ [Cfr. doc. 418.10 e 456.13.]

¹⁷⁶ [Cfr. doc. 455.13.]

¹⁷⁷ [Cfr. doc. 74.3.]

¹⁷⁸ [Cfr. doc. 389.9.]

¹⁷⁹ [Cfr. doc. 411.10.]

¹⁸⁰ [Cfr. doc. 7.1 (vari allegati), 73.3., 92.3, 133.4, 144.4, 426.10.]

¹⁸¹ [Si tratta dell'unica lettera indirizzata a Manetti & Roberts. Tale comunicazione è indirizzata altresì alla c.a. dell'amministratore di Sanitas presso via Pirelli, 19 - 20124 Firenze. Si osserva tuttavia, al riguardo, che la sede di Manetti & Roberts localizzata in via Pirelli è a Milano (sede amministrativa) e non a Firenze, dove è localizzata la sede legale della società.]

incontro¹⁸², Pan Service conferma la disponibilità ad operare per conto delle suddette società nella rilevazione e monitoraggio del mercato ospedaliero relativamente ai prodotti antisettici e disinfettanti. La lettera specifica che l'esito dell'indagine sarebbe stato presentato in specifici incontri, il primo dei quali previsto per giovedì 12 novembre 1998 presso l'Hotel Novotel di via Mecenate di Milano alle ore 14.00.

100) Le altre comunicazioni agli atti del procedimento hanno ad oggetto i seguenti incontri tra gli aderenti al servizio di monitoraggio: 18 dicembre 1998 ore 12.00 (a Roma presso la sede della società IMS)¹⁸³; 21 gennaio 1999 ore 11.00 (a Sesto Fiorentino presso la sede del Centro "Villa Villorosi"), 18 febbraio 1999 ore 11.00 (presso la sede della società Bergamon), 18 marzo 1999 ore 11.00 (presso l'Hotel Novotel di via Mecenate, Milano), 6 maggio 1999 ore 11.00 (presso la sede della società Farmec), 18 giugno 1999 ore 11.00 (presso la sede della società IMS), 17 settembre 1999 ore 11.00 (presso la sede della società Esoform)¹⁸⁴, 17 novembre 1999 ore 15.00 (presso la sede della società IMS; la medesima lettera ricorda che "come preannunciato nella giornata di giovedì 18 alle ore 9 si terrà la preannunciata riunione indetta da ASSOSALUTE), 23 febbraio 2000 ore 15.00¹⁸⁵ (presso la sede della società Pierrel), 28 novembre 2000 ore 14.00 (a Milano presso la sede di ANIFA¹⁸⁶), 12 marzo 2001 ore 14.00 (presso la sede di "Pronto Viaggi" a Milano), 6 novembre 2001 ore 11.00 (presso la sede di "Pronto Viaggi" a Milano)¹⁸⁷, 12 dicembre 2001 ore 11.00 (presso la sede della società IMS).

101) In particolare, l'oggetto delle convocazioni per gli incontri del 18 dicembre 1998 e 21 gennaio 1999 è "Riunione monitoraggio mercato ospedaliero" e il testo, facendo riferimento alla precedente proposta di monitoraggio, contiene la conferma della data e località di svolgimento della "riunione inerente la relazione sul MERCATO OSPEDALIERO DISINFETTANTI".

Le successive convocazioni per gli incontri dal 18 febbraio 1999 al 6 novembre 2001 contengono la conferma della data e località di svolgimento della "riunione inerente l'aggiornamento della ricerca sul MERCATO OSPEDALIERO DISINFETTANTI".

Infine, la convocazione per l'incontro del 12 dicembre 2001 è stata formulata tramite messaggio di posta elettronica del 10 novembre 2001, con il quale si conferma che "la prossima riunione per l'adeguamento e il confronto dell'indagine si terrà il 12/12 a Roma presso la società IMS di Pomezia"¹⁸⁸.

I partecipanti alle riunioni

102) Da quanto emerge dalle evidenze raccolte nel corso del procedimento, in particolare dalle audizioni con le parti¹⁸⁹, risulta che hanno partecipato alle riunioni, oltre a Pan Service, amministratori o dirigenti o agenti delle società AstraZeneca, Bergamon (fino alla cessione del ramo di azienda a Pierrel), Pierrel (successivamente all'acquisizione del ramo di azienda da Bergamon), Braun, Esoform, Farmec, Sanitas,

¹⁸² [Probabilmente ci si riferisce ad un incontro svoltosi in data 16 ottobre 1998 presso la sede di Farmec, come emerge dalla comunicazione di Pan Service del 2 ottobre 1998 reperita presso Farmec ed a questa società indirizzata, che contiene la seguente affermazione "Con riferimento alla telefonata intercorsa confermo la disponibilità all'incontro presso la vostra sede alle ore 10 di venerdì 16 c.m.". La comunicazione è firmata dall'amministratore di Pan Service sotto la cui firma è riportata l'indicazione "Responsabile antisettici Zeneca" (cfr. doc. 92.3).]

¹⁸³ [Cfr. doc. 7.1. A tale comunicazione fa riscontro un fax di IMS del 15 dicembre, con il quale detta società, confermando la presenza di un suo incaricato riconoscibile all'aeroporto di Fiumicino, chiede di ricevere l'elenco di coloro che utilizzeranno la via aerea e i relativi orari di arrivo.]

¹⁸⁴ [La convocazione è inviata per la prima volta a Pierrel. Si ricorda, al riguardo, che Bergamon ha ceduto il ramo di azienda disinfettanti ed antisettici a Pierrel in data 30 settembre 1999, a seguito di un contratto preliminare sottoscritto il 26 maggio 1999 dall'allora Presidente di Bergamon (uscito dalla società nel dicembre 2004), sulla base di un mandato conferitogli nel febbraio 1999 dal CdA della società (cfr. doc. 232.6, 257.6, 272.6, 273.6, 383.9, 393.9). Nel corso dell'istruttoria è stato chiarito il ruolo svolto all'interno di Pierrel dalle persone i cui nominativi risultano presenti sulle lettere di convocazione inviate da Pan Service. Tra questi vi è, in particolare, il responsabile di divisione di Pierrel, il quale aveva a sua volta ricoperto il ruolo di responsabile della Divisione ospedaliera di Bergamon fin dal 1997 ed era l'unica persona passata a Pierrel in occasione dell'acquisizione del ramo di azienda Bergamon (cfr. doc. 383.9 e 435.12). Detto responsabile è successivamente uscito dalla società nel luglio-settembre 2000 ed è stato sostituito da un'altra delle persone indicate nelle comunicazioni di Pan Service, anche questa uscita a sua volta dalla società a seguito della decisione di abbandonare il settore della commercializzazione presso gli ospedali, nel marzo 2002. Infine l'ultimo nominativo indicato si riferisce al dirigente commerciale di Pierrel, assunto appositamente per sviluppare il settore della commercializzazione diretta presso gli ospedali dei prodotti, antisettici e anestetici. Questo dirigente godeva di larga autonomia all'interno dell'azienda ed anche lui è uscito dalla società in seguito all'abbandono di tale attività. Pierrel ha precisato che nessuno di tali ex-dipendenti Pierrel è passato alla Sanitas in seguito alla stipula dei contratti di concessione di vendita e di cessione di ramo di azienda (cfr. doc. 435.12).]

¹⁸⁵ [Si osserva che per la prima volta non compare tra i destinatari la società Germo.]

¹⁸⁶ [Ossia dell'Associazione Nazionale dell'Industria Farmaceutica dell'Automedicazione.]

¹⁸⁷ [Si osserva che per la prima volta compare tra i destinatari Meda Pharma, per la quale risulta anche l'unico fax di conferma all'incontro.]

¹⁸⁸ [Cfr. doc. 73.3.]

¹⁸⁹ [Cfr. doc. 70.3, 386.9, 411.10, 418.10, 435.12, 455.13, 456.13.]

Meda Pharma, Germa. Con riguardo alle posizioni delle singole società occorre tuttavia fare alcune precisazioni.

103) Relativamente alla posizione di Sanitas e Manetti & Roberts, si rileva preliminarmente che l'unica convocazione indirizzata a Manetti & Roberts è datata 30 ottobre 1998 ed è relativa alla prima riunione del 12 novembre 1998¹⁹⁰. Tutte le successive convocazioni sono indirizzate a Sanitas.

L'amministratore di Sanitas ha dichiarato di aver partecipato alle riunioni indette da Pan Service a titolo personale ed esclusivamente in qualità di esperto del settore, non incaricato da Manetti & Roberts¹⁹¹. Secondo Farmec, l'amministratore di Sanitas avrebbe frequentato il tavolo delle riunioni fin dal primo momento, in quanto conoscitore del mercato e in quanto aveva intenzione di costituire una propria impresa per operare nel mercato dei disinfettanti ed antisettici ad uso ospedaliero¹⁹².

La partecipazione alle riunioni dell'amministratore di Sanitas è stata giustificata da Pan Service con il fatto che Sanitas distribuiva disinfettanti a marchio proprio e, inoltre, con la circostanza che la stessa società sembrava interessata ad acquisire il ramo di azienda di Manetti & Roberts. In questo modo sarebbe stata anticipata la partecipazione diretta di tale ramo di azienda al sistema di monitoraggio¹⁹³.

L'acquisizione del ramo di azienda di Manetti & Roberts non venne più conclusa¹⁹⁴ e Sanitas, invece, acquisì prima la concessione di vendita dei prodotti Pierrel e successivamente l'intero ramo di azienda. In ogni caso, nel corso dell'istruttoria è emerso che i prodotti a marchio Sanitas distribuiti a partire dal 2000, venivano monitorati e contraddistinti nei tabulati dalla sigla C=Citrosil Sanitas prima e C=Sanitas successivamente, ossia con la stessa sigla con la quale venivano indicati i prodotti a marchio Manetti & Roberts. La società Sanitas, pertanto, pur non avendo pagato per l'adesione, partecipava anche essa al servizio di monitoraggio. Il mancato pagamento del servizio veniva nei fatti surrogato dalla fornitura a Pan Service dei dati relativi ai prodotti a marchio Manetti & Roberts, di cui l'amministratore di Sanitas era in possesso¹⁹⁵. Manetti & Roberts, invece, non ha mai acquistato il servizio di monitoraggio svolto da Pan Service¹⁹⁶.

104) L'amministratore di Pan Service ha dichiarato che egli, in quanto agente di AstraZeneca, partecipava per conto di tale impresa¹⁹⁷. La partecipazione di AstraZeneca al sistema di monitoraggio e alle riunioni, in quanto rappresentata da Pan Service, è stata confermata da altre imprese¹⁹⁸.

105) Con riguardo alla posizione di Meda Pharma, la società, pur ammettendo di aver inviato un fax con il quale confermava la partecipazione alla riunione del 6 novembre 2001, ha sottolineato di non avervi partecipato in quanto l'amministratore delegato della stessa risultava impegnato altrove.

Meda Pharma ha altresì ammesso di aver partecipato alla riunione del 12 dicembre 2001 a Roma, alla quale erano presenti i rappresentanti delle società Pan Service, Sanitas, Farmec, IMS, Esoform, Pierrel¹⁹⁹. La partecipazione di Meda Pharma ad una sola riunione trova riscontro nelle dichiarazioni delle altre imprese e della stessa Pan Service. Quest'ultima ha inoltre evidenziato come Meda Pharma non abbia mai aderito al servizio di monitoraggio, limitandosi a prendere parte ad una sola riunione avente ad oggetto un tema specifico non riguardante il servizio di monitoraggio: il reperimento di un principio attivo, allora scarsamente presente sul mercato internazionale²⁰⁰. Meda Pharma ha tuttavia dichiarato di aver compilato la scheda richiesta da Pan Service e di aver fornito, pertanto, a tale società i dati di prezzo medio ivi presenti, nonché tutti i dati relativi alle ultime aggiudicazioni di gara.

106) In rappresentanza di Germa partecipava l'amministratore di Pan Service S.a.s., società con la quale Germa aveva stipulato un contratto di agenzia per la commercializzazione dei disinfettanti per uso

190 *[Si ricorda che la comunicazione è indirizzata - ad un indirizzo sbagliato - anche alla c.a. dell'amministratore di Sanitas.]*

191 *[Cfr. doc. 386.9, 456.13.]*

192 *[Cfr. doc. 455.13.]*

193 *[Cfr. doc. 491.14.]*

194 *[Cfr. doc. 389.9. Si rileva, al riguardo, che Manetti & Roberts ha dichiarato che la politica commerciale della società esclude la possibilità di cedere i marchi di proprietà e che, nel caso di specie, sussistesse l'esigenza per la società di continuare ad utilizzare il marchio Citrosil per la vendita nel mass market (cfr. doc. 396.9).]*

195 *[Cfr. doc. 491.14.]*

196 *[Cfr. doc. 386.9, 491.14.]*

197 *[Cfr. doc. 389.9.]*

198 *[Cfr. doc. 70.3, 418.10, 434.11, 455.13, 456.13.]*

199 *[Cfr. doc. 411.10.]*

200 *[Cfr. doc. 389.9, 455.13, 491.14.]*

ospedaliero²⁰¹. In particolare, l'amministratore di Pan Service S.a.s. ha partecipato a tre riunioni, su indicazione del socio di maggioranza di Germa²⁰², il quale avrebbe a sua volta partecipato solo alla prima riunione svoltasi alla fine del 1998²⁰³.

Lo scopo e il contenuto delle riunioni

107) Secondo Pan Service, gli argomenti trattati nel corso delle riunioni erano i più disparati e non si esaurivano nelle analisi di mercato alla base dei tabulati²⁰⁴.

108) Farmec e Sanitas hanno sostenuto al riguardo che, nonostante l'oggetto delle convocazioni di Pan Service riguardasse il servizio di monitoraggio, le riunioni del 2000 e del 2001 hanno riguardato principalmente argomenti attinenti alla struttura dei bandi di gara e all'attività delle imprese (rapporti con il Ministero e con gli enti, monitoraggio delle modifiche legislative, ecc)²⁰⁵. La stessa Farmec non ha comunque escluso che anche i tabulati relativi alle aggiudicazioni siano stati oggetto di discussione nel corso delle riunioni: *"Con Pan Service c'era un rapporto di consulenza finalizzato a monitorare il settore della fornitura di antisettici e disinfettanti, il cui risultato finale è rappresentato dallo studio costituito dal tabulato relativo alle aggiudicazioni dei principali principi attivi in tutte le strutture sanitarie di tutta Italia. A tal fine si svolgevano delle riunioni periodiche con Pan Service e con tutte le imprese che avevano aderito al progetto. Le riunioni servivano semplicemente ad ottimizzare il lavoro di Pan Service, fornendo a tale società i dati necessari per la ricerca relativi alle posizioni di commercializzazione dei 25 principali principi attivi forniti alle ASL e Aziende ospedaliere in occasione delle gare."* ²⁰⁶.

109) Secondo quanto sostenuto da Esoform, le riunioni avevano soprattutto lo scopo di segnalare errori o incongruenze contenute nei tabulati precedentemente inviati da Pan Service. Tuttavia, nel corso delle riunioni, la discussione non si limitava alla mera segnalazione di errori o incongruenze nell'attribuzione delle aggiudicazioni ma aveva ad oggetto argomenti più delicati, tanto che risultava, talvolta, piuttosto serrata: *"[...] l'ultima versione dei tabulati aveva la copertina gialla e fu inviato da Pan Service alle imprese committenti verso la fine del 1999. In precedenza le bozze di tabulato predisposte da Pan Service avevano dato luogo a baruffe nelle riunioni. Tali bozze venivano inviate alle imprese in vista delle riunioni."*²⁰⁷.

110) L'amministratore di Pan Service S.a.s. ha sostenuto che il suo ruolo si sarebbe limitato ad ascoltare la presentazione della ricerca effettuata da Pan Service e le successive discussioni tra le altre imprese. Secondo quanto riportato dall'amministratore di Pan Service S.a.s., nel corso delle riunioni, la discussione verteva soprattutto sull'identificazione delle strutture sanitarie dove le varie aziende prevalentemente commercializzavano i loro prodotti e i tabulati predisposti da Pan Service erano finalizzati ad ottenere la non belligeranza tra le imprese, in un contesto di mercato nel quale i prezzi calavano continuamente e i margini delle varie imprese venivano compressi sempre di più: *"In altre parole, l'obiettivo dei tabulati era la stabilizzazione delle quote di mercato delle varie imprese a livello nazionale, a prezzi medi ragionevoli, ottenuta tramite l'accordo a vincere le gare laddove si era sempre vinto e rispettando dei prezzi minimi di aggiudicazione idonei a garantire un margine ragionevole, possibilmente rialzando il livello dei prezzi medi pericolosamente sceso negli ultimi anni. A questo proposito, Pan Service aveva anche predisposto delle tabelle contenenti, per ciascun principio attivo, l'indicazione di prezzi minimi sotto i quali l'impresa che aveva intenzione di aggiudicarsi una gara non doveva scendere e una forcella di prezzi massimi da rispettare da parte delle imprese non interessate all'aggiudicazione. Le aziende cercavano cioè di non farsi la guerra e di cercare di rispettare le quote di mercato già acquisite a livello nazionale, replicando, in linea di massima, le aggiudicazioni storicamente verificatesi, assicurandosi sostanzialmente la stabilità della clientela. L'eventuale correzione o modulazione delle aggiudicazioni ASL per ASL veniva probabilmente demandata ad una fase successiva alla riunione, tramite contatti presumibilmente personali (telefonate, incontri personali, ecc.)"*²⁰⁸.

²⁰¹ [Cfr. doc. 121.4, 491.14, 492.14.]

²⁰² [Cfr. doc. 434.11 e 455.13. Le convocazioni indirizzate a Germa sono riferite alle seguenti riunioni: 18/12/98; 21/1/99; 18/2/99; 18/3/99; 6/5/99; 18/6/99; 17/11/99 [(cfr. doc. 7.1 all. 6 (vari allegati), e doc. 133.4).]

²⁰³ [Le altre due riunioni cui ha partecipato Pan Service S.a.s. si sarebbero svolte nella prima metà del 1999 (cfr. doc. 434.11).]

²⁰⁴ [Cfr. doc. 389.9.]

²⁰⁵ [Cfr. doc. 456.13.]

²⁰⁶ [Cfr. doc. 70.3.]

²⁰⁷ [Cfr. doc. 456.13.]

²⁰⁸ [Cfr. doc. 434.11.]

111) Pan Service S.a.s. ha inoltre sottolineato che lo scopo delle riunioni era quello di definire una griglia di aggiudicazioni di massima, in quanto discutere le aggiudicazioni ASL per ASL sarebbe risultato molto complicato, *"tanto è vero che anche semplicemente rilevare i dati di aggiudicazione comporta un notevole dispendio di energie e tempo"*²⁰⁹. In tal senso, eventuali variazioni rispetto alle aggiudicazioni previste dalla griglia potevano essere *"concordate al di fuori delle riunioni tramite contatti diretti tra i partecipanti alle stesse"*²¹⁰.

4) La struttura dei tabulati relativi alle aggiudicazioni

Premessa

112) Nel corso dell'istruttoria, in particolare durante le ispezioni dell'Autorità, sono stati acquisiti numerosi tabulati, relativi a tutte le regioni italiane, contenenti l'indicazione di sigle di impresa all'interno di caselle in corrispondenza delle strutture sanitarie pubbliche²¹¹ e dei 25 principi attivi maggiormente richiesti da tali enti²¹². Alcuni tabulati sono a colori, in particolare, le caselle hanno lo sfondo bianco o rosso²¹³.

113) Durante le audizioni è stato chiesto alle parti di chiarire la funzione dei vari prospetti, in base a quali dati venivano realizzati, in quale occasione venivano presentati alle imprese e a quale orizzonte temporale si riferivano. E' stato altresì richiesto a tutte le imprese di illustrare la simbologia presente nei tabulati ed in particolare di fornire una spiegazione in merito alla distribuzione delle assegnazioni nelle caselle rosse. In merito a tali richieste le imprese hanno fornito spiegazioni diverse, talvolta non compatibili tra di loro. In alcuni casi le imprese non hanno fornito alcuna spiegazione in merito alle questioni sollevate o hanno fornito delucidazioni solo parziali.

114) Nonostante l'assenza o la parzialità, e talvolta la discordanza, delle spiegazioni fornite dalle imprese, nel corso dell'istruttoria è stato chiarito in maniera pressoché completa il significato e il funzionamento dei tabulati realizzati da Pan Service. In particolare, è emerso che le caselle su sfondo bianco sono state compilate sulla base di dati certi di aggiudicazioni passate forniti a Pan Service dalle imprese aderenti al servizio di monitoraggio. Le caselle su sfondo rosso, invece, erano originariamente vuote²¹⁴, in quanto riferite o a principi attivi raramente domandati dalle strutture sanitarie ovvero aggiudicati a imprese non aderenti al servizio di monitoraggio. Talvolta, le distribuzioni per riga e per colonna delle caselle su sfondo rosso presentano delle curiose "regolarità", la ragione delle quali è stata compresa nel corso dell'istruttoria. L'istruttoria ha altresì chiarito che le caselle su sfondo rosso sono state riempite da Pan Service con le sole sigle delle imprese aderenti al servizio di monitoraggio²¹⁵, sulla base delle preferenze espresse dalle imprese stesse²¹⁶, ovvero sulla base di un criterio di alternanza di aggiudicazione per ciascun principio attivo e/o di prevalenza di un'impresa per ciascuna struttura sanitaria.

a) La cronologia dei tabulati riferiti al periodo 1998-2001

115) I tabulati agli atti del procedimento si possono dividere in sei tipologie: 1) il tabulato iniziale, con caselle tutte vuote²¹⁷; 2) tabulati intermedi ossia realizzati antecedentemente al novembre 1999²¹⁸; 3) il tabulato finale distribuito da Pan Service nel novembre 1999²¹⁹; 4) tabulati successivi, con datazione 2001, contenenti le stesse sigle di impresa presenti nel tabulato finale²²⁰; 5) tabulati successivi, con

²⁰⁹ [Cfr. doc. 434.11.]

²¹⁰ [Cfr. doc. 434.11. L'amministratore di Pan Service S.a.s. ha in ogni caso sottolineato che Germa non ha mai partecipato a tali discussioni.]

²¹¹ [Vengono, in particolare, riportate circa 400 strutture sanitarie a livello nazionale.]

²¹² [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 26, 27, 28, 32, 50, 52, 53, 57, 60), 86.3, 85.3, 98.3, 79.3, 88.3, 78.3, 97.3, 282.7, 401.1.]

²¹³ [In casi più rari lo sfondo risulta celeste, giallo, verde o blu. Il numero delle caselle su sfondo rosso è significativamente superiore a quello delle caselle su sfondo bianco. I tabulati a colori sono stati reperiti esclusivamente durante le ispezioni dell'Autorità, nonché successivamente, nel corso del procedimento antitrust.]

²¹⁴ [Cioè prive di sigla di impresa e su sfondo bianco.]

²¹⁵ [Nei tabulati non vi è infatti traccia delle imprese non aderenti al servizio di monitoraggio. Negli ultimi tabulati del 1999 scompaiono le sigle di Germa, società "uscita" dal sistema di monitoraggio.]

²¹⁶ [Cfr. doc. 455.13, 491.14.]

²¹⁷ [Cfr. doc. 401.10.]

²¹⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 50, 57), 86.3, 85.3, 98.3, 79.3, 88.3, 97.3, 282.7.]

²¹⁹ [Cfr. doc. 401.10.]

²²⁰ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 26, 27, 52).]

datazione 2001, contenenti sigle d'impresa parzialmente diverse rispetto a quelle presenti nel tabulato finale²²¹; 6) tabulati successivi con la presenza nelle caselle dei soli dati di Farmec²²² e dei soli dati di IMS²²³.

Il tabulato iniziale

116) Alla fine del 1998 Pan Service ha inviato alle imprese aderenti al servizio di monitoraggio un tabulato con le caselle tutte vuote - contenente la mera indicazione dei principi attivi e di ciascuna struttura sanitaria, dimensionata con l'indicazione dei posti letto²²⁴ - che le imprese dovevano riempire con i dati di presenza²²⁵.

Nel corso dell'istruttoria è emerso che il modello di tabella utilizzato da Pan Service era simile alla griglia che Farmec aveva già realizzato per indicare le gare vinte²²⁶. Rispetto alla griglia già realizzata da Farmec, Pan Service si sarebbe infatti limitata ad aggiornare l'indicazione delle strutture sanitarie pubbliche - soggette a continui accorpamenti e modifiche - e ad aggiungere l'indicazione dei posti letto, dati tratti da una pubblicazione annuale correntemente utilizzata nel settore²²⁷.

I tabulati intermedi

117) Dopo circa due mesi dal primo invio, le imprese hanno consegnato a Pan Service le tabelle debitamente compilate con l'indicazione delle proprie aggiudicazioni; Pan Service ha quindi provveduto ad "assemblare" i dati delle diverse imprese²²⁸. I dati erano riferiti principalmente ad aggiudicazioni di gare effettuate a partire dal 1996/97²²⁹. I primi tabulati realizzati sulla base dei dati forniti dalle imprese sono stati distribuiti da Pan Service in prossimità delle riunioni. In particolare, i tabulati venivano inviati via e-mail o tramite floppy disk in data antecedente alle riunioni ed erano presentati e discussi nel corso delle stesse²³⁰. È emerso che nel corso delle riunioni molte società aderenti al servizio di monitoraggio hanno fatto rilevare errori di assegnazione o, comunque, incongruenze nei tabulati intermedi prodotti²³¹. Più in generale, l'istruttoria ha evidenziato come Pan Service e le imprese committenti abbiano più volte aggiornato i tabulati con i nuovi dati derivanti dal susseguirsi delle aggiudicazioni²³², provvedendo anche alla correzione di alcuni errori contenuti nei tabulati stessi.

Il tabulato finale

118) Il tabulato finale contenente i dati di aggiudicazione completi è stato consegnato alle imprese nel novembre 1999²³³.

I tabulati del 2001

119) Agli atti del procedimento vi sono numerosi tabulati relativi al 2001 ed in particolare:

1) tabulati con riferimento temporale "Alldop11_01" e le stesse sigle di impresa presenti nel tabulato finale²³⁴;

221 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

222 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 28), 78.3.]

223 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 53, 60).]

224 [Cfr. doc. 389.9 e 408.10.]

225 [Cfr. doc. 401.10.]

226 [Cfr. doc. 97.3.]

227 [Cfr. doc. 418.10 e 455.13.]

228 [Cfr. doc. 418.10, 455.13. Esoform ha tuttavia dichiarato di non aver mai compilato alcun tabulato ma di aver trasmesso a Pan Service i meri dati di presenza storici e completi, che poi Pan Service ha provveduto ad inserire nelle sue griglie (Cfr. doc. 456.13). IMS ha osservato che l'individuazione delle aggiudicazioni storiche ha comportato un notevole lavoro in termini di ricerca (cfr. doc. 418.10).]

229 [Cfr. doc. 386.9.]

230 [Cfr. doc. 389.9 e 456.13.]

231 [E' stato osservato che non veniva, tuttavia, effettuato un controllo puntuale, casella per casella, che sarebbe stato eccessivamente laborioso e notevolmente oneroso in termini di tempo (cfr. doc. 456.13). Alcune imprese, in particolare Esoform, Farmec e IMS, hanno tuttavia affermato che tutti i dati dalle stesse forniti, contenuti nelle caselle bianche e relativi alle proprie aggiudicazioni, erano veritieri (cfr. doc. 418.10, 455.13, 456.13).]

232 [Il contributo di Pan Service era quello di rilevare autonomamente, tramite i suoi agenti presenti in sede di apertura delle buste, i nuovi dati, ossia l'impresa aggiudicataria e il prezzo di aggiudicazione.]

233 [Cfr. doc. 401.10, 408.10, 418.10, 455.13. L'amministratore di Esoform ha dichiarato di non aver mai visto tabulati diversi da quello finale, distribuito alla fine del 1999: "Probabilmente, Pan Service spediva le bozze dei tabulati intermedi ai miei collaboratori, che provvedevano a verificare i dati inseriti" (cfr. doc. 456.13).]

234 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 26, 27, 52). In particolare i riferimenti risultano essere "Alldop11_01" (doc. 7.1 all. 6 (all. 26), "Alldop11_01Farme" [doc. 7.1 all. 6 (all. 27)], "Alldop11_01modificato" [doc. 7.1 all. 6 (all. 52)].]

- 2) tabulati con datazione 2001 e sigle d'impresa parzialmente diverse²³⁵, caratterizzati, in particolare, dalla completa eliminazione della sigla M=Germo, la sostituzione di C=Citrosil Sanitas con C=Sanitas e l'inserimento della sigla A=Astamedica in legenda²³⁶;
- 3) tabulati con datazione 2001 connotati dalla presenza all'interno delle caselle delle sole sigle F=Farmec²³⁷ e I=IMS²³⁸.

b) Le caratteristiche dei tabulati

120) A titolo esemplificativo, in allegato sono riportate le tabelle relative alle regioni Campania (allegato n. 1) e Lazio (allegato n. 2), nonché il riepilogo nazionale (allegato n. 3) del tabulato finale consegnato da Pan Service alle imprese committenti e prodotto dalla stessa Pan Service all'Autorità nel corso del procedimento²³⁹. L'istruttoria ha chiarito il significato delle varie sigle e, più in generale, il funzionamento e la struttura dei tabulati realizzati da Pan Service²⁴⁰.

La struttura generale dei tabulati

121) La 1° colonna a sinistra dei tabulati è l'indicazione della partita IVA dell'ente. La seconda e terza colonna indicano, rispettivamente, la denominazione dell'ente e la provincia di localizzazione.

122) I tabulati recano, dalla quarta alla ventottesima colonna, la denominazione dei 25 principi attivi generalmente richiesti dagli enti²⁴¹. La penultima e l'ultima colonna (la ventinovesima e la trentesima) indicano, rispettivamente, il numero di posti letto per ciascun ente, dato assunto nel settore per definire la potenzialità di una determinata struttura ospedaliera, e il numero di posti letto totale per regione²⁴².

123) All'interno delle caselle risultanti dall'incrocio tra le righe degli enti e le colonne dei principi attivi compaiono le sigle di alcune imprese, ciascuna contraddistinta da un colore diverso²⁴³. La singola casella può avere sfondo bianco o rosso, in casi più rari di altri colori (celeste, giallo, verde o blu). Il numero delle caselle su sfondo rosso è significativamente superiore a quello delle caselle su sfondo bianco.

Le sigle di impresa

124) Nel tabulato finale distribuito da Pan Service nel novembre 1999, prodotto all'Autorità dalla stessa Pan Service, compare in alto a sinistra la seguente legenda²⁴⁴:

B=Braun; C=Citrosil Sanitas; E=Esoform; F=Farmec; G=Bergamon; I=IMS; Z=AstraZeneca;
b=rivenditori Braun²⁴⁵; M=Germo.

Le medesime sigle sono riportate all'interno delle singole caselle, eccetto la G=Bergamon e la M=Germo. Tali sigle, infatti, non sono presenti all'interno del tabulato, dove invece compare la sigla P.

Le sigle G=Bergamon e P=Pierrel

²³⁵ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

²³⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

²³⁷ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 28), 78.3, 97.3.]

²³⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 53). Vi è tuttavia un tabulato datato 2002 (che probabilmente è la datazione di stampa), ma riferito presumibilmente ad un periodo precedente, con presenza delle stesse sigle di impresa dei tabulati intermedi con soli dati IMS [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 60)].]

²³⁹ [Cfr. doc. 401.10. Negli allegati e nelle tabelle contenute all'interno nel testo, il bianco evidenzia, ovviamente, lo sfondo bianco, il grigio scuro evidenzia lo sfondo rosso, il grigio chiaro evidenzia, infine, lo sfondo di altri colori (che prevalentemente è il giallo, ma in alcuni casi può essere il verde o il blu). Nel riepilogo finale, alcune cifre con decimali sono state arrotondate all'unità.]

²⁴⁰ [Il tabulato di riferimento generale per l'illustrazione che seguirà è il cosiddetto tabulato finale distribuito nel novembre 1999, prodotto da Pan Service nel corso dell'istruttoria dell'Autorità (cfr. doc. 401.10). Eventuali differenze di struttura del tabulato finale con altri tabulati verranno spiegate successivamente.]

²⁴¹ [In alcuni prospetti contenenti i prezzi dei prodotti i principi attivi sono tuttavia 27 [cfr. ad esempio doc. 7.1 all. 6 (all. 23)], in quanto ad una certa data si sarebbero aggiunti altri due principi attivi nuovi commercializzati da IMS (Cfr. doc. 389.9).]

²⁴² [Cfr. doc. 386.9.]

²⁴³ [Ad esempio E=Esoform in rosso, F=Farmec in blu.]

²⁴⁴ [Cfr. doc. 401.10.]

²⁴⁵ [Braun ha precisato che i dati di aggiudicazione relativamente alle caselle contrassegnate da b=rivenditori Braun sono stati forniti a Pan Service direttamente da Braun stessa, che era a conoscenza delle azioni sul mercato dei concessionari, i quali costituiscono d'altronde una parte esigua della distribuzione dei prodotti di tale società. Per quanto riguarda i rapporti di commercializzazione, infatti, Braun gestisce direttamente la stragrande maggioranza delle forniture alle strutture sanitarie. I pochi distributori locali esistenti realizzano quindi una parte assai limitata del fatturato derivante dai prodotti Braun. Per quanto riguarda i disinfettanti, i distributori Braun sono raramente presenti alle gare, perlopiù in casi dove partecipano per la fornitura di strumenti chirurgici la cui pulizia necessita di un determinato principio attivo (cfr. doc. 389.9, 426.10).]

125) I tabulati intermedi con riferimento temporale al maggio 1999 contengono la sigla G=Bergamon sia in legenda che all'interno delle caselle²⁴⁶. Altri tabulati, a partire da quello finale distribuito nel novembre 1999²⁴⁷, nonché tabulati successivi²⁴⁸ - con riferimento "Alldop11_01" - non contengono più la sigla G=Bergamon all'interno delle caselle, pur mantenendola in legenda²⁴⁹. Rispetto ai tabulati intermedi, la sigla G=Bergamon viene sostituita all'interno delle caselle dalla sigla P che sta ad indicare la società Pierrel. Si ricorda, infatti, che nel settembre 1999 Pierrel aveva acquisito il ramo di azienda disinfettanti di Bergamon ed evidentemente Pan Service ha provveduto a modificare la sigla²⁵⁰. I tabulati temporalmente successivi non contengono più la sigla G=Bergamon nemmeno in legenda, dove compare esplicitamente la sigla P=Pierrel²⁵¹.

La sigla M=Germo

126) La sigla M=Germo compare in determinate caselle di alcuni tabulati e scompare nelle corrispondenti caselle di altri tabulati. In particolare, i tabulati intermedi con riferimento temporale al maggio 1999 contengono tale sigla sia in legenda che all'interno delle caselle²⁵². Altri tabulati, a partire da quello finale distribuito nel novembre 1999²⁵³, nonché tabulati successivi²⁵⁴ - con riferimento "Alldop11_01" - non contengono più la sigla Germo all'interno delle caselle, pur mantenendola in legenda²⁵⁵. Rispetto ai tabulati intermedi la sigla M=Germo viene sostituita con una casella vuota, con sfondo bianco o a colori, senza indicazione di sigla alcuna. Inoltre, altri tabulati temporalmente successivi non contengono la sigla M=Germo nemmeno in legenda²⁵⁶.

127) Per quanto riguarda i dati di aggiudicazione di Germo contenuti nei primi tabulati, nel corso dell'istruttoria è emerso che la società non li ha mai inviati a Pan Service, che tuttavia ne era già in possesso. Quando è iniziato il servizio di monitoraggio, infatti, Pan Service aveva la disponibilità dei dati storici di Germo, in quanto l'amministratore di Pan Service si era occupato del servizio gare per conto di Germo nel periodo in cui era socio e/o dipendente di Pan Service S.a.s.²⁵⁷. L'amministratore di Pan Service S.a.s., agente di Germo, si è pertanto limitato a fornire a Pan Service i dati relativi alle nuove aggiudicazioni non rilevate direttamente dalla società ed a correggere alcuni errori²⁵⁸.

128) L'assenza di Germo nelle caselle, a partire dal tabulato finale, si spiega con la circostanza che tale impresa è uscita dal servizio di monitoraggio e, quindi, le caselle originariamente assegnate a Germo sono diventate vuote²⁵⁹. Al riguardo Pan Service S.a.s., agente di Germo, ha osservato che *"probabilmente siamo stati cancellati in quanto non abbiamo più partecipato alle riunioni né condiviso lo scopo delle stesse"*²⁶⁰. Successivamente all'ultima riunione cui ha partecipato, Pan Service S.a.s. avrebbe infatti interrotto i rapporti con Pan Service²⁶¹. Riguardo agli eventuali aggiornamenti successivi del tabulato, Pan Service S.a.s. ha rilevato che *"considerato l'obiettivo di stabilizzazione del mercato,*

²⁴⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57), 79.3, 282.7.]

²⁴⁷ [Cfr. doc. 401.10, 408.10.]

²⁴⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 26, 27, 52).]

²⁴⁹ [La distribuzione posti letto continua inoltre ad assegnare dei valori in corrispondenza della sigla relativa a tale società.]

²⁵⁰ [La persistenza della G=Bergamon in legenda e nella parte inferiore dei tabulati è evidentemente dovuta ad una dimenticanza di Pan Service.]

²⁵¹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

²⁵² [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57), 79.3, 282.7.]

²⁵³ [Cfr. doc. 401.10, 408.10.]

²⁵⁴ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 26, 27, 52).]

²⁵⁵ [La distribuzione posti letto continua inoltre ad assegnare dei valori in corrispondenza della sigla relativa a tale società.]

²⁵⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

²⁵⁷ [Cfr. doc. 434.11, 491.14.]

²⁵⁸ [Cfr. doc. 434.11, 491.14.]

²⁵⁹ [Cfr. doc. 418.10. In alcuni tabulati si notano talvolta anche delle caselle vuote non riconducibili a tale tipologia ossia a vecchie allocazioni Germo [cfr. ad esempio doc. 7.1 - all. 6 (all. 26)]. Secondo Pan Service, in questi casi si tratta di dati forniti in modo non codificabile dalle imprese e per i quali, pertanto, si è ritenuto opportuno lasciare vuota la casella.]

²⁶⁰ [Cfr. doc. 434.11, 455.13, 418.10. La permanenza nel riepilogo posti letto presente in fondo ad ogni tabella dei dati di posti letto riferiti a Germo sarebbe dovuta, analogamente al dato G=Bergamon, ad una dimenticanza di Pan Service (cfr. doc. 455.13).]

²⁶¹ [Cfr. doc. 434.11.]

*probabilmente non c'erano grossi problemi di aggiornamento in quanto ci si poteva limitare a rilevare le variazioni rispetto a quanto concordato*²⁶².

Le sigle C=Citrosil-Sanitas e C=Sanitas

129) La sigla C=Citrosil-Sanitas si riferisce all'allocazione dei prodotti a marchio Manetti & Roberts e i relativi dati erano stati forniti a Pan Service dall'amministratore di Sanitas, già consulente di Manetti & Roberts per la commercializzazione dei disinfettanti²⁶³. Tali dati non sono stati più aggiornati successivamente all'interruzione del rapporto di consulenza tra Manetti & Roberts e Sanitas²⁶⁴. L'amministratore di Sanitas ha continuato ad essere presente alle riunioni inerenti il servizio di monitoraggio, in quanto interessato ad entrare direttamente nel settore, opzione che si è effettivamente concretizzata. La società Sanitas ha, infatti, in una prima fase creato una propria linea di prodotti, successivamente ha acquisito la commercializzazione dei prodotti a marchio Pierrel e più recentemente, direttamente il ramo di azienda Pierrel²⁶⁵. D'altra parte, come dichiarato da Pan Service, i prodotti a marchio Sanitas distribuiti a partire dalla fine del 1999 venivano "monitorati" e contraddistinti nei tabulati dalla sigla C=Citrosil Sanitas prima e, più esplicitamente, dalla sigla C=Sanitas successivamente²⁶⁶.

La sigla A=Astamedica

130) I tabulati con l'indicazione in legenda di A=Astamedica²⁶⁷ (che contengono anche la sigla C=Sanitas) si riferiscono all'ultima fase del servizio di monitoraggio. All'interno delle singole caselle non è tuttavia mai presente la lettera A. Tali tabulati non contengono la distribuzione dei posti letto tra aziende.

L'assenza di sigle delle imprese concorrenti

131) Nei tabulati compaiono soltanto le sigle di imprese che si avvalevano del servizio di monitoraggio e non anche delle altre imprese operanti nel settore dei disinfettanti ad uso ospedaliero. Pan Service ha dichiarato al riguardo che sarebbero state le stesse imprese aderenti al servizio di monitoraggio a non desiderare che fossero inseriti i dati delle società concorrenti aggiudicatrici di lotti, in quanto ne sarebbero state già in possesso. Pan Service ha pertanto riempito le caselle relative a lotti aggiudicati a imprese non partecipanti al servizio di monitoraggio, esclusivamente con sigle riferite alle imprese aderenti a tale servizio²⁶⁸. Pan Service ha comunque sottolineato di aver tenuto conto dei dati relativi alle imprese concorrenti con riguardo alla realizzazione delle tabelle dei prezzi medi, il cui contenuto verrà illustrato nel prosieguo²⁶⁹.

132) Al contrario, alcune imprese aderenti al servizio di monitoraggio hanno sottolineato come tale assenza limitava il monitoraggio a solo i due terzi del mercato, rendendolo assai meno efficace. Tali imprese, inoltre, hanno dichiarato di non aver mai disposto dei dati di aggiudicazione relativi alle imprese non partecipanti al servizio di monitoraggio, se non in maniera largamente incompleta²⁷⁰.

133) In particolare, Esoform ha affermato di avere deciso l'acquisto del servizio di monitoraggio ritenendo che Pan Service fosse in grado di monitorare tutte le gare ed in particolare di fornire anche i dati di presenza delle imprese non aderenti al servizio di monitoraggio, che rappresentano il 30% circa del mercato: *"La rilevazione delle presenze di tali imprese sarebbe stato particolarmente importante per le imprese aderenti al servizio di monitoraggio, più consolidate nel mercato. Inoltre, nel 1998, in Italia sarebbe improvvisamente aumentata la concorrenza effettiva e potenziale per le imprese già presenti sul mercato e così la rilevazione della forza delle nuove imprese risultava particolarmente interessante ai fini della predisposizione di una strategia commerciale volta a porvi rimedio."*²⁷¹.

134) Pan Service ha infine affermato di avere proposto ai propri committenti di monitorare anche le aggiudicazioni delle imprese concorrenti (proposta di "nuovo monitoraggio" nel 2001), ma nessuna società ha accettato di aderire a tale servizio.

²⁶² [Cfr. doc. 434.11.]

²⁶³ [Cfr. doc. 389.9, 455.13, 491.14.]

²⁶⁴ [D'altronde, il Citrosil di Manetti & Roberts risultava un prodotto sempre più marginale nell'ambito della fornitura ospedaliera e molto presente, invece, in farmacia (cfr. doc. 418.10).]

²⁶⁵ [Cfr. doc. 386.9, 435.12, 491.14.]

²⁶⁶ [Cfr. doc. 491.14.]

²⁶⁷ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 32).]

²⁶⁸ [Cfr. doc. 455.13.]

²⁶⁹ [Cfr. doc. 389.9.]

²⁷⁰ [Cfr. verbali di audizione di IMS, Farmec ed Esoform (doc. 418.13, 455.13, 456.13).]

²⁷¹ [Cfr. doc. 456.13. Analoghe osservazioni sono state formulate da IMS (cfr. doc. 418.10).]

Lo sfondo delle caselle

135) Le caselle presentano sfondo bianco o rosso, in casi più rari di altri colori (giallo, verde, blu, celeste²⁷²). Si osserva che il numero delle caselle su sfondo rosso è significativamente superiore a quello delle caselle su sfondo bianco²⁷³. Nel corso dell'istruttoria è emerso che le caselle su sfondo bianco sono state compilate sulla base di dati certi di aggiudicazione passata, forniti a Pan Service dalle imprese²⁷⁴. Le caselle su sfondo rosso erano invece originariamente vuote, senza sigla di impresa alcuna, in quanto riferite o a principi attivi raramente domandati dalle strutture sanitarie pubbliche²⁷⁵, per cui non si disponeva di dati di aggiudicazione recenti, ovvero di principi attivi aggiudicati da altre imprese non partecipanti al servizio di monitoraggio²⁷⁶.

136) Come si illustrerà più approfonditamente nel prosieguo, nel corso dell'istruttoria è emerso che le caselle su sfondo rosso venivano riempite da Pan Service con la sigla di una delle società aderenti al servizio di monitoraggio seguendo i criteri di seguito elencati:

- a) sulla base di preferenze espresse dalle imprese²⁷⁷;
- b) sulla base di un criterio di "regolarità" dell'assegnazione;
- c) in relazione al fatto che l'impresa indicata era risultata effettivamente aggiudicataria di altri principi attivi nella struttura sanitaria corrispondente alla casella rossa da assegnare per cui, essendo un fornitore del medesimo ente, le venivano assegnati anche principi attivi diversi, che sarebbero stati banditi in futuro.

137) È emerso, inoltre, che la presenza della sigla di un'impresa all'interno delle caselle contrassegnava la struttura sanitaria presso la quale la suddetta impresa poteva "promuovere" il corrispondente prodotto al fine di acquisire lotti mai aggiudicati nel passato recente ovvero aggiudicati da imprese non aderenti al servizio di monitoraggio²⁷⁸.

138) Secondo quanto affermato dalle imprese nel corso delle audizioni, confermato dall'osservazione e analisi dei tabulati²⁷⁹, le caselle su sfondo giallo, verde o blu, talvolta riempite dall'indicazione di due o tre sigle di impresa, indicavano dati di aggiudicazione dubbi, in attesa di verifica puntuale da parte delle imprese, ovvero casi di aggiudicazioni multiple, ossia di principi attivi aggiudicati da più di un'impresa²⁸⁰.

I dati e le sigle riferite al numero dei posti letto

139) Con riferimento al significato delle parti dei tabulati contenenti il numero dei posti letto, tutte le società parti del procedimento, con l'eccezione di Pan Service, hanno dichiarato di non essere in grado di fornire un'interpretazione precisa delle sigle e delle cifre riportate nella parte inferiore dei tabulati, nonché dell'ultima pagina dei tabulati stessi²⁸¹. Inoltre, relativamente all'allocazione tra le imprese dei posti letto corrispondenti alle caselle con sfondo rosso, secondo quanto affermato dalle parti nel corso

²⁷² [L'istruttoria ha chiarito che il colore celeste presente unicamente sul tabulato riferito all'Abruzzo corrisponde al colore rosso presente in altre pagine dello stesso tabulato.]

²⁷³ [In particolare, il numero delle caselle bianche è pari al 35% del totale, quindi le caselle rosse sono il 65%. In particolare, la percentuale delle caselle bianche varia tra il 28,3% della Calabria e il 45,8% della Toscana. Con riguardo ai singoli principi attivi, la distribuzione delle caselle bianche varia in un intervallo compreso tra il 69,2% del principio attivo n. 1 e il 4,6% del principio attivo n. 16.]

²⁷⁴ [Cfr. doc. 389.9 e 434.11. Al riguardo, Pan Service S.a.s. ha osservato che le poche caselle che ha compilato – in quanto i dati della gran maggioranza delle aggiudicazioni Germa erano già in possesso di Pan Service – erano tutte su sfondo bianco.]

²⁷⁵ [Per alcuni principi attivi la colonna corrispondente risulta addirittura quasi completamente su sfondo rosso, ad esempio il principio attivo in colonna n. 16. È appunto il caso di prodotti poco utilizzati dalle strutture sanitarie (cfr. doc. 434.11). È stato sottolineato, al riguardo, che tra alcune categorie di principi attivi vi è una elevata sostituibilità dal lato della domanda e può accadere che un principio attivo non venga messo a gara per un periodo di tempo considerevole in quanto l'ente ne preferisce un altro sostituibile (cfr. doc. 426.10, 455.13).]

²⁷⁶ [Cfr. doc. 389.9, 434.11, 455.13. Le caselle vuote potevano, tuttavia, anche riguardare dati per i quali le imprese aggiudicatrici aderenti al servizio non avevano fornito l'informazione necessaria.]

²⁷⁷ [Cfr. doc. 455.13, 491.14.]

²⁷⁸ [Cfr. doc. 455.13.]

²⁷⁹ [In particolare, effettuando il computo dei posti letto.]

²⁸⁰ [Cfr. doc. 389.9, 455.13. L'aggiudicazione multipla di un principio attivo può dipendere da svariati fattori, tra cui: a) lo stesso principio attivo aggiudicato in due lotti distinti, ognuno relativo ad un formato diverso. Si tratta del caso più diffuso, come peraltro comprovato dall'analisi delle stesse gare agli atti del procedimento (cfr. doc. 7.1, 426.10); b) casi di raggruppamenti temporanei di imprese (cfr. doc. 386.9); c) lo stesso principio attivo fornito da due imprese in successione temporale (cfr. doc. 456.13). In questo ultimo caso potrebbe trattarsi, tra gli altri, di lotti aggiudicati a un'impresa per i quali, successivamente, la fornitura è stata assicurata da un'altra società cui si è rivolta la struttura sanitaria a causa, ad esempio, dell'interruzione della fornitura del prodotto da parte dell'impresa aggiudicataria (cfr. doc. 411.10).]

²⁸¹ [Cfr. doc. 283.9, 386.9, 392.9, 396.9, 411.10, 415.10, 418.10, 435.12, 426.10, 435.12, 455.13, 456.13.]

delle audizioni, tale allocazione sarebbe stata effettuata da Pan Service in maniera del tutto arbitraria e casuale, senza alcun riferimento a parametri oggettivi²⁸².

140) Dall'osservazione e analisi dei tabulati e dalle evidenze emerse nel corso dell'istruttoria è stata invece pressoché completamente chiarita la logica di funzionamento della parte contenente il numero dei posti letto.

In particolare, è emerso che la sigla "P.L. per White" indica il numero di posti letto corrispondenti alle caselle con sfondo rosso, originariamente vuote. Si tratta cioè del numero totale di posti letto per ciascun principio attivo meno quelli già "allocati", ossia relativi alle caselle su sfondo bianco nonché alle caselle su sfondo giallo, verde o blu²⁸³. "All. White" è, invece, l'allocazione tra le imprese di "P.L. per White", ossia dei posti letto corrispondenti alle caselle con sfondo rosso.

141) L'ultima pagina del tabulato rappresenta il riepilogo nazionale dei posti letto corrispondenti a "P.L. per White" e "All. White", cui si aggiungono dei valori di posti letto in corrispondenza delle sigle "White per az."²⁸⁴ e "Diff. su estrazi"²⁸⁵. Si riporta al riguardo un'estrazione del riepilogo finale, relativamente ai principi attivi n. 1 e 2.

		principio attivo n. 1	principio attivo n. 2
		PVP iodio sz. Acquosa 5-10%	PVP iodio sz.saponosa 7,5%
N° AZIENDE		5	5
TOT. ITALIA		55.424	55.424
P.L. per White		56.720	104.597
All. White	B	11.835	23.058
	C	-	-
	E	9.035	22.092
	F	11.044	18.489
	G	13.136	24.106
	I	11.670	16.852
	Z	-	-
	M	-	-
		56.720	104.597
WHITE PER AZ.		11.344	20.919
DIFF. SU ESTRAZIONE	B	491	2.139
	C		
	E	- 2.309	1.173
	F	- 300	- 2.430
	G	1.792	3.187
	I	326	- 4.067
	Z		
	M		
		0	0

²⁸² [Cfr. doc. 283.9, 386.9, 389.9, 392.9, 396.9, 411.10, 415.10, 418.10, 435.12, 426.10, 435.12, 455.13, 456.13, 491.14.]

²⁸³ [Cfr. doc. 389.9.]

²⁸⁴ [Tale sigla indica il numero totale di posti letto "P.L. per White" diviso il numero di aziende aderenti al servizio di monitoraggio che risultano produttrici del principio attivo considerato (Cfr. doc. 389.9).]

²⁸⁵ [Tale sigla indica la differenza tra il dato di allocazione per impresa "All. White" e "White per az" (Cfr. doc. 389.9).]

- 142) Il significato delle sigle e dei dati ulteriori contenuti nell'ultima parte del tabulato è il seguente:
- "N° AZIENDE" è il numero di aziende aderenti al servizio di monitoraggio che risultano produttrici del principio attivo considerato (dato riportato nella riga sotto l'indicazione dei principi attivi);
 - "TOT ITALIA" è il numero totale di posti letto in Italia (dato contenuto nell'ultima colonna a destra della tabella di riepilogo finale) diviso il "N° AZIENDE"²⁸⁶;
 - "White per az." è il numero totale di posti letto "P.L. per White" diviso il numero di aziende aderenti al servizio di monitoraggio che risultano produttrici del principio attivo considerato²⁸⁷;
 - "Diff. su estrazione" è la differenza tra il dato di allocazione per impresa "All. White" e "White per az."²⁸⁸;
 - l'ultima riga contiene la somma delle "Diff. su estrazione", pari sempre a zero²⁸⁹.

143) Pan Service ha affermato che lo scopo delle sopra descritte elaborazioni, contenute nella parte inferiore dei tabulati e nell'ultima pagina degli stessi, era quello di determinare la potenzialità dell'impresa a livello nazionale e regionale utilizzando come parametro il numero dei posti letto. Secondo Pan Service, il dimensionamento a livello aggregato di tutte le imprese veniva infatti effettuato a partire dal dato di posti letto, conteggiando per ciascuna impresa un numero totale di posti letto per ciascun principio attivo sulla base delle aggiudicazioni storiche, evidenziate dalle sigle nelle caselle su sfondo bianco²⁹⁰. A partire da tale informazione e utilizzando il dato di prezzo medio, ciascuna impresa sarebbe stata in grado di dimensionare il proprio mercato. Per quanto riguarda le caselle su sfondo rosso, la distribuzione delle sigle veniva effettuata facendo sì che la quota aggregata in termini di posti letto di ciascuna impresa fosse grosso modo analoga a quella risultante dalla distribuzione delle caselle su sfondo bianco, ossia che fosse rispettata la proporzionalità rispetto ai dati storici²⁹¹.

La distribuzione per colonna delle sigle di impresa nelle caselle su sfondo rosso

144) Nelle caselle su sfondo rosso²⁹² si nota talvolta una distribuzione per colonna delle assegnazioni apparentemente "regolare", difficilmente attribuibile al caso. Tale distribuzione si verifica più spesso nelle colonne con prevalenza di caselle su sfondo rosso²⁹³. Si tratta, in particolare, di distribuzioni "alternate", in cui ad una specifica sigla segue un'altra e così via²⁹⁴. Ad esempio, con riferimento ai principi attivi n.

²⁸⁶ *[Per ciascun principio attivo "TOT ITALIA" indica, quindi, la media aritmetica del totale nazionale dei posti letto rispetto al numero di imprese produttrici. Si tratta, cioè, del numero teorico di posti letto per ciascuna impresa nell'ipotesi di ripartizione paritaria dei posti letto totali.]*

²⁸⁷ *[Si tratta, quindi, della media aritmetica, per ciascuna impresa, dei posti letto "P.L. per White" corrispondenti a ciascun principio attivo. Si tratta, cioè, del numero teorico di posti letto per ciascuna impresa nell'ipotesi di ripartizione paritaria dei posti letto corrispondenti alle caselle rosse.]*

²⁸⁸ *[Si tratta, quindi, dello scarto tra la sommatoria dei posti letto effettivamente allocati nelle caselle rosse e il valor medio di "P.L. per White" cioè "White per az.."]*

²⁸⁹ *[Si tratta, infatti, della sommatoria degli scarti semplici.]*

²⁹⁰ *[Cfr. doc. 491.14.]*

²⁹¹ *[Cfr. doc. 491.14. Effettivamente, tale affermazione è confermata dall'osservazione del tabulato finale (cfr. doc. 401.10). Infatti, calcolando per ciascun impresa il totale nazionale "All. White" nonché il totale dei posti letto corrispondenti alle caselle bianche, si rileva che la distribuzione percentuale dei posti letto nelle caselle rosse risulta sostanzialmente analoga alla distribuzione dei posti letto nelle caselle bianche. In particolare, tale percentuale è esattamente la stessa per AstraZeneca (5,4%) e sostanzialmente la stessa per Farmec (circa il 29% il totale dei posti letto corrispondenti alle caselle rosse e circa il 31% il totale dei posti letto corrispondenti alle caselle bianche). Si osserva che - fermo restando che la distribuzione dei posti letto non può essere considerata equivalente o anche solo direttamente proporzionale alla quota di mercato (atteso che i diversi principi attivi hanno prezzi diversificati tra di loro) - si tratta di valori coerenti con le quote di mercato detenute dalle società.]*

²⁹² *[Ossia caselle originariamente vuote, per le quali non si disponeva di dati, in quanto riferite a principi attivi aggiudicati ad altre imprese non aderenti al servizio di monitoraggio ovvero relative a principi attivi non forniti di recente. Si ricorda ancora una volta che è stato osservato che vi è una certa sostituibilità tra principi attivi e può accadere che un principio attivo non venga messo a gara per un periodo di tempo considerevole in quanto l'ente ne preferisce un altro sostituibile (cfr. doc. 455.13).]*

²⁹³ *[Dall'osservazione del tabulato finale (cfr. doc. 401.10) si rileva una distribuzione percentuale dei posti letto nelle caselle rosse a livello nazionale che evidenzia una certa "simmetria" per ciascun principio attivo. In altri termini, le "quote" in termini di posti letto tra le varie imprese risultano per ciascun principio attivo grosso modo analoghe (ad esempio, per il principio attivo n. 1: Braun (20,9%), Esoform (15,9%), Farmec (19,5%), Pierrel (23,2%), IMS (20,6%). Nei casi di colonne quasi completamente su sfondo rosso, la simmetria è ancor più evidente, ad esempio per il principio attivo n. 16: Esoform (50,2%), Farmec (49,8%).]*

²⁹⁴ *[Di tale distribuzione alcune imprese hanno affermato di non essere in grado di fornire alcuna spiegazione (cfr. ad esempio doc. 418.10). Altre imprese, invece, tra cui la stessa Pan Service, hanno dichiarato che le caselle rosse sono state riempite secondo una distribuzione meramente casuale, del tipo "testa o croce". In particolare, Pan Service ha rilevato come non vi fosse nulla di razionale nel metodo con il quale sono stati allocati i posti letto ad un'impresa piuttosto e che, in ogni caso, il criterio è stato da essa elaborato autonomamente (cfr. doc. 389.9, 491.14). Pan Service avrebbe, quindi, inserito "a caso" le sigle delle imprese nelle caselle su sfondo rosso originariamente vuote, dato il vincolo tendenziale della proporzionalità della distribuzione di posti letto nelle caselle rosse rispetto a quella relativa alle caselle bianche (cfr. doc. 456.13, 491.14).]*

15 e 16 nel tabulato della regione Lazio, si nota una distribuzione del tipo PCEIPCEIPCEI (si ripete la sequenza PCEI) e EFEFEFEF (si ripete la sequenza EF)²⁹⁵. La tabella che segue illustra schematicamente la distribuzione appena descritta ²⁹⁶:

ENTI	principio attivo n. 15	principio attivo n. 16
Az. Usl Frosinone	P	E
Az. Usl Latina	C	F
Usl Rieti	E	E
A.O. S.Filippo Neri	I	F
A.O. S.Giovanni Addol.	P	E
A.O. Spallanzani	C	F
A.O.S.Camillo-Forlanini	E	E
Az.Un. Osp.Umberto I	E	F
I.N.R.C.A.	I	E
Ist Fisioter.Ospitalieri	P	F
Ist.Derm.Immacolata	C	E
Ist.San Giovanni Di Dio	E	F
Osp. Bambin Gesu'	I	E
Osp. Cristo Re	P	F
Osp. Israelitico	C	E
Osp. Militare Princ.	E	F
Osp. S. Gallicano	I	E
Osp. S. Raffaele	P	F
Osp. S.Carlo Di Nancy	C	E
Osp. S.Giovanni Battista	E	F
Osp. S.Giovanni Calibita	I	E
Osp.Gen. Figlie S.Camillo	P	F
Osp.S.Pietro Fatebenfr.	C	E
Pol.Univ. A.Gemelli	E	F
Provincia Rel. S. Pietro	I	E
Usl Roma A	P	F
Usl Roma B	C	E
Usl Roma C	E	F
Usl Roma D	I	E
Usl Roma E	P	F
Usl Roma F	C	E
Usl Roma G	C	F
Usl Roma H	E	E
Osp. S.Giovanni Di Dio	I	F
Usl Viterbo	P	E

²⁹⁵ [Altro esempio riferito al tabulato delle regione Campania: distribuzioni "FZFZFZFZ" (principio attivo n. 9) o "BEFBEBEF" (principio attivo n. 21). Al riguardo, una delle società parti del procedimento ha osservato che statisticamente è quasi impossibile che si verifichino sequenze del genere (cfr. doc. 426.10). La distribuzione esclusiva di poche imprese (ad esempio di Braun ed Esoform nel caso BEFBEBEF) nelle assegnazioni di alcuni principi attivi si spiega con la circostanza che si tratta degli unici produttori di tali principi aderenti al servizio di monitoraggio (cfr. doc. 418.10).]

²⁹⁶ [Si ricorda che nella tabella, il bianco evidenzia lo sfondo bianco, il grigio scuro evidenzia lo sfondo rosso, il grigio chiaro evidenzia lo sfondo di altri colori.]

145) Come appare evidente dall'osservazione, in particolare, delle colonne con prevalenza di questo tipo di distribuzione, si tratta, nella sostanza, della mera alternanza di sigla per colonna, soprattutto nei casi di principi attivi scarsamente domandati (caselle in larga prevalenza rosse), che non può certamente attribuirsi al caso - che darebbe luogo a ben altre distribuzioni - ma, piuttosto, ad un criterio di semplicità di allocazione dei lotti la cui domanda è incerta o sulla quale non vi sono precisi riferimenti passati²⁹⁷.

La distribuzione per riga delle sigle di impresa nelle caselle su sfondo rosso

146) Sempre nelle caselle su sfondo rosso si nota spesso una distribuzione delle assegnazioni per riga che privilegia la prevalenza di una sigla d'impresa per ciascuna struttura sanitaria. Inoltre, si osserva spesso una distribuzione della medesima sigla d'impresa per principi attivi posizionati in maniera contigua (ad esempio i principi attivi n. 1, 2, 3 e così via). Ad esempio, con riferimento alla tabella riferita al Lazio, spostandosi da sinistra verso destra partendo dal principio attivo n. 1, si osserva la distribuzione BBBEEEE per l'Istituto Dermopatico dell'Immacolata, nonché la distribuzione FFFFFFFF con riferimento all'Istituto San Giovanni di Dio, mentre l'Ospedale San Gallicano presenta la distribuzione IEEEEEEZEZE e la USL Roma A la distribuzione EEEEEEEFFFF. Analoghe disposizioni si notano in diversi punti della tabella relativa alla stessa regione e più in generale nell'intero tabulato. Infine, osservando contemporaneamente la disposizione per riga e per colonna, si nota una distribuzione prevalentemente "a coppia". Ad esempio, con riferimento ai principi attivi n. 1 e 2 e alla regione Lazio, e scendendo dall'alto in basso la distribuzione per riga è del tipo PP, PP, FF, (B)PP, PP, PP, PP, PP, EE, PP, BB, FF, II, EE, II, BB, II, FF, BB e così via. La tabella che segue illustra schematicamente la distribuzione appena descritta²⁹⁸:

ENTI	<i>principio attivo n. 1</i>	<i>principio attivo n. 2</i>
Az. Usl Frosinone	P	P
Az. Usl Latina	P	P
Usl Rieti	F	F
A.O. S.Filippo Neri	BP	P
A.O. S.Giovanni Addol.	P	P
A.O. Spallanzani	P	P
A.O.S.Camillo-Forlanini	P	P
Az.Un. Osp.Umberto I	P	P
I.N.R.C.A.	E	E
Ist Fisioter.Ospitalieri	P	P
Ist.Derm.Immacolata	B	B
Ist.San Giovanni Di Dio	F	F
Osp. Bambin Gesu'	I	I
Osp. Cristo Re	E	E
Osp. Israelitico	I	I
Osp. Militare Princ.	B	B
Osp. S. Gallicano	I	I
Osp. S. Raffaele	F	F
Osp. S.Carlo Di Nancy	B	B
Osp. S.Giovanni Battista	P	I
Osp. S.Giovanni Calibita	P	P
Osp.Gen. Figlie S.Camillo	E	E

²⁹⁷ [Come peraltro emerge dal calcolo della distribuzione percentuale relativa alla presenza delle varie sigle nelle caselle rosse per ciascun principio attivo, si tratta, quindi, di un criterio di distribuzione approssimativamente paritaria tra imprese.]

²⁹⁸ [Si ricorda ancora una volta che nella tabella, il bianco evidenzia lo sfondo bianco, il grigio scuro evidenzia lo sfondo rosso, il grigio chiaro evidenzia lo sfondo di altri colori.]

ENTI	<i>principio attivo n. 1</i>	<i>principio attivo n. 2</i>
Osp.S.Pietro Fatebenfr.	F	F
Pol.Univ. A.Gemelli	BP	B
Provincia Rel. S. Pietro	BP	B
Usl Roma A	E	E
Usl Roma B	P	P
Usl Roma C	I	F
Usl Roma D	P	F
Usl Roma E	P	P
Usl Roma F	B	B
Usl Roma G	P	F
Usl Roma H	BP	BP
Osp. S.Giovanni Di Dio	I	I
Usl Viterbo	P	E

147) Come appare evidente dall'osservazione dei tabulati si tratta, nella sostanza, di un criterio di mera prevalenza di una stessa sigla per caselle contigue di una medesima riga, determinato dalla circostanza che l'impresa indicata era risultata in passato effettivamente aggiudicataria di altri principi attivi nella struttura sanitaria corrispondente alla casella rossa da assegnare, in particolare relativi a caselle contigue; analogamente a quanto osservato con riguardo al criterio di alternanza per colonna, anche in questo caso si tratta di una distribuzione che non può certamente attribuirsi al caso ma, piuttosto, ad un criterio di semplicità di allocazione dei lotti la cui domanda è incerta o sulla quale non vi sono precisi riferimenti passati.

La presenza di dati non corrispondenti alle effettive aggiudicazioni

148) Nel corso dell'istruttoria alcune imprese hanno evidenziato come alcune presunte aggiudicazioni presenti nei tabulati non trovino corrispondenza nella realtà e che, quindi, i tabulati non contengono solamente dati storici. In particolare, il confronto tra le aggiudicazioni reali della società Braun nel periodo 1999-2004 e i dati contenuti nei tabulati, esemplificati dalle tabelle relative al Lazio e alla Campania, mostra che molte presunte aggiudicazioni della società non sono in realtà veritiere, in quanto Braun non ha mai venduto il relativo principio attivo nel corso del periodo suddetto alla relativa struttura sanitaria²⁹⁹. In particolare, a numerose caselle con sfondo rosso non corrisponderebbe alcuna domanda espressa dalla relativa struttura sanitaria.

Osservazioni analoghe a quelle di Braun sono state formulate da Pan Service S.a.s.³⁰⁰, da Germa³⁰¹ e IMS³⁰².

²⁹⁹ [Cfr. doc. 426.10. Il confronto è stato fatto a campione da Braun, con riferimento a due sole Regioni, in ragione della notevole complessità dell'operazione che avrebbe richiesto alla società una mole considerevole di lavoro per recuperare tutti i dati necessari. La società ha osservato che, in alcuni casi, la rilevazione statistica da parte della società di una vendita effettiva di un principio attivo ad una struttura sanitaria può corrispondere a gare non aggiudicate; viceversa, è possibile che ad effettive aggiudicazioni di gare non corrispondano vendite realizzate. In questi casi, tuttavia, risulterebbe difficile risalire al motivo della discrasia, anche in ragione del fatto che molte aggiudicazioni o vendite riguardano quantitativi e fatturati assolutamente ridotti, spesso corrispondenti a poche centinaia di euro (probabilmente si tratta di cause dovute a carenza di scorte, di mancanza di una particolare tipologia di flacone, di mancanza temporanea di un prodotto, ecc.). Nella memoria conclusiva (cfr. doc. 562.16), Braun ha esteso il confronto tra tabulati e dati reali anche ad altre Regioni (si veda, al riguardo, quanto riportato nelle argomentazioni delle Parti).]

³⁰⁰ [Cfr. doc. 434.11. Ad esempio, in relazione ai dati della regione Campania presenti in un tabulato (doc. 79.3), Pan Service S.a.s. ha osservato che Germa non ha mai fornito l'A.O. Monaldi Cotugno, mentre risultano aggiudicazioni su sfondo rosso con codice M=Germa in relazione a tale struttura sanitaria (cfr. doc. 434.11). Allo stesso modo, in relazione, alla regione Lombardia, Pan Service S.a.s. ha osservato che Germa è un fornitore abituale dell'A.O. C. Poma di Mantova soprattutto per i principi attivi n. 4, 5 e 6, che infatti sono su sfondo bianco e che è fornitrice della USL 4 di Saronno per i principi attivi 4, 5, 6 e 17 (su sfondo bianco) mentre non lo è per i principi attivi 7, 8 e 22 (su sfondo rosso).]

³⁰¹ [Cfr. doc. 567.16.]

³⁰² [Cfr. doc. 418.10, 463.14, 566.16. IMS ha fornito numerosi esempi di caselle riempite con la lettera I=IMS, in corrispondenza di principi attivi per i quali la società non ha mai rifornito il relativo ente. Ad esempio, in un tabulato riferito al novembre 2001 [cfr. doc. 7.1 all. 6 (allegato 52)], IMS figura per il principio attivo n. 10 in alcune caselle della regione Calabria, mentre IMS in realtà non avrebbe mai venduto tale principio attivo in Calabria, almeno dal 1999, ad eccezione della ASL 2 di Castrovillari (Cfr. doc. 418.10, 463.14.). Secondo IMS, quindi, il sistema di monitoraggio ideato da Pan Service avrebbe paradossalmente riempito queste caselle con l'indicazione dei codici riferiti ad alcune

149) Con riguardo, in particolare, al confronto effettuato da Braun, questo mostra che molte presunte aggiudicazioni non sono corrispondenti alla realtà, in quanto Braun non avrebbe mai fornito e/o non si sarebbe mai aggiudicato il relativo principio attivo nel corso del periodo suddetto³⁰³. Braun ha sottolineato come i tabulati non corrispondano, in vari punti, alla realtà delle aggiudicazioni, sia ipotizzando che si tratti di una mappa che fotografa ex post il mercato, sia ipotizzando che la mappa sia una previsione di aggiudicazioni future³⁰⁴. Con riguardo alla fotografia ex post del mercato, si osserva che questa considerazione di Braun deriva dalla rilevazione anche di caselle bianche cui non corrisponde alcuna domanda nel periodo immediatamente precedente il riferimento temporale presente sul tabulato utilizzato dalla società per il confronto, ossia il novembre 2001 (si tratta, infatti di un tabulato contrassegnato "AllDop11_01modificato"). Tuttavia, a tali presunti dati non veritieri nelle caselle su sfondo bianco è comunque associata un'aggiudicazione negli anni 1999-2001, come si rileva dagli stessi esempi presentati da Braun³⁰⁵. Inoltre, non è escluso che ad eventuali caselle su sfondo bianco siano associate aggiudicazioni effettive in anni antecedenti a quelli rilevati da Braun. Le caselle su sfondo rosso, invece, risultano "vuote" per definizione, per cui la mancata aggiudicazione passata è del tutto coerente con la logica del tabulato realizzato da Pan Service. Relativamente alla mancata aggiudicazione futura per gli anni 2002 e 2003 occorre infine osservare che non è detto che tali lotti siano stati messi effettivamente a gara in tali anni ed inoltre che, in caso contrario e di aggiudicazione ad altre imprese, il monitoraggio del mercato aveva presumibilmente cessato di operare.

La presenza di correzioni manuali in alcuni tabulati intermedi

150) Come già evidenziato, agli atti del procedimento vi sono numerosi tabulati "intermedi"³⁰⁶ ossia realizzati precedentemente al tabulato finale inviato da Pan Service alle imprese e contrassegnati da date antecedenti al novembre 1999³⁰⁷. In alcuni dei tabulati è presente l'indicazione "MonitAgg0599"³⁰⁸, che si riferirebbe alla data degli aggiornamenti effettuati da Pan Service e da questa inviati alle società, nel caso di specie nel maggio 1999³⁰⁹.

151) Particolarmente degni di nota sono i numerosi tabulati intermedi acquisiti presso Farmec nel corso delle ispezioni dell'Autorità³¹⁰, alcuni dei quali contraddistinti da correzioni e annotazioni a penna, e che evidenziano talvolta una evoluzione nel tempo³¹¹. Confrontando, ad esempio, uno dei suddetti tabulati, relativo al maggio 1999³¹², con il tabulato finale³¹³, si notano alcune differenze riguardanti le

imprese, sulla base di un criterio di pura casualità. In sintesi, per quanto riguarda IMS, i tabulati elaborati da Pan Service non rispecchierebbero sempre la realtà effettiva delle aggiudicazioni dei principi attivi.]

³⁰³ [Braun ha osservato, ad esempio, che la società viene indicata come aggiudicataria di un principio attivo presso l'Ospedale San Carlo di Potenza, mentre la società non si è mai aggiudicata alcuna gara in questione, ma si è limitata ad una fornitura di entità limitata (cfr. doc. 426.10).]

³⁰⁴ [Cfr. doc. 426.10.]

³⁰⁵ [Cfr. doc. 426.10.]

³⁰⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 50, 57), 86.3, 85.3, 98.3, 79.3, 88.3, 97.3, 282.7.]

³⁰⁷ [Ad esempio con riferimento 18/01/99 (cfr. doc. 85.3). In questi tabulati, tra l'altro, all'interno delle caselle è presente la sigla G=Bergamon in luogo della P=Pierrel presente nel tabulato finale distribuito da Pan Service, che tiene infatti conto dell'acquisizione del ramo di azienda Bergamon da parte di Pierrel (cfr. doc. 401.10).]

³⁰⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57), 79.3, 88.3, 282.7.]

³⁰⁹ [Tali aggiornamenti sarebbero stati effettuati sulla base dell'evoluzione del mercato e degli accorpamenti di ASL (Cfr. doc. 455.13). Con riguardo ad uno dei suddetti tabulati, IMS ha osservato che per il principio attivo n. 19 sono correttamente indicate quasi tutte le aggiudicazioni di sua pertinenza (Cfr. doc. 418.10).]

³¹⁰ [Cfr. doc. 86.3, 85.3, 98.3, 79.3, 88.3, 97.3.]

³¹¹ [Oltre alla documentazione reperita presso Farmec, per completezza, si segnala che in un prospetto (cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 56), riferito a IMS, viene rappresentato un elenco delle modifiche effettuate sul tabulato al 18 gennaio 1999. Il prospetto ha la seguente struttura: le prime tre colonne indicano rispettivamente la regione, la denominazione dell'ente e la sigla della provincia. La quarta colonna contiene il numero di colonna dei tabulati, corrispondente al numero di principio attivo. La quinta colonna indica il "TESTO PREC." ed è riempita da sigle di una o più società. La sesta, settima e ottava colonna indicano rispettivamente le "MODIFICHE 26/01/99", le "MODIFICHE 09/03/99" e le "MODIFICHE 12 MARZO 99". In tali colonne ed in corrispondenza di alcune ASL/Azienda ospedaliera e del principio attivo associato, vengono effettuate delle modifiche di sigla di impresa (ad esempio la I diventa F) o delle cancellazioni di una delle due o tre sigle presenti (ad esempio EI diventa E). Sempre in tali colonne (soprattutto nella settima) è talvolta presente, in corrispondenza di uno spazio vuoto nella quinta colonna, la dizione "Inserito I". Al riguardo, IMS ha dichiarato che si tratterebbe delle indicazioni di correzione degli errori fatti in fase di prima realizzazione dei tabulati, in particolare la doppia lettera per alcuni principi attivi/strutture sanitarie si riferirebbe probabilmente ad una aggiudicazione "dubbia" (nella maggior parte dei casi si tratterebbe cioè di più imprese che comunicavano di aver ottenuto l'aggiudicazione in una data casella principio attivo/struttura sanitaria). Ad una verifica sarebbe infatti risultata corretta l'aggiudicazione a IMS, che avrebbe provveduto a correggere il dato e a comunicarlo a Pan Service (Cfr. doc. 418.10).]

³¹² [Cfr. doc. 79.3.]

³¹³ [Cfr. doc. 401.10.]

aggiudicazioni³¹⁴, nonché la comparsa nel tabulato finale di numerose caselle su sfondo giallo, verde, blu e celeste, prima non presenti³¹⁵.

152) In particolare, in alcuni dei suddetti tabulati compaiono delle correzioni, manuali, a penna o a matita, rispetto ad altri tabulati. In particolare, un tabulato datato novembre 1998³¹⁶, reperito presso Farmec e contenente le sigle delle società aderenti al servizio di monitoraggio, contiene numerose correzioni e inserimenti di sigla a matita, che poi verranno inserite a stampa su un tabulato datato gennaio 1999³¹⁷. Al riguardo, si osserva che, seppur la grande maggioranza delle correzioni sul tabulato datato novembre 1998 riguardano la sigla F=Farmec, non mancano inserimenti di sigle di altre imprese³¹⁸.

153) Infine, un tabulato in bianco e nero, reperito presso Farmec e datato febbraio 1999³¹⁹, è contrassegnato da scritte a penna che indicano che si tratta dell'aggiornamento delle posizioni di Farmec dall'11 novembre 1998 all'11 febbraio 1999 e che tali dati sono stati "passati" all'amministratore di Pan Service il 18 marzo 1999³²⁰. Tale tabulato presenta numerose cancellazioni di una sigla d'impresa su due all'interno della stessa casella, nonché numerose note a margine³²¹.

I tabulati con le sole presenze Farmec

154) Nel corso dell'ispezione dell'Autorità presso Farmec è stato reperito un documento contenente due tabulati³²². Il primo è a colori con caselle su sfondo bianco, celeste, giallo, rosso, verde, blu, non è datato, contiene le sigle di tutte le imprese all'interno delle caselle, con titolazione a piè di pagina "Aggiornamento presenze Farmec.xls"³²³. Il secondo tabulato è in bianco e nero³²⁴, è contraddistinto dalle sole presenze Farmec, ed è titolato a piè di pagina "Aggiornamento presenze Farmec.xls; Agg. dal 01/03/01 al 31/10/01". Tale tabulato presenta un numero maggiore di presenze Farmec rispetto a quelle

³¹⁴ [Ad esempio, la prima casella a sinistra del foglio relativo al Veneto, in corrispondenza della ULSS 1 e del principio attivo n. 1, è riempita con una F=Farmec nel tabulato del maggio 1999 e diventa una B=Braun nel tabulato finale del novembre 1999.]

³¹⁵ [Al riguardo, Farmec non è stata in grado di fornire alcuna spiegazione dei motivi delle differenze (cfr. doc. 455.13).]

³¹⁶ [Cfr. doc. 86.3.]

³¹⁷ [Cfr. doc. 85.3. Si sottolinea, al riguardo, che Pan Service e Farmec hanno fornito spiegazioni assai diverse in merito all'origine e al significato dei due tabulati. In particolare, Pan Service ha dichiarato che il tabulato datato novembre 1998 (cfr. doc. 86.3) sarebbe stato autonomamente realizzato da Farmec e avrebbe costituito il materiale di partenza del servizio di monitoraggio, peraltro avviato proprio su iniziativa della stessa Farmec (cfr. doc. 389.9). Al contrario, Farmec, pur ammettendo che i tabulati realizzati da Pan Service si basano su una griglia preesistente già utilizzata all'interno della società, ha tuttavia sottolineato che questa conteneva quasi esclusivamente i suoi dati di presenza; i pochi dati relativi ai concorrenti sarebbero stati reperiti all'apertura delle buste da parte degli suoi agenti (cfr. doc. 455.13). Farmec ha pertanto escluso di aver realizzato il tabulato del novembre 1998, in quanto non disponeva di così tanti dati relativi alle aggiudicazioni dei concorrenti. Le presenze dei concorrenti di Farmec, quindi, non avrebbero potuto che essere state ricostruite da Pan Service sulla base dei primi dati forniti dalle imprese aderenti al servizio di monitoraggio (cfr. doc. 455.13). Con riguardo alle correzioni manuali di sigle di impresa all'interno delle singole caselle, Farmec ha sostenuto che si tratta di aggiornamenti ovvero di errori corretti previo controllo effettuato dall'ufficio gare della società (cfr. doc. 455.13). Le correzioni sarebbero state, quindi, effettuate dall'ufficio gare sulla base o di controlli che avrebbero individuato degli errori di attribuzione, ovvero di aggiornamenti effettuati grazie all'ausilio degli agenti.]

³¹⁸ [Ad esempio la E=Esoform per il principio attivo n. 12 in corrispondenza della USL 21 Mantova. Analogamente, sarebbero correzioni ad errori materiali anche quelle apportate su altri tabulati (cfr. ad esempio doc. 88.3 rispetto a doc. 79.3).]

³¹⁹ [Cfr. doc. 98.3.]

³²⁰ [Al riguardo, Pan Service ha ammesso di aver visto il suddetto tabulato (cfr. doc. 389.9).]

³²¹ [Nelle note a margine vengono riportati degli appunti contrassegnati dall'indicazione del tipo "numero/numero", che si è chiarito rappresentare la casella ad incrocio "numero di ASL/numero di principio attivo". Farmec ha chiarito che si tratta di una tabella intermedia, inviata da Pan Service e che Farmec aveva provveduto a correggere e ad integrare al fine di rinviarla alla stessa Pan Service. Anche il tabulato reperito presso Sanitas (cfr. doc. 282.7) contrassegnato in basso a destra dalla sigla "MonitAgg0599" contiene alcune correzioni a penna rispetto ad altri apparentemente identici (Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57)), ad esempio per il principio attivo n. 6 relativo alla USL L'Aquila, laddove la G=Bergamon viene cancellata con un tratto di penna e sostituita con la F=Farmec. Nel tabulato finale del novembre 1999 (cfr. doc. 401.10), tuttavia, la corrispondente sigla diventa P=Pierrel, ossia viene confermata l'aggiudicazione a marchio Bergamon. Con riguardo al principio attivo n. 10 riferito alla regione Emilia Romagna, invece, le caselle corrispondenti all'Ospedale S. Anna, alla USL di Piacenza e alla USL di Rimini presentano, rispettivamente, le sigle G, E, E nel tabulato contrassegnato "MonitAgg0599" (cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57) e 282.7), che vengono cancellate con un tratto di penna nel tabulato reperito presso Sanitas e sostituite rispettivamente con F, F, F. Nel tabulato finale la sequenza diventa, invece, P, F, E.]

³²² [Cfr. doc. 78.3.]

³²³ [Tale tabulato appare del tutto analogo nei contenuti al tabulato finale del novembre 1999 (cfr. doc. 401.10).]

³²⁴ [E' stato reperito presso Farmec anche un altro tabulato, datato febbraio 1999, che contiene soli dati Farmec e che si riferisce alla primissima fase del servizio di monitoraggio (cfr. doc. 97.3).]

presenti nelle corrispondenti caselle bianche del tabulato a colori (e talvolta anche in relazione alle caselle su sfondo rosso). In altri termini, un numero più elevato di aggiudicazioni.

155) Nella tabella seguente sono confrontate due distribuzioni relative ai principi attivi n. 1 e 9, con riferimento alla regione Campania³²⁵. Con riguardo ad entrambi i principi attivi si rileva che tutte le F=Farmec del tabulato a colori trovano una corrispondente sigla nel tabulato in bianco e nero. Relativamente al principio attivo n. 1, invece, cinque sigle F=Farmec del tabulato in bianco e nero trovano altre sigle di impresa nella corrispondente casella del tabulato a colori. I casi di "mancato accoppiamento", ossia di F=Farmec del tabulato in bianco e nero in "soprannumero" sono evidenziati nella colonna di destra in grassetto e corsivo contemporaneamente. Si tratta, in particolare, delle caselle relative all'A.O. Santobono, all'A.U. Polic. Federico II, all'Asl Napoli 2, all'ASL Napoli 3, all'Osp. Fatebenefratelli. In un caso, riguardante la ASL Napoli 3, si tratta di una casella su sfondo bianco. L'osservazione dei due tabulati suddetti evidenzia, più in generale, altri casi di mancato accoppiamento con caselle su sfondo bianco³²⁶.

Con riferimento al principio attivo n. 9 si rileva che, nel tabulato a colori, tutte le caselle, tranne la penultima, sono su sfondo rosso e seguono la già descritta distribuzione "regolare" per colonna³²⁷. Si osserva che due sigle F=Farmec del tabulato in bianco e nero trovano la sigla Z=AstraZeneca nella corrispondente casella del tabulato a colori. Si tratta, in particolare, delle caselle relative all'Ospedale Sacro Cuore di Gesù e all'Ospedale Fatebenefratelli. La tabella che segue illustra schematicamente la distribuzione appena descritta³²⁸:

ENTI	<i>p.a. n. 1 tabulato a colori</i>	<i>p.a. n. 1 tabulato bianco e nero</i>	<i>p.a. n. 9 tabulato a colori</i>	<i>p.a. n. 9 tabulato bianco e nero</i>
A.O.San G.Moscati	F	F	F	F
Asl Avellino 1	P		Z	
Asl Avellino 2	F	F	F	F
A.O.G.Rummo	E		Z	
Asl Benevento 1	F	F	F	F
Osp.Sacro Cuore di Gesù'	F	F	Z	F
A.O. Osp.Di Caserta	I		F	F
Asl Caserta 1	F	F	Z	
Asl Caserta 2	P		F	F
A.O. Cardarelli	F	F	Z	
A.O. Monaldi-Cotugno	F	F	F	F
A.O.Santobono-Paus	P	F	Z	
A.U. Polic. Federico II	B	F	F	F
Asl Napoli 1	E		Z	
Asl Napoli 2	B	F	F	F
Asl Napoli 3	P	F	Z	
Asl Napoli 4	F	F	F	F
Asl Napoli 5	F	F	Z	
Ist.Naz.Studio Cura T.	E		F	F
Osp. Fatebenefratelli	B	F	Z	F
Osp. Policlinico Univ.	F	F	F	F
A.O.Osp.Riu.S.G. Dio-Ruggi	F	F	Z	

³²⁵ [E' stato scelto un principio attivo (il n. 1) con prevalenza di caselle su sfondo bianco e un principio attivo (il n. 9) con larghissima prevalenza di caselle su sfondo rosso.]

³²⁶ [Ad esempio con riferimento al principio attivo n. 8 sempre in Campania (3 casi).]

³²⁷ [Si tratta di 13 lotti aggiudicati a Farmec e 12 a AstraZeneca.]

³²⁸ [Nella tabella, lo sfondo rosso viene evidenziato dal grigio scuro e lo sfondo giallo dal grigio chiaro.]

ENTI	<i>p.a. n. 1 tabulato a colori</i>	<i>p.a. n. 1 tabulato bianco e nero</i>	<i>p.a. n. 9 tabulato a colori</i>	<i>p.a. n. 9 tabulato bianco e nero</i>
Asl Salerno 1	P		F	F
Asl Salerno 2	P		F	F
Asl Salerno 3	E		Z	

156) Farmec ha rivendicato la paternità del tabulato in bianco e nero mentre quello a colori sarebbe stato realizzato da Pan Service³²⁹. In particolare, nel tabulato in bianco e nero le sigle Farmec si riferirebbero sia a dati di aggiudicazione reale sia a previsioni di aggiudicazioni, allo scopo *“di organizzare con gli agenti una promozione mirata presso quegli enti dove si è già fornitori ovvero si desidera vincere la prossima gara”*³³⁰. In altre parole, la tabella con soli dati Farmec rappresenterebbe il quadro auspicato da Farmec, ipotizzando non solo la conferma dei lotti già aggiudicati in passato³³¹, ma anche l'aggiudicazione di principi attivi fino a quel momento non domandati, ovvero aggiudicati da un'altra impresa non aderente al servizio di monitoraggio. Non si tratta, quindi, solo di dati reali ma anche *“di previsioni utili per promuovere meglio, mirando quelle realtà che avrebbero potuto diventare clienti”*³³². Farmec, quindi, inviava a Pan Service non solo i dati relativi alle forniture già aggiudicate ma anche l'indicazione dei lotti che avrebbe voluto aggiudicarsi³³³. La stessa Pan Service ha confermato che il suddetto tabulato conteneva i *“desiderata”* della società, ossia le strutture sanitarie dove Farmec auspicava di vincere la gara³³⁴.

157) Dall'osservazione dei due tabulati³³⁵ emerge che le aggiudicazioni *“auspicata”* da Farmec contenute nel tabulato in bianco e nero venivano il più delle volte *“accettate”* e riportate nel tabulato a colori³³⁶; in alcuni casi, tuttavia, gli auspici non trovavano accettazione nei tabulati a colori³³⁷. Si rileva che parte degli auspici riguardavano anche caselle bianche che sono state poi *“allocate”* ad un'altra impresa. In altri termini Farmec *“auspicava”* di vincere una gara già aggiudicata in passato ad un'impresa che, se diversa da Farmec, si chiedeva evidentemente di *“sostituire”*, nel caso segnalato in tabella (ASL Napoli 3) con esito negativo³³⁸. Se, invece, la gara era stata vinta in passato da Farmec l'auspicio era quello di una *“riconferma”*, nel caso segnalato in tabella (ASL Napoli 3) sempre con esito negativo. In quest'ultimo caso, si osserva che le caselle bianche del tabulato a colori non necessariamente rappresentano solo aggiudicazioni storiche, ma anche auspici volti a modificare aggiudicazioni storiche.

³²⁹ [Cfr. doc. 455.13.]

³³⁰ [Cfr. doc. 455.13.]

³³¹ [Nei casi di specie: con riferimento al principio attivo n. 1 in al più dieci strutture sanitarie; con riferimento al principio attivo n. 9 relativamente alla sola ASL Salerno 2.]

³³² [Cfr. doc. 455.13.]

³³³ [Cfr. doc. 455.13.]

³³⁴ [Cfr. doc. 491.14.]

³³⁵ [Presso Pan Service è stato reperito un tabulato [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 28)], titolato a piè di pagina *“Alldop11_01Farme; Agg. dal 01/03/01 al 31/10/01”* con sole aggiudicazioni Farmec che appare analogo nei contenuti a quello appena descritto (dati 2001, inclusi delle aggiudicazioni *“auspicata”*). Si osserva che le aggiudicazioni Farmec di questo tabulato risultano in parte diverse rispetto a quelle riportate in un altro tabulato contenente tutte le sigle di impresa riferito al novembre 2001 [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 27)]. In basso a destra viene riportata infatti l'indicazione *“Alldop11_01Farme”*, laddove si ravvisano difformità con le aggiudicazioni evidenziate a penna nel primo tabulato (ad esempio la sigla F nella tabella dell'Abruzzo in corrispondenza del principio attivo n. 2 nella riga della ASL di Chieti [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 28)], risulta cerchiata e si modifica nell'altro tabulato in P [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 27)]. Farmec non è stata in grado di spiegare come mai tale tabulato sia stato ritrovato presso Pan Service. A quella data, infatti, a detta della stessa Farmec, il monitoraggio era concluso da circa due anni. La stessa Farmec, ammettendo di non essere in grado di ricostruire i collegamenti tra i tabulati citati, ha dichiarato che *“Probabilmente Pan Service ha chiesto a Farmec tali dati e questi sono stati da noi forniti, anche se non ne è scaturito alcun dato reale o tabella che dir si voglia. Non sono in grado di rispondere alle altre domande, penso che in molti casi si tratti di tabulati realizzati esclusivamente da Pan Service.”* (cfr. doc. 455.13.)]

³³⁶ [Nella tabella precedente, infatti, si nota che tutte le caselle bianche, eccetto una, del principio attivo n. 1 e tutte le caselle rosse, eccetto due, corrispondono agli *“auspici”* di Farmec.]

³³⁷ [Nella tabella precedente, infatti, si nota che quattro caselle rosse e una bianca del principio attivo n. 1 e 2 rosse del principio attivo n. 9 non corrispondono agli auspici di Farmec.]

³³⁸ [Nel caso della ASL Napoli 3, si tratterebbe, infatti, di un principio attivo aggiudicato precedentemente a Pierrel, per cui si tratta di modificare una *“aggiudicazione storica”*.]

158) Pan Service ha dichiarato che anche altre imprese oltre Farmec hanno inviato i loro "desiderata", ossia tabulati contenenti le relative sigle di impresa poste nelle caselle corrispondenti alle strutture sanitarie dove le società auspicavano di vincere³³⁹.

159) Effettivamente, agli atti del procedimento vi sono anche dei tabulati relativi all'ultima fase del monitoraggio, in cui sono indicate le sole aggiudicazioni IMS (quindi non solo quelle già ottenute ma, eventualmente, anche quelle "auspicate")³⁴⁰. In alcune caselle, oltre alla I=IMS si indica una seconda lettera (una sigla di un'altra impresa³⁴¹), che secondo IMS avrebbe lo scopo di evidenziare un dubbio sull'effettiva aggiudicazione del principio attivo per la struttura sanitaria indicata³⁴².

160) Da quanto sopra riportato si osserva che i tabulati realizzati da Pan Service nella maggior parte dei casi incorporavano gli auspici delle imprese, mentre in altri casi non "accettavano" tali auspici. L'osservazione dei tabulati rivela anche che le sigle di impresa indicate nella porzione bianca dei tabulati a colori realizzati da Pan Service sembrano essere state allocate sulla base dei "desiderata" delle imprese, nella grande maggioranza dei casi coincidenti con le aggiudicazioni storiche.

Le indicazioni derivanti dai tabulati

161) Una significativa evidenza di un comportamento conseguente alle indicazioni contenute nei tabulati è data da un documento interno di IMS³⁴³, costituito da una tabella che contiene la lettera P in alcune caselle poste in corrispondenza dell'incrocio tra l'indicazione dei disinfettanti prodotti da IMS (in riga) e alcune strutture sanitarie dell'Abruzzo (in colonna, contrassegnate dall'indicazione dei posti letto). Come dichiarato da IMS, la P significa Promozione³⁴⁴. Confrontando la tabella con i tabulati contrassegnati dall'indicazione "MonitAgg0599"³⁴⁵, si osserva che a tutte le caselle in cui è presente la lettera P si associano esattamente le corrispondenti caselle³⁴⁶ (sia su sfondo bianco sia su sfondo a colori³⁴⁷) in cui è presente la lettera I del tabulato³⁴⁸. In altri termini, la P=promozione presente nella tabella IMS coincideva con le allocazioni I=IMS presenti nel tabulato realizzato da Pan Service. Al riguardo, IMS ha dichiarato che la P si riferisce alle indicazioni date dalla società alla sua forza vendita, di promozione del prodotto presso una struttura sanitaria. In altri termini, la società dava l'indicazione alla sua forza vendita di recarsi a promuovere ciascun prodotto esattamente presso quelle strutture sanitarie ove veniva "allocato" a IMS, nei tabulati realizzati da Pan Service, il corrispondente principio attivo³⁴⁹.

5) I prospetti di prezzo

Premessa

162) Agli atti del procedimento sono stati acquisiti numerosi prospetti contenenti la denominazione dei prodotti offerti dalle società aderenti al servizio di monitoraggio in corrispondenza di ciascun principio attivo³⁵⁰, nonché numerosi prospetti con l'indicazione di "prezzi minimi e massimi"³⁵¹, di "prezzi

³³⁹ [Cfr. doc. 491.14. Secondo Pan Service si tratterebbe, tuttavia, di dati sporadici mai utilizzati ai fine dell'attività di monitoraggio, in quanto la società non avrebbe mai tenuto conto di tali indicazioni, limitandosi ad inserire nei tabulati i soli dati storici nelle caselle su sfondo bianco e a riempire in modo casuale le caselle su sfondo rosso.]

³⁴⁰ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 53, 60). Nel primo tabulato vi è il riferimento al 10/10/2001, mentre nel secondo tabulato la data che compare, successiva, è probabilmente riferita alla datazione di stampa. Nel tabulato con riferimento al 10/10/2001 sono indicate in legenda le sigle di imprese con A=Astamedica, mentre l'altro tabulato indica le sigle originariamente presenti nei primi tabulati. Secondo IMS, la differenza fondamentale tra i due tabulati è che uno dei due è un aggiornamento dell'altro, corretto con l'aggiustamento del nuovo numero dei posti letto.]

³⁴¹ [Ad esempio EI, ossia Esoform e IMS.]

³⁴² [Cfr. doc. 418.10.]

³⁴³ [Cfr. doc. 7.1 all. 1.]

³⁴⁴ [Cfr. doc. 418.10. Tale sigla non è pertanto da confondersi con la P=Pierrel dei tabulati realizzati da Pan Service.]

³⁴⁵ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 57), 79.3, 88.3, 282.7.]

³⁴⁶ [Ossia verificando la corrispondenza tra il principio attivo presente sul tabulato e il prodotto IMS indicato nella tabella.]

³⁴⁷ [Si tratta, in particolare, di 10 caselle su sfondo bianco e di 11 caselle su sfondo rosso.]

³⁴⁸ [Esclusi i prodotti Sporidid manì e Sporidid Plus, corrispondenti ai principi attivi n. 26 e 27, non presenti nei tabulati.]

³⁴⁹ [Cfr. doc. 418.10.]

³⁵⁰ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23, 29, 33, 48, 51, 54), 73.3, 86.3, 97.3, 297.7, 302.7). Dette tabelle presentano in alcuni casi nominativi di società diverse, a seconda del periodo temporale cui sono riferite. Ad esempio, in una tabella riferita al novembre 1998 (cfr. doc. 86.3), vengono indicati i prodotti delle seguenti società: Bergamon, Braun, Manetti & Roberts, Esoform, Farmec, IMS, AstraZeneca. In alcune tabelle riferite al gennaio 1999 [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 48, 54), 297.7], vengono invece indicati i prodotti delle società: Bergamon, Braun, Manetti & Roberts, Esoform, Farmec, IMS, AstraZeneca, Germa, Sanitas (rispetto alla precedente si sono aggiunte le sigle di Germa e Sanitas). Una tabella, presumibilmente successiva (cfr. doc. 302.7) contiene l'elencazione delle seguenti società: Bergamon/Pierrel, Braun, Manetti & Roberts, Esoform, Farmec, IMS, AstraZeneca, Germa, Sanitas (rispetto alla precedente, l'unica differenza

medi³⁵², di "prezzi medi e di riferimento"³⁵³. I prospetti presentano talvolta delle differenze di struttura tra di loro, dovute alla finalità specifica e alla data di elaborazione³⁵⁴. Nel corso dell'istruttoria è stato richiesto alle parti di fornire una spiegazione in merito ai prospetti contenenti dati di prezzo. Analogamente alle risposte fornite in merito ai tabulati relativi alle aggiudicazioni, anche in merito a tali prospetti di prezzo le parti hanno fornito spiegazioni solo parziali, spesso diverse, talvolta non compatibili tra di loro³⁵⁵. In qualche caso non è stata fornita alcuna spiegazione³⁵⁶.

Le tabelle con l'indicazione di prezzi minimi e massimi

163) Le tabelle con l'indicazione di prezzi minimi e massimi³⁵⁷ contengono le indicazioni di seguito riportate. Le prime tre colonne a sinistra indicano il numero, la denominazione del principio attivo, la denominazione dei vari prodotti associati al principio attivo corrispondente. La quarta colonna indica la tipologia di confezione possibile e la quinta colonna contiene l'indicazione di prezzo minimo contrassegnata in testata dalla sigla "Min". Le restanti due colonne a destra sono occupate da due prezzi massimi contrassegnati in testata dalla sigla "Max", uno più basso individuato dall'indicazione "da", l'altro, di valore più elevato contrassegnato dall'indicazione "a". Si tratta, quindi, di una forbice di prezzo massimo, ossia di due prezzi "da...a". Si rileva, infine, che i prezzi minimi contenuti nei vari prospetti risultano quasi sempre superiori ai prezzi medi contenuti nelle tabelle che verranno illustrate nel prosieguo.

164) Con riguardo ai riferimenti temporali riportati nei prospetti, una tabella è datata novembre 1998³⁵⁸. Altre due tabelle³⁵⁹ presentano, rispettivamente l'indicazione "Aggiorn. maggio 1999 Defin. 18/01/99" e "aggiornato maggio 99" e rispetto alla precedente presentano prezzi minimi superiori per i principi attivi n. 8 e 19. Infine, agli atti del procedimento vi sono numerosi prospetti con riferimento "AggiornProvv Ott'01"³⁶⁰, che rispetto alle tabelle del maggio 1999 indicano prezzi minimi e massimi più elevati per i principi attivi n. 1, 2, 3, 10, 11.

165) Con riferimento al significato dei dati di prezzo contenuti nelle tabelle e alle modalità di definizione degli stessi, alcune imprese hanno fornito spiegazioni diverse, in più di un caso incoerenti tra loro³⁶¹.

consiste nell'indicazione Bergamon/Pierrel che tiene contro della cessione del ramo d'azienda da parte di Bergamon a Pierrel). Alcune tabelle riferite all'ottobre 2001 [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23, 29, 33, 51), 73.3, 74.3, 389.9], infine, contengono l'indicazione dei prodotti delle società Pierrel, Braun, Asta Medica, Esoform, Farmec, IMS, Sanitas e S.S.L. A questa ultima società, che compare solo nella suddetta tabella, è affiancato un rimando ad una nota nella quale viene indicato "fino al 30/11 AstraZeneca". Rispetto al precedente prospetto, inoltre, scompare l'indicazione dei prodotti a marchio Manetti & Roberts e Germa.]

³⁵¹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 30, 34, 51, 54, 55), 73.3, 74.3, 86.3. E' stata inoltre reperita presso Farmec una tabella contenente i dati di prezzo minimo, massimo, medio dei vari prodotti Farmec riferiti al 1997 (cfr. doc. 87.3).]

³⁵² [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 31, 35, 51), 73.3, 74.3, 75.3, 133.4.]

³⁵³ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 24, 49), 389.9.]

³⁵⁴ [Questi ultimi elementi si possono dedurre, nella maggior parte dei casi, dalle indicazioni riportate in piè di pagina.]

³⁵⁵ [Si tratta di Farmec, IMS, Pan Service e IHS.]

³⁵⁶ [Si tratta di AstraZeneca, Bergamon, Braun, Esoform, Germa, Pierrel, Manetti & Roberts, Sanitas, Meda Pharma.]

³⁵⁷ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 30, 34, 51, 54, 55), 73.3, 74.3, 86.3.]

³⁵⁸ [Cfr. doc. 86.3. Più precisamente si tratta di un documento contenente l'elenco dei prodotti e il tabulato intermedio, entrambi datati 11 novembre 1998, nonché il prospetto di prezzi non datato. Tale prospetto, pur non essendo datato, può essere considerato contestuale alle altre parti del documento in quanto: è stato reperito in tal modo impaginato presso Farmec; tale impresa non ha contestato l'unitarietà del documento: la struttura grafica è analoga a quella dell'elenco prodotti datato 11 novembre 1998; i principi attivi indicati sia nell'elenco dei prodotti che nel prospetto di prezzi minimi e massimi sono 25 mentre negli analoghi prospetti del maggio 1999 denominati "aggiornato maggio 99" sono 27 (cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 54)); sono presenti sia nell'elenco prodotti e nel prospetto di prezzi minimi e massimi le stesse imprese e gli stessi prodotti. Si osserva infine che un'altra tabella [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 55)], non datata, è probabilmente la più risalente nel tempo, in quanto presenta una struttura significativamente diversa da tutte le altre. Rispetto alla tabella datata novembre 1998 indica prezzi più bassi per il principio attivo n. 19.]

³⁵⁹ [Contenute entrambe nel doc. 7.1 all. 6 (all. 54). Le due tabelle differiscono per la struttura grafica e per l'inserimento, in una delle due, del riferimento ai principi attivi 26 e 27 (sporocidin mani e plus, prodotti di IMS).]

³⁶⁰ [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 30, 34, 51), 73.3, 74.3.]

³⁶¹ [In particolare, secondo Pan Service, la prima colonna di prezzo si riferirebbe ai prezzi minimi rilevati, la seconda ai prezzi massimi rilevati, la terza ai prezzi di listino (cfr. doc. 389.9). Anche IMS ha sostenuto che i prezzi minimi sarebbero quelli riscontrati in sede di aggiudicazione, rilevati da Pan Service probabilmente a campione e sporadicamente (cfr. doc. 418.10). Secondo Farmec, invece, i dati riportati nelle tabelle sarebbero stati inventati da Pan Service e non avrebbero alcuna corrispondenza con la realtà (cfr. doc. 455.13). Si tratterebbe, infatti, di obiettivi di prezzo elaborati da Pan Service. In particolare, sempre secondo Farmec, i prezzi minimi potrebbero essere i prezzi minimi riscontrati e i prezzi massimi quelli ai quali Pan Service riteneva si potesse arrivare, all'interno di una certa fascia di oscillazione, in funzione di determinati parametri di quantità. Farmec ha sostenuto che Pan Service non ha mai illustrato in maniera particolareggiata il significato delle varie colonne delle suddette tabelle, né Farmec avrebbe mai chiesto spiegazioni in proposito (cfr. doc. 455.13). A tal riguardo, in particolare, non ci sarebbe mai stata alcuna discussione in merito all'indicazione di un prezzo minimo e di due prezzi massimi. Farmec ha osservato, inoltre, che i

Esoform, Meda Pharma, AstraZeneca, Pierrel, Manetti & Roberts e Sanitas hanno invece dichiarato di non ricordare di aver visto alcun prospetto contenente prezzi minimi e massimi³⁶².

166) Pan Service S.a.s. ha, invece, sostenuto che la colonna del prezzo minimo indicherebbe l'obiettivo di prezzo sotto il quale le imprese aderenti al servizio di monitoraggio si impegnavano tendenzialmente a non scendere qualora indicate come aggiudicatrici nei tabulati, al fine di non determinare una generale riduzione dei prezzi³⁶³. Le due ultime colonne a destra della tabella rappresenterebbero invece la fascia di prezzi all'interno della quale si potevano tendenzialmente muovere le imprese non indicate come aggiudicatrici delle gare. In questo modo, l'impresa indicata come aggiudicataria doveva considerare solo l'eventuale pressione concorrenziale proveniente dalle imprese non aderenti al servizio di monitoraggio, essendo certa che le imprese aderenti avrebbero modulato i propri comportamenti in sede di gara sulla base delle indicazioni tendenziali di prezzo presenti in tabella³⁶⁴.

Le tabelle con l'indicazione di prezzi medi

167) Le tabelle con l'indicazione di prezzi medi³⁶⁵ presentano talvolta delle differenze di struttura tra di loro ma contengono comunque l'indicazione dei prodotti per ciascuna società in una colonna, affiancata da altre colonne destinate ad essere compilate con l'indicazione di prezzo medio al 31 dicembre 2000 e al 30 ottobre 2001³⁶⁶. Tutti i prospetti sono predisposti per l'indicazione dei valori riferiti alle società Pierrel, Braun, Astamedica, Esoform, Farmec, IMS, AstraZeneca, Sanitas. Una tabella è completamente vuota in quanto trattasi dell'allegato alla comunicazione via posta elettronica del 10 novembre 2001³⁶⁷, con la quale Pan Service invitava le suddette società a compilare la scheda di rilevazione dei prezzi medi consuntivi. Alcune tabelle risultano compilate con i dati di prezzo medio, rispettivamente, di IMS e Farmec³⁶⁸. Un'altra tabella contiene il confronto tra i prezzi medi di tutte le sopra indicate imprese al 31 dicembre 2000 e al 30 ottobre 2001³⁶⁹ ed è integrata con l'indicazione dell'incremento percentuale nel periodo considerato³⁷⁰, dal quale emerge, nel complesso, l'aumento dei prezzi medi dei principi attivi oggetto di monitoraggio. Una tabella³⁷¹, reperita presso Germa, è predisposta per contenere l'indicazione di quantità e prezzo medio dei prodotti di Germa al 31 dicembre 1998 e al 31 agosto 1999. Tale tabella è allegata ad una comunicazione del 28 settembre 1999 di Pan Service a Germa con la quale, riferendosi a modifiche normative previste dalla legge finanziaria di quell'anno, idonee a comprimere i margini aziendali, si chiede alle imprese di compilare la tabella i cui dati sarebbero stati anticipati all'amministratore di Esoform per le opportune segnalazioni in Assosalute, nonché commentati nel corso di una riunione³⁷².

Si osserva, infine, che i prezzi medi al 31 dicembre 2001 risultano nella maggior parte dei casi inferiori ai corrispondenti prezzi minimi contenuti nelle tabelle contrassegnate dal riferimento temporale "AggiornProvv Ott'01"³⁷³, illustrate precedentemente.

prezzi reali sono contraddistinti da un elevato grado di variabilità, in funzione di vari elementi, quantità, servizi offerti, tempi medi di pagamento, ecc. (cfr. doc. 455.13). Braun non è stata in grado di fornire un'interpretazione dei "prezzi massimi", limitandosi ad osservare che i prezzi indicati non corrispondono ai prezzi di listino di Braun, di livello - questi ultimi - ben più elevato (cfr. doc. 426.10). Inoltre, da un controllo effettuato sui prezzi effettivamente praticati da Braun negli ultimi anni emergerebbe che i prezzi minimi effettivamente praticati da Braun risulterebbero decisamente più bassi rispetto ai prezzi minimi indicati in una tabella con riferimento temporale "AggiornProvv Ott'01" (cfr. doc. 426.10).]

³⁶² [Manetti & Roberts ha aggiunto che i prezzi all'epoca praticati da Manetti & Roberts non hanno la benché minima corrispondenza con i valori indicati nei suddetti prospetti elaborati da Pan Service (Cfr. doc. 407 e 396.9).]

³⁶³ [Cfr. doc. 434.11.]

³⁶⁴ [Cfr. doc. 434.11.]

³⁶⁵ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 31, 35, 51), 73.3, 74.3, 75.3, 133.4.]

³⁶⁶ [Vi è tuttavia un documento predisposto con la sola colonna dei prodotti Germa e con l'indicazione di quantità e prezzo medio al 31.12.98 e 31.08.99, dati comunque non compilati (cfr. doc. 133.4), nonché un documento apparentemente "di lavoro" e incompleto con l'indicazione di prezzo medio al 31/12/98 e al 31/10/01 [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 31)]. Come si approfondirà nel prosieguo, una tabella presenta infine il confronto tra i prezzi medi al 31/12/98 al 31/10/01 (cfr. doc. 75.3).]

³⁶⁷ [Cfr. doc. 73.3.]

³⁶⁸ [Cfr., rispettivamente, doc. 7.1 all. 6 (all. 51) e doc. 74.3, 75.3.]

³⁶⁹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 35).]

³⁷⁰ [Nonché da un altro indicatore denominato % pr. Merc.]

³⁷¹ [Cfr. doc. 133.4.]

³⁷² [Cfr. doc. 133.4.]

³⁷³ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 30, 34, 51), 73.3, 74.3.]

168) E' stata infine reperita presso Farmec una tabella³⁷⁴ con l'indicazione di prezzo medio al 31 dicembre 1998 e al 30 ottobre 2001, ossia all'inizio e alla presunta fine del servizio di monitoraggio. Dal confronto risulta che i prezzi medi al 30 ottobre 2001 di Farmec sono cresciuti rispetto a quelli rilevati al 31 ottobre 1998 di una percentuale compresa tra il 10 e il 20%³⁷⁵.

Le tabelle con l'indicazione di prezzi medi e di riferimento

169) Le tabelle con l'indicazione sia di prezzi medi che di prezzi di riferimento³⁷⁶ sono simili ai precedenti prospetti. Da un punto di vista temporale, la prima tabella³⁷⁷, datata novembre 1999 e denominata "RILEVAZIONE PREZZI MEDI DI MERCATO", contiene l'indicazione dei prezzi medi di mercato al 31 dicembre 1998 e al 31 agosto 1999, una colonna di variazione percentuale nell'intervallo e una colonna di "prezzo di riferimento", quasi sempre superiore, anche sensibilmente, al prezzo medio al 31 agosto 1999. Si osserva che la maggior parte dei "prezzi di riferimento" coincide esattamente con i corrispondenti prezzi minimi della relativa tabella temporalmente più vicina³⁷⁸, datata maggio 1999, e i dati difformi sono generalmente superiori. Con riguardo al computo dei prezzi medi di mercato - che sarebbero delle medie ponderate dei prezzi medi delle imprese - Pan Service ha dichiarato di aver tenuto conto anche dei dati, rilevati in sede di aggiudicazione, riguardanti le imprese non aderenti al sistema di monitoraggio³⁷⁹.

170) Le altre due tabelle³⁸⁰ contengono l'indicazione dei prezzi di riferimento e dei prezzi medi al 31 dicembre 1998, al 31 dicembre 1999 e al 30 aprile 2000 e risultano completamente compilate con i dati delle società AstraZeneca, Pierrel, Esoform, Farmec, IMS e Braun. Sono presenti nella tabella anche delle colonne contenenti la rilevazione dell'incremento percentuale della quantità e del prezzo nei periodi 1998/1999 e 1999/2000. Risultano non compilate, invece, le colonne destinate a contenere l'indicazione dei prezzi medi di mercato al 31 dicembre 1998, al 31 dicembre 1999 e al 30 aprile 2000. Pur a fronte di variazioni differenziate a seconda del principio attivo, dall'analisi delle tabelle si rileva l'aumento, nel complesso, dei prezzi medi nel periodo considerato. Inoltre, i prezzi medi al 30 aprile 2000 risultano mediamente inferiori ai corrispondenti "prezzi di riferimento". Anche in questo caso si osserva che la maggior parte dei "prezzi di riferimento" coincide esattamente con i corrispondenti prezzi minimi della tabella datata maggio 1999³⁸¹ e i dati difformi sono generalmente superiori. Si osserva inoltre che i prezzi medi indicati nei vari prospetti, a differenza dei prezzi minimi e massimi (generalmente arrotondati alle cento lire³⁸²), risultano espressi come valori puntuali quasi sempre fino alle decine di lira³⁸³. Si rileva che i dati di prezzi medio contenuti nella tabella temporalmente precedente³⁸⁴, riferiti all'unica data comune (il 31 dicembre 1998), risultano decisamente superiori ai dati di prezzo medio di IMS contenuti in tali tabelle. In linea generale, dall'analisi delle tabelle contenenti i dati delle società AstraZeneca, Pierrel, Esoform, Farmec, IMS e Braun si osserva che i prezzi medi delle suddette imprese al 31 dicembre 1998 e al 31 dicembre 1999 risultano nella maggior parte dei casi inferiori ai

³⁷⁴ [Cfr. doc. 75.3 e 7.1 all 6 (all. 31).]

³⁷⁵ [Con riguardo alle spiegazioni fornite dalle Parti in merito al contenuto dei documenti, secondo IMS, il prospetto [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 51)] era stato inviato da Pan Service alle imprese, che dovevano provvedere ad inserire il proprio dato di prezzo medio e a rinviare il file a Pan Service (cfr. doc. 418.10). IMS ha altresì osservato che i dati di prezzo medio di IMS contenuti nella tabella aggregata [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 35)] sono al di sotto dei prezzi medi dei concorrenti (cfr. doc. 418.10).

Sempre secondo IMS, i primi dati sui prezzi medi sono stati forniti dalle imprese nel corso del 1999 (cfr. doc. 418.10). Altre società, come Farmec ed Esoform, hanno invece dichiarato di non aver mai fornito dati relativi di prezzo a Pan Service (cfr. doc. 455.13, 456.13). Farmec ha dichiarato, in particolare, di non aver mai fornito a Pan Service dati di prezzo, che sarebbero stati elaborati unicamente da tale società. Farmec ha inoltre sottolineato come i dati presenti nella tabella riassuntiva di prezzo medio [cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 35)] non avrebbero alcun riferimento con i dati reali e che i valori contenuti nella stessa sarebbero stati inventati da Pan Service sulla base dei prezzi rilevati nelle sedute di gara (cfr. doc. 455.13). Pan Service S.a.s., infine, ha dichiarato di non aver mai fornito dati di prezzo riferiti a Germa, in quanto questi erano già in possesso di Pan Service (cfr. doc. 434.11).]

³⁷⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 24, 49), 389.9.]

³⁷⁷ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 49).]

³⁷⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 54).]

³⁷⁹ [Cfr. doc. 389.9, 491.14.]

³⁸⁰ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 24), 389.9.]

³⁸¹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 54).]

³⁸² [Ad esempio per il principio attivo n. 1 in doc. 7.1 all. 6 (all. 30) prezzo minimo 5.800 lire, forcilla di prezzo massimo da 6.600 lire a 9.500 lire.]

³⁸³ [Ad esempio, per il principio attivo n. 1 in doc. 7.1 all. 6 (all. 24) e doc. 389.9: prezzo medio di IMS al 31 dicembre 1999 pari a 3.890 lire, al 31 dicembre 1999 pari a 3.890 e al 30 aprile 2000 pari a 4.220.]

³⁸⁴ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 49).]

corrispondenti prezzi minimi contenuti nelle tabelle riferite al maggio 1999. Allo stesso modo, i prezzi medi al 31 dicembre 2001 risultano nella maggior parte dei casi inferiori ai corrispondenti prezzi minimi contenuti nelle tabelle riferite all'ottobre 2001.

171) Secondo Pan Service, i prezzi "di riferimento" sono i prezzi minimi storici ossia quelli rilevati precedentemente all'inizio del servizio di monitoraggio. Altre imprese non sono state in grado di fornire dei chiarimenti in merito alla natura dei "prezzi di riferimento", dichiarando di non aver mai visto le suddette tabelle³⁸⁵.

6) La corrispondenza tra "previsioni" e aggiudicazioni

172) Agli atti del procedimento vi è la documentazione relativa all'espletamento di specifiche gare svoltesi nel Lazio, in Campania, in Sardegna, nelle Marche e in Toscana³⁸⁶. Si tratta, in particolare, delle gare bandite dalla ASL Roma C, dalla ASL Salerno 02, dalla ASL "Benevento 1", dalla AO Lazzaro Spallanzani di Roma, dalla AO San Camillo Forlanini di Roma, dalla ASL Cagliari 8, dalla ASL Napoli 1, dalla ASL n. 11 di Fermo (AP) e dalla azienda USL 6 di Livorno. Dalle delibere di aggiudicazione acquisite presso gli enti appaltanti si traggono informazioni sulle imprese invitate alle gare, su quelle che hanno effettivamente partecipato presentando offerte valide, sulle caratteristiche dei prodotti, sul valore delle singole procedure concorsuali, nonché sulla coincidenza tra l'impresa aggiudicataria e quella designata dal tabulato.

173) In particolare, sulla base del confronto tra i tabulati e la documentazione relativa alle suddette gare (numero e descrizione dei lotti, offerte presentate dalle società, vincitore risultante dai verbali di aggiudicazione), si può evincere l'ampia corrispondenza tra quanto pronosticato (tabella ex-ante) e quanto effettivamente realizzatosi (risultato ex-post). Il risultato del confronto è contenuto nelle tabelle in allegato (allegato 4)³⁸⁷. In particolare, con riferimento al tabulato finale³⁸⁸, si osserva una corrispondenza tra vincitore effettivo dei lotti oggetto della gara e vincitore designato nei seguenti casi: gara bandita dalla ASL Roma C, aggiudicata con delibera del 28 settembre 2000 (9 casi su 10); gara bandita dalla ASL Salerno 02, aggiudicata con delibera del 3 ottobre 2000 (12 casi su 14); gara bandita dalla ASL Benevento 1, aggiudicata con delibera del 22 dicembre 1999 (7 casi su 7); 1° gara bandita dalla AO Lazzaro Spallanzani di Roma, aggiudicata con delibera del 17 giugno 1999 (5 casi su 5); 2° gara bandita dalla AO Lazzaro Spallanzani di Roma, aggiudicata con delibera dell'11 febbraio 2000 (4 casi su 4); 3° gara bandita dalla AO Lazzaro Spallanzani di Roma, aggiudicata con delibera del 23 marzo 2001 (3 casi su 3); gara bandita dalla ASL Napoli 1, aggiudicata con delibera del luglio 2001 (3 casi su 5). Con riferimento, invece, ai tabulati aggiornati al novembre 2001³⁸⁹, si osserva una corrispondenza tra vincitore effettivo e vincitore designato nei seguenti casi: gara bandita dalla AO San Camillo Forlanini di Roma, aggiudicata con delibera del 18 marzo 2002 (5 casi su 6); gara bandita dalla ASL Cagliari 8, aggiudicata con delibera del 16 luglio 2002 (9 casi su 12).

³⁸⁵ [Si tratta, in particolare, di Braun, Farmec ed Esoform (cfr. ad esempio doc. 455.13).]

³⁸⁶ [Cfr. doc. 7.1.]

³⁸⁷ [In numerosi casi il confronto non è stato possibile in quanto l'impresa pronosticata come aggiudicataria non è stata invitata alla procedura concorsuale, ovvero è stata esclusa dall'ente (ad esempio in quanto il prodotto offerto non risultava conforme al bando di gara). Nel caso della gara di Fermo, addirittura, Farmec ha partecipato ma è stata esclusa in quanto la documentazione è risultata smarrita (cfr. doc. 455.13). Si osservi, tuttavia, che laddove il vincitore effettivo è risultato diverso da quello pronosticato, e comunque diverso dalle imprese parti del procedimento, in alcuni casi si può egualmente verificare l'eventuale corrispondenza dall'analisi dei prezzi offerti, qualora disponibili. La corrispondenza tra quanto pronosticato e quanto effettivamente realizzatosi si può, infatti, verificare nei casi in cui il vincitore designato abbia effettivamente offerto il prezzo più basso tra le imprese aderenti al servizio di monitoraggio. Si osserva, infine, che non si può escludere che alcune aggiudicazioni di prodotti potrebbero essere di pertinenza di imprese concessionarie di società aderenti al servizio di monitoraggio. Sulla base delle considerazioni che precedono, la concordanza tra quanto pronosticato e quanto verificatosi è stata valutata solo per i casi effettivamente confrontabili. In particolare, con riferimento alla gara bandita dalla azienda USL 6 Livorno, si osserva che si è trattato di una gara regionale, finalizzata all'aggiudicazione dei prodotti da parte di numerose ASL geograficamente limitrofe a quella di Livorno. Non è possibile pertanto effettuare una verifica di corrispondenza in quanto il vincitore effettivo è associato ogni volta, nei tabulati, a numerosi vincitori designati, uno per ogni ASL per la quale è stata effettuata la gara. Anche la gara di Fermo non è stata presa in considerazione, in quanto i tabulati di riferimento più vicini sono quelli del novembre 2001, i quali non presentano all'interno delle caselle la sigla A=Asta Medica, società appena entrata nel sistema di monitoraggio, che si aggiudica in tale gara due lotti. Questi elementi, insieme allo smarrimento della documentazione di Farmec, non rendono possibile una comparazione sufficientemente attendibile tra i suddetti tabulati e i risultati della gara. Si evidenzia, infine, che non sono state inserite nelle tabelle in allegato le colonne relative ad alcune società parti del procedimento (Manetti & Roberts, Sanitas e Meda Pharma), in quanto Meda Pharma non è mai stata presente nelle caselle all'interno dei tabulati e Manetti & Roberts e Sanitas, nei pochi casi di lotti per i quali hanno formulato delle offerte, non risultavano in ogni caso come vincitori attesi sulla base delle indicazioni dei relativi tabulati.]

³⁸⁸ [Ovvero, nei casi in cui risulta temporalmente più appropriato, ai tabulati aggiornati al maggio 1999.]

³⁸⁹ [E' stato utilizzato, in particolare, il tabulato di cui al doc. 7.1 all. 6 (all. 52), con riferimento "Alldop11_01modificato".]

V. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

174) In aggiunta e a compendio rispetto a quanto già indicato nelle precedenti sezioni, di seguito si sintetizzeranno le principali argomentazioni formulate dalle società parti del procedimento.

Farmec

175) Secondo Farmec³⁹⁰, il cosiddetto servizio di monitoraggio è stato solo una ricerca di mercato commissionata a Pan Service, peraltro di scarsa utilità. A tale servizio le imprese aderenti hanno prestato poca attenzione, essendo interessate, piuttosto, ad altri obiettivi comuni, relativi agli aspetti normativi e burocratici della fornitura di disinfettanti ed antisettici al settore pubblico, argomenti che erano l'oggetto principale di discussione nelle riunioni. Gli esiti delle gare successivi alle riunioni non comproverebbero in alcun modo l'ipotizzato accordo spartitorio. D'altronde, non è verosimile che nel corso delle riunioni fossero scambiati dati per poi agire d'intesa; non era necessario infatti incontrarsi, in quanto un intermediario esterno avrebbe potuto effettuare la raccolta di dati e trasmetterli alle imprese interessate. Sempre secondo Farmec, nel valutare l'intesa si dovrebbe tenere conto anche dell'idoneità della stessa ad impedire il libero sviluppo di una concorrenza futura; il relativo apprezzamento non potrebbe prescindere, quindi, dalla verifica dell'esistenza di un mercato effettivamente contendibile³⁹¹.

176) Inoltre, i tabulati sono stati realizzati da Pan Service a partire da una tabella già in uso presso Farmec e ciò spiegherebbe perché presso la società siano stati trovati, nel corso delle ispezioni dell'Autorità, numerosi tabulati e prospetti contenenti i prezzi dei prodotti. Tale documentazione era esclusivamente ad uso interno di Farmec. I tabulati realizzati da Pan Service non sarebbero mai stati illustrati in maniera particolareggiata da tale società. Benché il loro significato e il loro funzionamento non fossero chiari, Farmec non ha mai chiesto spiegazioni in proposito. Rispetto alla tabella già in uso presso Farmec, Pan Service si sarebbe limitata ad aggiungere alcuni elementi, tra cui l'indicazione dei posti letto, dato peraltro poco utile per la conoscenza del settore in quanto ciò che può risultare d'interesse è, piuttosto, la superficie dei locali, che dà conto della quantità di prodotto necessaria per ciascuna struttura sanitaria. Anche la mera conoscenza delle aggiudicazioni, piuttosto che delle vendite effettive, risultava poco utile in quanto risultare vincitori di gare non significa necessariamente consegnare la quantità di prodotto richiesta dal capitolato³⁹². Soltanto verificando i prezzi di aggiudicazione dei vari principi attivi ed i relativi volumi di vendita, sarebbe stato possibile dimensionare il mercato e decidere la partecipazione o meno a gare di futura indizione. Con riguardo alle caselle su sfondo rosso, queste sarebbero state compilate da Pan Service in maniera casuale. Farmec sottolinea che se il tabulato avesse avuto natura ripartitoria, le imprese previste come non aggiudicatrici non avrebbero direttamente partecipato alle gare, risparmiando sui costi di partecipazione.

177) Farmec evidenzia come negli anni dal 1999 al 2002, la percentuale di aggiudicazioni effettive Farmec rispetto a quanto riportato nel tabulato (senza distinguere tra caselle bianche e rosse) sia stata pari a circa il 35% per ciascun anno considerato. Più in particolare, a fronte di 2.615 posizioni Farmec previste (ossia caselle riempite con sigla F=Farmec), la società ha effettivamente fornito principi attivi in 934 casi nel 1999 (35,72%), 910 casi nel 2000 (34,80%), 896 casi nel 2001 (34,26%), 862 casi nel 2002 (32,96%). Farmec sostiene che i casi di conferma delle aggiudicazioni rispetto alle previsioni non sono la conseguenza di un accordo ma semplicemente la normale riacquisizione di prodotti già venduti in passato (le caselle bianche del tabulato). Le sigle Farmec acquisite rispetto ad altre sigle presenti nei tabulati risulterebbero invece pari a circa il 5%³⁹³. Farmec ha sostenuto in conclusione che i tabulati non rappresentavano la mappa per le future spartizioni delle gare, bensì la ricognizione di dati di vendita fondata sulle informazioni reperite da Pan Service³⁹⁴.

178) Inoltre, non vi sarebbe prova che nelle riunioni tra rappresentanti di imprese siano mai stati concordati prezzi minimi o massimi, né che le imprese stesse abbiano concretamente fornito alcun prezzo, e neppure che Pan Service abbia mai redatto e fornito tabelle con l'indicazione di prezzi elaborati da Pan Service o forniti dalle parti. In particolare, Farmec ha affermato di non aver mai inviato dati di

³⁹⁰ [Cfr. doc. 455.13, memoria conclusiva Farmec (doc. 553.15), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

³⁹¹ [Inoltre, nella memoria conclusiva, Farmec sostiene implicitamente che il mercato rilevante dovrebbe considerare tutti i prodotti antisettici e disinfettanti in uso presso le strutture sanitarie pubbliche (cfr. doc. 553.15).]

³⁹² [Le strutture sanitarie, infatti, non sono tenute a ritirare il prodotto e possono anche non dar seguito all'ordine di consegna o possono darlo parzialmente (cfr. doc. 553.15).]

³⁹³ [Farmec evidenzia inoltre che in alcune gare, tra cui quelle prese in esame nell'istruttoria dell'Autorità, su 165 prodotti offerti, circa 60 sono stati aggiudicati a Farmec, di cui solo 27 contrassegnati dalla sigla F nei tabulati, ossia solo il 16% circa del totale prodotti offerti.]

³⁹⁴ [Compito di Pan Service, infatti, sarebbe stato quello di compiere una verifica delle posizioni occupate dalle singole imprese nelle aggiudicazioni precedenti, corredata dall'indicazione dei prezzi medi ai quali erano state effettuate le aggiudicazioni.]

prezzo a Pan Service e di non aver mai discusso né con Pan Service né con le altre imprese i prospetti recanti l'indicazione di prezzi minimi e forcelle di prezzi massimi³⁹⁵.

179) Farmec ha altresì sostenuto che l'ipotesi di spartizione dei principi attivi non risulterebbe credibile in quanto 4 principi attivi dei tabulati (contrassegnati dai numeri 15, 19, 24 e 25) non sono prodotti da Farmec e 2 (contrassegnati dai numeri 9 e 14) sono al di fuori di ogni possibile concorrenza in quanto prodotti in via esclusiva dalla Società³⁹⁶. Sempre secondo Farmec, le future aggiudicazioni non potevano essere concordate anche per l'elevato numero di prodotti e per le numerosissime strutture sanitarie esistenti sul territorio, nonché per il grande numero di concorrenti estranei al sistema di monitoraggio. Secondo Farmec, quindi, costituiva impresa impossibile predeterminare la vincitrice di una gara in quanto le società del monitoraggio non potevano essere a conoscenza dei concorrenti che sarebbero liberamente intervenuti e dei prezzi che essi avrebbero praticato.

Esoform

180) Esoform ha preliminarmente rilevato come la società Esoform S.r.l. sia stata costituita nel 2002, successivamente ai fatti contestati, e quindi totalmente estranea agli stessi.

181) Analogamente a quanto sostenuto da Farmec³⁹⁷, anche secondo Esoform il monitoraggio è stato una ricerca di mercato che si è rivelata ben presto di scarsa utilità. La partecipazione di Esoform alle riunioni si spiega solo perché esse erano comunque utili ai fini del raggiungimento di obiettivi comuni assai importanti per gli operatori (rapporti con il Ministero della salute, problemi di etichettatura, ecc.)³⁹⁸.

182) Esoform ha sostenuto di non essere in grado di dare spiegazioni particolareggiate in merito alla struttura dei tabulati e di non avere mai compreso, né mai cercato di comprendere, il loro contenuto, in considerazione della scarsa attendibilità del servizio di monitoraggio svolto da Pan Service e della conseguente inutilità della ricerca. Esoform ha inoltre sostenuto di non avere mai fornito a Pan Service dati di prezzo e di non essere stata a conoscenza del fatto che il servizio di monitoraggio prevedesse la rilevazione dei prezzi. Pur dando atto della difficoltà di spiegare le condotte delle parti con argomenti diversi dall'ipotesi collusiva prefigurata nel provvedimento di avvio dell'istruttoria, Esoform ha sostenuto, infine, che una serie di elementi strutturali - il limitato volume di vendite di disinfettanti in Italia, i ridotti margini realizzati su questo mercato, la presenza di numerose imprese e lo svolgersi di migliaia di gare all'anno, con migliaia di prezzi diversi - non rendono credibile l'ipotesi di un'intesa restrittiva della concorrenza tra i produttori di disinfettanti³⁹⁹.

IMS

183) Analogamente a quanto sostenuto da Farmec ed Esoform, IMS ha sottolineato⁴⁰⁰ che il monitoraggio non ha mai funzionato in modo soddisfacente e che pertanto la Società non ha mai prestato particolare attenzione al funzionamento dei tabulati realizzati da Pan Service e alla simbologia ivi presente. La ricerca di mercato sarebbe stata utile, per ciascuna impresa committente, soltanto se i dati avessero consentito la valutazione della convenienza di investire nella promozione dei prodotti; a tal riguardo, sarebbero stati necessari, in particolare, i dati delle vendite effettive per ciascuna struttura sanitaria, non solo le informazioni sulle aggiudicazioni.

Sempre secondo IMS, i tabulati predisposti da Pan Service non contengono i dati - quali i costi di produzione - la cui conoscenza avrebbe inciso in modo determinante sui comportamenti di mercato. Inoltre, sarebbe stato sufficiente che una sola impresa, delle numerose non costituenti il presunto sodalizio collusivo, avesse partecipato alle gare, per alterare l'esito predeterminato dall'ipotetica spartizione. Infine, non vi è ragione per cui le imprese avrebbero dovuto prendere parte alle gare, sapendo quale doveva essere l'aggiudicataria: sarebbe stato sufficiente non partecipare alla gara, anche in considerazione del fatto che la partecipazione non è gratuita, ma comporta una spesa per l'aspirante appaltatrice⁴⁰¹.

³⁹⁵ [Cfr. doc. 455.13.]

³⁹⁶ [Cfr. memoria conclusiva Farmec (doc. 553.15).]

³⁹⁷ [Le argomentazioni di Esoform, infatti, sono in gran parte le medesime di Farmec (cfr. memoria conclusiva Esoform, doc. 554.15, rispetto a memoria conclusiva Farmec, doc. 553.15), per cui ci si limiterà ad evidenziare per Esoform solo gli argomenti ulteriori rispetto a quelli sviluppati da Farmec. Cfr. anche doc. 456.13 e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

³⁹⁸ [Cfr. doc. 456.13.]

³⁹⁹ [Cfr. doc. 456.13.]

⁴⁰⁰ [Cfr. doc. 418.10, 463.14, memoria conclusiva IMS (doc. 566.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴⁰¹ [Cfr. doc. 418.10, 463.14.]

IMS, poi, ha sottolineato il carattere del tutto marginale delle forniture di antisettici e disinfettanti ad ASL e/o strutture ospedaliere per la sua attività e la conseguente mancanza, in radice, di un interesse economico alla partecipazione ad una presunta intesa restrittiva della concorrenza⁴⁰².

Con riguardo alla definizione del mercato rilevante, per IMS questo risulterebbe più ampio dei 25 principi attivi oggetto di monitoraggio, quantomeno coincidente con l'intero settore degli antisettici e disinfettanti ad uso ospedaliero, senza distinzione tra forniture tramite gare a strutture pubbliche e forniture private.

184) IMS ha inoltre posto l'accento sull'esito del processo penale instauratosi a seguito dell'esposto di una ex dipendente di IMS. Con sentenza del 14 ottobre 2004, infatti, il GUP-Giudice dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale di Milano ha prosciolto tutti gli indagati, ritenendo insussistente il fatto denunciato⁴⁰³.

Il GUP ha escluso l'esistenza del cartello per una serie di motivi, tra cui la circostanza che le società aderenti al monitoraggio erano esposte alla concorrenza di altre imprese nelle gare. Egli ha inoltre esaminato tutte le gare la cui documentazione è oggi nel fascicolo del procedimento amministrativo, escludendo corrispondenze significative tra i tabulati e i risultati delle gare.

In proposito, IMS ha sottolineato che i criteri di valutazione degli indizi ai fini della formazione della prova sono gli stessi in tutti gli ambiti del diritto italiano⁴⁰⁴: gli indizi divengono prova se hanno i requisiti della certezza, della perfezione, dell'indipendenza (autosufficienza probatoria) e dell'univocità. Nel presente caso i tabulati di Pan Service sono indizi non auto-sufficienti e non possono diventare auto-sufficienti facendo ricorso ad altri indizi e in particolare, tra questi, alle dichiarazioni di Pan Service S.a.s..

Secondo IMS, il fascicolo del procedimento *antitrust* contiene in sostanza lo stesso materiale esaminato dal giudice penale: i tabulati acquisiti agli atti sono gli stessi del procedimento penale ed anche la documentazione delle gare è la stessa (l'elemento aggiuntivo nel presente procedimento è costituito, in sostanza, soltanto dalle dichiarazioni dei protagonisti dei fatti contestati). Ciò assume rilevanza, poiché la sentenza del GUP, negando la sussistenza del fatto, se non genera un effetto rigorosamente vincolante ex articolo 654 c.p.p. (in quanto trattasi di una sentenza di non luogo a procedere), comporta, comunque, la necessità di produzione - nel presente procedimento - di prove ed argomentazioni tali da poter superare quelle addotte in sede processuale, poiché non è possibile immaginare che possa essere del tutto trascurato l'accertamento giudiziale⁴⁰⁵.

185) IMS ha fatto presente, a titolo esemplificativo, il dato relativo alla gara della ASL 8 di Cagliari, a cui hanno partecipato anche 22 società non aderenti al monitoraggio di Pan Service; a tali società è stato aggiudicato il 60-70% circa dei lotti della gara. Ha inoltre rilevato numerosi casi in cui l'apparente corrispondenza di risultati delle gare è dovuta, in realtà, al fatto che la ditta aggiudicataria è stata la sola a presentare l'offerta ovvero alla circostanza che solo un'impresa commercializzava quel prodotto.

Inoltre, a riprova dell'inutilità della ricerca di mercato effettuata da Pan Service, IMS sottolinea come i tabulati presentino numerose "erroneità", attribuendo, in particolare, ad IMS l'aggiudicazione di principi mai prodotti ovvero la fornitura in enti mai approvvigionatisi presso la società⁴⁰⁶.

In conclusione, secondo IMS non vi è la necessaria prova del carattere anti-concorrenziale delle condotte concrete delle imprese, vale a dire del comportamento di attuazione della presunta intesa restrittiva della concorrenza.

186) Per quanto riguarda specificamente la partecipazione di IMS alle gare, la cui documentazione è stata acquisita dapprima nel procedimento penale e poi nel procedimento *antitrust*, IMS ricorda che il GUP ha rilevato, per IMS, ben 13 discrasie - nell'ambito dell'ipotesi accusatoria - tra tabulati e risultati delle gare.

Inoltre, IMS non ha partecipato a ben cinque gare che, secondo la tesi accusatoria formulata nel procedimento penale, avrebbero dovuto essere di appannaggio delle stessa IMS. Ancora, non è compatibile con la tesi del cartello la circostanza che IMS abbia presentato, nella gara indetta dalla ASL Roma C, un'offerta ad un prezzo inferiore a quello di FARMEC, vincitore designato secondo la tesi accusatoria.

⁴⁰² [Cfr. doc. 418.10, 463.14.]

⁴⁰³ [Il ricorso presentato dal Procuratore della Repubblica avverso la sentenza del GUP è stato inoltre dichiarato inammissibile dalla Corte d'Appello (cfr. doc. 329.8, 389.9, 418.10, 462.14, 463.14, 464.14).]

⁴⁰⁴ [Cfr. doc. 566.16, 607.16.]

⁴⁰⁵ [Cfr. doc. 566.16, 607.16.]

⁴⁰⁶ [Cfr. doc. 463.14, 566.16. A tal riguardo, IMS segnala 22 esempi di erroneità presenti nei tabulati.]

Infine IMS sostiene che la mancanza di intesa è testimoniata inequivocabilmente dal fatto che la stessa IMS ha iniziato un'azione civile nei confronti di Farmec per un'asserita concorrenza sleale commessa nel 2003⁴⁰⁷.

Germo

187) L'amministratore di Germa⁴⁰⁸ ha sostenuto di non aver partecipato alle riunioni indette da Pan Service, di non avere delegato Pan Service S.a.s. a parteciparvi e di non avere mai visto, all'epoca, il materiale inerente al servizio di monitoraggio. Quanto alle comunicazioni di Pan Service a Germa, di cui agli atti del procedimento, l'amministratore di Germa ha affermato che esse erano in realtà indirizzate al socio di maggioranza della Società, il quale, tuttavia, non ricopriva alcuna carica sociale. Germa afferma la propria estraneità alla vicenda, in quanto la partecipazione di Pan Service S.a.s. alle riunioni relative al monitoraggio non era riconducibile al rapporto di agenzia tra quest'ultima e Germa. Germa, infatti, non avrebbe mai dato la sua autorizzazione a partecipare a simili riunioni, dato che si sarebbe trattato di un illecito *antitrust*⁴⁰⁹. In conclusione, Germa afferma di non poter essere chiamata a rispondere di un'infrazione alle regole di concorrenza, in quanto nessun valido rappresentante della Società ha mai partecipato alle riunioni del monitoraggio. Inoltre, fa presente che occorre comunque tenere conto dell'esito del procedimento penale, per gli stessi motivi indicati da IMS. In subordine, Germa eccepisce l'intervenuta prescrizione, in quanto l'ultima riunione alla quale può avere partecipato Pan Service S.a.s. è avvenuta oltre cinque anni prima dell'avvio dell'istruttoria⁴¹⁰.

188) Pan Service S.a.s. ha confermato di avere partecipato ad alcune riunioni del monitoraggio su indicazione del socio di maggioranza di Germa, mentre l'amministratore delegato di Germa potrebbe non essere stato a conoscenza del servizio di monitoraggio. Pan Service S.a.s. ha altresì dichiarato di essersi sostanzialmente limitata, in tali riunioni, ad ascoltare la presentazione della ricerca effettuata da Pan Service e le successive discussioni tra le altre imprese. Pan Service S.a.s. ha inoltre sottolineato che, dopo aver compreso le finalità delle riunioni indette da Pan Service e del cosiddetto servizio di monitoraggio, ha deciso di non parteciparvi più. A partire dalla seconda metà del 1999, non vi è stato più alcun tipo di contatto. L'agente di Germa ha, infine, osservato che negli anni successivi Germa ha progressivamente perso quote di mercato a vantaggio delle imprese partecipanti al servizio di monitoraggio, che hanno evidentemente ingaggiato una forte concorrenza laddove Germa era presente, forse proprio a causa della decisione di non continuare a partecipare⁴¹¹.

Braun

189) Secondo Braun⁴¹², il servizio di monitoraggio è stato solo una ricerca di mercato cui la società ha aderito per far fronte all'esiguità dell'attività di commercializzazione di disinfettanti in rapporto al proprio fatturato globale, oltre che ai ridotti margini di profitto, molto più bassi della media aziendale. Secondo Braun, non stupisce che le società maggiormente presenti nel settore dei disinfettanti ed antisettici abbiano commissionato una ricerca di mercato, che sarebbe stata troppo costosa, per i livelli di fatturato realizzati, effettuare all'interno delle singole imprese⁴¹³. La natura del monitoraggio quale verifica statistica sulle posizioni occupate dalle imprese sul mercato è stata dichiarata dal giudice penale⁴¹⁴.

Braun ha fatto presente che l'attuale *management* non è in grado di fornire una puntuale spiegazione del funzionamento del monitoraggio e, più in generale, di ricostruire il preciso contenuto del rapporto con Pan Service, in quanto nel periodo considerato, si è occupato della divisione disinfettanti, con ampio margine di autonomia, esclusivamente un dirigente che ha lasciato l'azienda nel novembre del 2002, al pari dei suoi superiori gerarchici⁴¹⁵.

190) Tuttavia, sulla base di confronti tra i dati aziendali e quanto riportato nei prospetti realizzati da Pan Service, è possibile rilevare che buona parte dei dati di allocazione riportati nei tabulati sono inattendibili

⁴⁰⁷ [Cfr. doc. 463.14, 566.16.]

⁴⁰⁸ [Cfr. doc. 392.9. *Le argomentazioni di Germa, sono in gran parte le medesime di IMS (cfr. memoria conclusiva Germa doc. 567.16, rispetto a memoria conclusiva IMS doc. 567.16), per cui ci si limiterà ad evidenziare per Germa solo gli argomenti ulteriori rispetto a quelli sviluppati da IMS. Cfr. anche verbale audizione finale (doc. 607.16).]*

⁴⁰⁹ [Cfr. doc. 392.9.]

⁴¹⁰ [Cfr. memoria finale Germa (doc. 567.16), nonché verbale audizione finale (doc.607.16).]

⁴¹¹ [Cfr. doc. 434.11.]

⁴¹² [Cfr. doc. 426.10, memoria conclusiva Braun (doc. 562.16), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴¹³ [Cfr. doc. 426.10.]

⁴¹⁴ [Cfr. doc. 562.16.]

⁴¹⁵ [Cfr. doc. 52.2, 426.10.]

in un'ottica accusatoria, così come i dati relativi ai prezzi minimi riportati nei relativi prospetti, nettamente superiori ai prezzi medi effettivamente praticati da Braun all'epoca del monitoraggio⁴¹⁶. Per quanto riguarda in particolare i dati di allocazione, Braun sottolinea che l'analisi effettuata su alcune regioni campione (Basilicata, Calabria, Campania, Emilia-Romagna e Lazio) per gli anni 1998, 1999 e 2000 evidenzia che vi è corrispondenza tra le caselle bianche con sigla B=Braun nei tabulati e le strutture sanitarie effettivamente fornite dall'impresa solo in 47 casi su 79 (59,5%), con un margine di errore, quindi, del 40% circa. Relativamente, poi, alle caselle rosse con sigla B=Braun, la corrispondenza con la realtà si verifica solo in 9 casi su 82 (11%). Al riguardo, Braun aggiunge che anche qualora si ritenga di considerare l'ipotesi di attribuzione alle imprese del monitoraggio anche di strutture sanitarie in precedenza fornite da imprese terze (che Braun stima detentrici complessivamente del 40% del mercato), il riscontro tra il numero di casi in cui Braun è effettivamente fornitore del relativo principio attivo e il numero di caselle rosse attribuite a Braun (ridotto della suddetta percentuale del 40%), risulta ancora marginale, pari al 18% delle caselle rosse.

191) Braun fa presente inoltre che i prezzi dei disinfettanti in Italia sono al di sotto della media europea e che nel periodo 1999-2001 gli aumenti di prezzo sono stati in linea con il tasso generale di inflazione, sebbene il costo delle materie prime sia aumentato nello stesso periodo in misura maggiore.

Infine, secondo Braun manca, comunque, uno degli elementi della fattispecie di cui all'articolo 81 del Trattato CE: il pregiudizio al commercio tra Stati membri. Non vi sono, infatti, evidenze di lamentele di imprese estere per una presunta difficoltà a partecipare alle gare in Italia. In effetti vige in Italia una regolamentazione del trasporto dei prodotti antisettici e disinfettanti che determina un'incidenza del relativo costo pari al 7% del prezzo, disincentivando in tal modo le imprese estere ad operare sul territorio nazionale⁴¹⁷.

Bergamon

192) Bergamon⁴¹⁸ ha preliminarmente fatto presente di avere abbandonato da tempo ogni attività legata ai prodotti antisettici e disinfettanti per uso ospedaliero e che, quindi, gli attuali rappresentanti della società non hanno una conoscenza diretta dei fatti oggetto del procedimento, né la società ha conservato la documentazione relativa al periodo in questione.

La società ha sottolineato che già nel luglio 1998 Bergamon aveva deciso di uscire dal mercato; la ragione per la quale Bergamon ha aderito al monitoraggio era infatti funzionale alla ricerca di un potenziale acquirente del proprio ramo d'azienda. Ciò emergerebbe chiaramente dall'esame dei tempi nei quali la società ha completato il processo di dismissione dell'attività in questione⁴¹⁹.

193) In ogni caso, il periodo della presunta partecipazione alla supposta intesa restrittiva della concorrenza da parte di Bergamon sarebbe molto breve:

- non superiore ad un mese se si ritiene che il *gentlemen agreement* in vigore tra le parti al più tardi dalla data della firma della lettera d'intenti il 3 febbraio 1999, e quindi dall'inizio dell'attività di *due diligence*, impedisse di fatto alla Bergamon di prendere decisioni sull'attività commerciale del proprio ramo d'azienda, se non per dare esecuzione alle istruzioni della Pierrel;
- di circa cinque mesi, e cioè per il periodo compreso tra il dicembre 1998 ed il 26 maggio 1999, ritenendo rilevante la data della firma del contratto preliminare di cessione;
- per un massimo di nove mesi, vale a dire per il periodo compreso tra il dicembre 1998 ed il 30 settembre 1999, se si segue la tesi più restrittiva per cui ogni tipo di coinvolgimento della Bergamon sarebbe cessato esclusivamente con la cessione definitiva del ramo d'azienda.

⁴¹⁶ [Cfr. doc. 426.10, 562.16.]

⁴¹⁷ [Cfr. doc. 562.16.]

⁴¹⁸ [Cfr. doc. 383.9, 393.9, 475.14, memoria conclusiva Bergamon (doc. 558.16), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴¹⁹ [In particolare, il 14 luglio 1998, e quindi prima dell'inizio del rapporto con la Pan Service, ha avuto inizio il piano di ristrutturazione della società con la chiusura dello stabilimento di produzione e la ricerca di un acquirente per il ramo d'azienda, mentre le prime prove in atti dell'inizio del rapporto con la Pan Service sono relative alla fine del 1998. Bergamon avrebbe incaricato Pan Service del servizio di monitoraggio e della ricerca di un acquirente per il ramo d'azienda e sarebbe stata invitata a partecipare alla prima riunione. Il 3 febbraio 1999 ha avuto luogo la firma della lettera d'intenti per la cessione del ramo d'azienda alla Pierrel. La Pierrel aveva già indicato il prezzo di cessione. Da questa data, con l'inizio della due diligence, doveva già essere in vigore, presumibilmente, un gentlemen agreement per cui di fatto la Bergamon non si sarebbe più occupata direttamente degli atti di politica commerciale relativi al ramo d'azienda, se non per dare esecuzione ai desiderata della Pierrel. Il 26 maggio 1999 viene firmato il preliminare per la cessione del ramo d'azienda alla Pierrel. Da questa data anche contrattualmente esiste un'obbligazione in capo alla Bergamon di non svolgere alcuna attività di straordinaria amministrazione senza il consenso della Pierrel. Le parti avrebbero sempre interpretato questa obbligazione nel senso che la Bergamon non potesse assumere alcuna decisione legata alla scelta delle gare cui partecipare, né determinare le condizioni di vendita a cui offrire i propri prodotti se non su indicazione della Pierrel. Infine, il 30 settembre 1999 viene firmato il contratto definitivo per la cessione del ramo d'azienda alla Pierrel.]

Ciò posto, secondo Bergamon sarebbe risultato irrazionale per una società che intendeva dismettere la propria attività nel settore, partecipare ad un presunto comportamento illecito, considerato che le conseguenze sul piano dei danni alla società sarebbero stati ben più gravi di qualsiasi beneficio che la Bergamon avrebbe potuto trarne nel brevissimo periodo al quale i fatti in questione si riferirebbero.

194) Bergamon ha inoltre sostenuto che il servizio di monitoraggio offerto da Pan Service, almeno nel periodo in cui ne avrebbe usufruito la società, non aveva né oggetto né effetti restrittivi della concorrenza. Per quanto riguarda i tabulati, infatti, la partecipazione della Bergamon al sistema di monitoraggio avrebbe coinciso solo con le prime tipologie di tabulati ossia il tabulato iniziale, che non avrebbe alcun oggetto illecito, e i tabulati intermedi realizzati antecedentemente al novembre 1999, anche questi privi di oggetto illecito in quanto contenenti mere informazioni storiche sulle aggiudicazioni. Bergamon sottolinea che il tabulato finale è stato realizzato soltanto nel novembre 1999, quindi due mesi dopo la cessione del ramo di azienda a Pierrel (30 settembre 1999).

195) Secondo Bergamon, risulta di scarsa importanza l'esame dei prospetti relativi ai prezzi, dal momento che sarebbe stato del tutto fuori luogo ed inutile per la società concordare prezzi minimi e massimi in base ai quali presentare le diverse offerte, se ancora non esistevano i presunti tabulati spartitori dai quali si sarebbe dovuto evincere come indirizzare le proprie offerte nelle diverse gare.

In ogni caso, esaminando i prospetti dei prezzi, Bergamon rileva che quelli relativi ai prezzi medi e di riferimento sono rispettivamente datati novembre 1999 e dicembre 2000 e pertanto elaborati entrambi successivamente all'uscita della Bergamon dal mercato in questione, mentre al primo prospetto dei prezzi minimi e massimi non dovrebbe essere attribuito alcun valore probatorio in quanto trattasi di un documento non datato⁴²⁰; il primo prospetto prezzi ad avere una data certa è relativo al maggio 1999, coincidente con il mese della firma del preliminare tra Bergamon e Pierrel.

Quanto alla supposta partecipazione della Bergamon alle riunioni organizzate dalla Pan Service, la stessa non deve ritenersi provata per il solo fatto che la Bergamon ha sottoscritto il servizio di monitoraggio ed è stata invitata a partecipare alle riunioni.

196) Infine, Bergamon ha eccepito, in subordine, l'intervenuta prescrizione della supposta violazione e del diritto dell'Autorità a riscuotere le somme dovute per le violazioni lamentate, in quanto troverebbe applicazione l'articolo 28 della legge 24 novembre 1981 n. 689, richiamata dall'articolo 31 della legge 10 ottobre 1990, n. 287. Secondo tale articolo, il diritto a riscuotere le sanzioni amministrative si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione. Per Bergamon tale termine dovrebbe essere computato al più tardi a partire dal 30 settembre 1999, data della cessazione di ogni attività nel settore e, quindi, di ogni supposta violazione da parte della Bergamon; tale data è di oltre cinque anni anteriore all'inizio dell'istruttoria dell'Autorità.

Pierrel

197) Come Braun e Bergamon, anche Pierrel⁴²¹ ha fatto presente che il proprio *management* attuale non è in grado di ricostruire il preciso contenuto del servizio di monitoraggio e dei rapporti con Pan Service. Pierrel ha sottolineato di avere verificato dopo circa un anno dall'acquisizione del ramo di azienda da Bergamon, lo stato di grave crisi del mercato della fornitura ospedaliera di disinfettanti, caratterizzato da margini assai ridotti⁴²². Pierrel ha deciso, quindi, di cedere l'attività e di concentrarsi sul suo *core business* - gli anestetici - prima tramite la stipula, nel marzo 2002, di un contratto di concessione di vendita di disinfettanti con Sanitas e successivamente con la cessione del relativo ramo d'azienda alla stessa Sanitas nel settembre 2004⁴²³. Per Pierrel, in ogni caso, l'attività di commercializzazione di disinfettanti non ha mai costituito l'attività primaria della società ed ha prodotto nel 2001-2002 una perdita tra il 6% e il 9% del fatturato interessato.

198) Pierrel ha sostenuto, inoltre, che la presunta intesa riguardante il servizio di monitoraggio non può avere, comunque, falsato la concorrenza ed influito in maniera sensibile sui prezzi dei prodotti offerti. Considerati, infatti, i margini di profitto delle imprese del settore - estremamente ridotti o addirittura

⁴²⁰ [Cfr. 86.3. Più precisamente si tratta di un prospetto di prezzi non datato, unito all'elenco dei prodotti ed al tabulato intermedio, entrambi datati 11 novembre 1998.]

⁴²¹ [Cfr. doc. 435.12, 442.12, 474.14, memoria conclusiva Pierrel (doc. 556.15).]

⁴²² [Cfr. doc. 435.12, 442.12, memoria conclusiva Pierrel (doc. 556.15).]

⁴²³ [Nel frattempo, Pierrel aveva acquisito la Pierrel MedicalCare - attiva nella commercializzazione di anestetici presso gli ospedali - e pertanto non aveva più necessità della divisione disinfettanti per entrare direttamente nel canale ospedaliero. La società aveva inoltre preso in considerazione l'ipotesi di una partnership produttiva, in particolare lo sviluppo di un progetto in comune con la società IMS (cfr. doc. 268.6). Fino all'acquisizione del ramo di azienda Bergamon, Pierrel aveva operato esclusivamente per conto terzi nel settore della produzione di antibiotici e, soprattutto, di anestetici, che rappresentavano e rappresentano tuttora circa l'80% del fatturato (cfr. doc. 435.12). Secondo quanto sostenuto da Pierrel, l'acquisizione del ramo di azienda disinfettanti aveva la finalità di gestire direttamente la commercializzazione nel canale ospedaliero.]

negativi - nessuna impresa avrebbe potuto praticare prezzi inferiori mantenendo al contempo standard di sicurezza e qualità accettabili. Tale circostanza, sempre secondo Pierrel, "di per sé giustificerebbe l'applicazione dell'articolo 4 della legge n. 287/90"⁴²⁴. Pierrel sostiene, infine, mutuando da altra normativa sanzionatoria a carico delle persone giuridiche (il Decreto Legislativo 231/2001), che la gravità del comportamento dovrebbe essere direttamente ricollegata al ruolo dei soggetti apicali nella commissione di eventuali violazioni. Nel caso di specie, il ramo di azienda "igiene e sicurezza" si è inserito in Pierrel come un nuovo apporto, già dotato di una sua organizzazione; nel breve tempo nel quale il settore disinfettanti è rimasto in capo a Pierrel, la dirigenza della società non ha avuto un ruolo diretto nella vicenda.

Sanitas

199) Sanitas⁴²⁵ ha sottolineato che alle riunioni del monitoraggio ha partecipato esclusivamente l'amministratore della società a titolo personale, in qualità di esperto del settore e non come rappresentante di Manetti & Roberts, allo scopo di verificare le problematiche del mercato. Ha sostenuto, tuttavia, di non ricordare il significato della simbologia presente nei tabulati⁴²⁶. Sanitas ha fatto presente, inoltre, che i dati alla base dell'attività di monitoraggio svolta da Pan Service sono pubblici e che tale attività non può considerarsi vietata dalla normativa *antitrust*. Infine, nessun prospetto di prezzi minimi e massimi è stato trovato presso la società nel corso dell'ispezione dell'Autorità.

200) Sanitas ha comunque evidenziato il ruolo del tutto marginale della società nella vicenda. A conferma di ciò starebbe l'esiguità delle aggiudicazioni e gli importi del tutto trascurabili realizzati da Sanitas con la propria linea di disinfettanti, prima dell'acquisizione della concessione di vendita dei prodotti Pierrel, avvenuta il 1° maggio 2002⁴²⁷.

201) Sanitas ha inoltre sostenuto che le dichiarazioni alla base della denuncia della Guardia di Finanza, nonché quelle rilasciate da Pan Service S.a.s., non risultano attendibili. La società ha infine sottolineato come l'Autorità non possa non tenere conto della sentenza penale assolutoria con cui si è concluso il procedimento penale dal quale è originata la segnalazione della Guardia di Finanza.

Manetti & Roberts

202) Manetti & Roberts ha sostenuto⁴²⁸ di non essersi mai avvalsa di Pan Service e di non avere mai avuto la disponibilità o la conoscenza dei tabulati, nonostante una convocazione per una riunione indetta da Pan Service risulti indirizzata alla stessa Manetti & Roberts⁴²⁹. La Società ha affermato che l'amministratore di Sanitas era a conoscenza dei dati riguardanti le aggiudicazioni e i prezzi di Manetti & Roberts, fino a quando è stato in essere il rapporto di consulenza. Egli, tuttavia, non aveva alcun potere di rappresentare Manetti & Roberts in relazione ai bandi di gara o ai rapporti con terzi, essendo soltanto un consulente⁴³⁰. Più in particolare, l'Amministratore di Sanitas era privo di un potere di sovraordinazione gerarchica nei confronti di alcuna persona dipendente di Manetti & Roberts. Il ruolo dell'Amministratore di Sanitas nei confronti di Manetti & Roberts non era, in sostanza, quello propositivo e manageriale di gestire la divisione disinfettanti nel suo complesso, ma quello di coadiuvare Manetti & Roberts nel porre le basi per l'uscita della stessa dal settore farmaceutico e, per quel che riguardava i disinfettanti, dal comparto ospedaliero.

203) Nel giugno-luglio 1998, prima dell'inizio del monitoraggio, il rapporto era stato notevolmente ridimensionato in occasione della scadenza del contratto stipulato nel 1996. Fu ridotto il compenso e furono rinegoziate le modalità di esecuzione della consulenza; tra l'altro, fu eliminata la possibilità di utilizzazione, da parte del consulente, degli uffici di Manetti & Roberts, prevista dal contratto del 1996. Anche l'interesse del consulente alla prosecuzione del rapporto nel 1998 era scemato, come è testimoniato dalla costituzione di Sanitas il 1° luglio 1998, evidentemente al fine di indirizzare i propri sforzi verso un'attività imprenditoriale in prima persona nel settore dei disinfettanti. Il 26 ottobre 1998 Manetti & Roberts comunicò al consulente che non vi sarebbe stato un rinnovo del contratto in scadenza il 31 dicembre dello stesso anno. Il 22 dicembre 1998, in via del tutto eccezionale, fu stipulato un

⁴²⁴ [Cfr. doc. 435.12, 442.12, memoria conclusiva Pierrel (doc. 556.15).]

⁴²⁵ [Cfr. doc. 386.9, memoria conclusiva Sanitas (doc. 542.15) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴²⁶ [Cfr. doc. 386.9, memoria conclusiva Sanitas (doc. 542.15) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴²⁷ [Successivamente, le forniture aggiudicate a Pierrel sono passate a Sanitas (cfr. doc. 386.9).]

⁴²⁸ [Cfr. doc. 407.10, memoria conclusiva Manetti & Roberts (doc. 561.16), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴²⁹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6.]

⁴³⁰ [Cfr. doc. 407.10.]

ulteriore contratto di consulenza (con un'ulteriore riduzione del compenso), per una durata di soli tre mesi, dal 1° gennaio al 31 marzo 1999. Dopo tale data, non vi è stato più alcun rapporto tra le parti.

204) La vicenda sopra descritta evidenzia, secondo Manetti & Roberts, l'inverosimiglianza della sua partecipazione ad un eventuale cartello attraverso l'Amministratore di Sanitas.

Manetti & Roberts sostiene, in conclusione, la propria estraneità alla vicenda, anche qualora risulti che l'attuale amministratore di Sanitas abbia utilizzato i dati di quest'ultima ai fini della predisposizione dei tabulati realizzati da Pan Service. Manetti & Roberts, infatti, non era a conoscenza dell'attività di monitoraggio, né il contratto di consulenza autorizzava il consulente a partecipare ad un'attività del genere per conto della stessa Manetti & Roberts⁴³¹. In subordine, la Società eccepisce l'intervenuta prescrizione, in quanto i rapporti con Sanitas ed il suo amministratore sono cessati oltre cinque anni prima dell'avvio dell'istruttoria⁴³².

AstraZeneca

205) Gli argomenti sviluppati da AstraZeneca si concentrano soprattutto sulla negazione dell'imputabilità sotto il profilo *antitrust* dei comportamenti dell'agente Pan Service al preponente⁴³³. AstraZeneca afferma di non essere stata a conoscenza dell'attività di Pan Service denominata monitoraggio del mercato dei prodotti antisettici e disinfettanti e ritiene di non poter essere chiamata a rispondere di comportamenti che - posti in essere dall'agente Pan Service spendendo indebitamente il nome dell'impresa preponente - esulavano sia dal contratto di agenzia, sia dal contratto relativo al servizio gare. Un potere di rappresentanza è stato conferito a Pan Service solo per la partecipazione ad Assosalute, associazione alla quale AstraZeneca si è iscritta proprio su consiglio di Pan Service.

206) Il contratto di agenzia era stato stipulato con Pan Service per contenere i costi aziendali di una linea di prodotti del tutto marginale, che era ormai divenuta anti-economica per AstraZeneca ed infatti il relativo ramo d'azienda fu ceduto. Nel contratto di agenzia era specificato che Pan Service: non aveva alcun potere di rappresentanza di AstraZeneca; non doveva trattare affari con concorrenti della stessa; doveva svolgere la propria attività nel più assoluto rispetto della normativa in vigore e di quella *antitrust* in particolare.

Il contratto prevedeva che i rischi imprenditoriali dell'eventuale insuccesso dell'attività gravassero sull'agente. Infatti: a) l'agente sosteneva i costi di tutti i propri collaboratori e dei 13 sub-agenti che si impegnava ad utilizzare; b) le provvigioni dell'agente maturavano solo con il buon fine dei contratti di vendita conclusi dal preponente; c) l'agente rispondeva, nei limiti del 15%, delle perdite subite dal preponente a fronte di inadempimenti di clienti privati. Nel contratto era fissato, altresì, l'intervallo di prezzo, per ciascun prodotto, entro il quale avrebbero dovuto essere posizionate le proposte di Pan Service ad AstraZeneca circa i prezzi di offerta nella gare pubbliche. Infine, il contenuto del contratto di agenzia è stato negoziato dalle due parti, non predisposto in modo unilaterale dal preponente.

207) In ragione delle suddette caratteristiche del contratto di agenzia, deve ritenersi, secondo AstraZeneca, che esso sia stato concluso tra due imprese indipendenti, non potendosi qualificare Pan Service come mero organo ausiliario dell'impresa AstraZeneca ai sensi del diritto della concorrenza. A conferma del fatto che Pan Service era un'impresa indipendente, vi è la serie di attività remunerate che essa ha svolto a favore di altre imprese del settore (servizio gare, formazione e soprattutto il servizio di monitoraggio), in aggiunta a quella di agente di AstraZeneca. L'attività di monitoraggio è stata svolta da Pan Service nell'interesse proprio, non di quello di AstraZeneca, che non ne ha tratto alcun beneficio. Ad avviso di AstraZeneca, la ragione dell'asserita mancata comunicazione dell'esistenza del monitoraggio, da parte di Pan Service alla stessa AstraZeneca, risiede nel fatto che tale attività era in contrasto con il contenuto del contratto di agenzia. Nessuna negligenza può essere imputata ad AstraZeneca, considerato che il contratto prevedeva un *range* di prezzo e che dal contenuto dei *report* periodici sull'attività svolta in esecuzione del contratto inviati dall'agente - del tutto rassicuranti dal punto di vista *antitrust* - si evinceva in modo univoco che il contesto di mercato era altamente concorrenziale⁴³⁴.

⁴³¹ [Cfr. doc. 396.9.]

⁴³² [Cfr. memoria conclusiva Manetti & Roberts (doc. 561.16), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁴³³ [Cfr. doc. 415.10, 460.13, memoria conclusiva AstraZeneca (doc. 559.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16). AstraZeneca sostiene anche che il mercato rilevante è più ristretto dell'insieme dei 25 principi attivi oggetto di monitoraggio, in particolare ciascuno dei principi attivi base individuerebbe un mercato rilevante.]

⁴³⁴ [Cfr. memoria conclusiva AstraZeneca (doc. 559.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

Meda Pharma

208) Meda Pharma⁴³⁵ ha affermato di non avere stipulato alcun contratto con Pan Service, nonostante l'offerta da parte di quest'ultima, nell'anno 2001, di partecipazione ad un nuovo eventuale servizio di monitoraggio delle gare pubbliche⁴³⁶. Meda Pharma ha inviato a Pan Service, società che offriva servizi e che pertanto non era concorrente, soltanto dati storici e pubblici, confidando nel fatto che essi sarebbero stati utilizzati solo una volta che Meda Pharma avesse aderito al predetto servizio e che l'utilizzazione da parte di Pan Service sarebbe avvenuta con una rielaborazione e diffusione in forma aggregata, come avviene in ricerche di mercato riguardanti altri settori.

Meda Pharma ha ammesso di avere partecipato ad una sola riunione, quella del 12 dicembre 2001, in cui Pan Service mostrò il tabulato aggiornato con la sigla A=Astamedica. Tuttavia, la partecipazione di Meda Pharma alla riunione avvenne per motivi che esulavano da attività anticoncorrenziali: il reperimento di un principio attivo e l'eventuale costituzione di un'associazione temporanea di imprese per la partecipazione ad una gara. Allorquando sfumò il progetto di costituzione dell'ATI, Meda Pharma interruppe i contatti con Pan Service.

Meda Pharma sostiene, quindi, di non poter essere considerata partecipante ad un'intesa restrittiva della concorrenza⁴³⁷.

Pan Service e IHS

209) Pan Service e IHS⁴³⁸ hanno sostenuto che il procedimento amministrativo deve tenere conto dell'esito del procedimento penale dal quale è scaturita la segnalazione della Guardia di Finanza. Le due imprese hanno rilevato come la loro attività sia stata esclusivamente di fornitura in *outsourcing* di servizi che le società produttrici non trovavano conveniente svolgere al loro interno. Pan Service e IHS si sono, quindi, mosse in totale indipendenza da ciascuna società parte del procedimento. A tale riguardo le due società hanno sottolineato come gli eventuali risultati "collusivi" delle gare non siano dipesi dall'attività di Pan Service e IHS, ma esclusivamente dai comportamenti delle società aderenti al monitoraggio. Pan Service e IHS pertanto non possono essere assoggettate a sanzioni, in quanto soggetti esterni alla procedura.

210) Pan Service ha in particolare affermato di ignorare in quale modo sono stati effettivamente utilizzati i tabulati dalle imprese che hanno commissionato il servizio di monitoraggio, sottolineando che la Società si è esclusivamente limitata a realizzare uno strumento idoneo a monitorare le aggiudicazioni storiche e a formulare eventuali previsioni future. La Società non avrebbe, pertanto, alcuna responsabilità per l'eventuale utilizzo illecito che potrebbe essere stato fatto di questo strumento né per eventuali ulteriori contatti tra le imprese finalizzati a ciò e comunque ignoti a Pan Service⁴³⁹. Nell'ambito del monitoraggio, oltre alla rilevazione e all'elaborazione dei dati di mercato, sono stati discussi altri argomenti rilevanti per l'attività delle imprese del settore: misure per la distribuzione ed il trasporto di prodotti tossico-nocivi; onerosità delle campionature per la partecipazione alle gare; standardizzazione dei capitolati; tempi di pagamento degli enti ospedalieri; presenza e peso delle imprese attive nel settore disinfettanti nell'ambito dell'associazione di categoria. Secondo Pan Service, infine, assume rilevanza il fatto che non risulta provata la corrispondenza tra risultato effettivo delle gare e quelle che nella denuncia sono considerate le previsioni dei tabulati⁴⁴⁰.

435 [Cfr. doc. 411.10, 459.13, memoria conclusiva Meda Pharma (doc. 560.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

436 [Nella memoria si sostiene anche che il mercato rilevante è più ristretto dell'insieme dei 25 principi attivi oggetto di monitoraggio, in particolare ciascuno dei principi attivi base individuerrebbe un mercato rilevante.]

437 [Cfr. memoria conclusiva Meda Pharma (doc. 560.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

438 [Cfr. doc. 389.9, 491.14, memoria conclusiva Pan Service e IHS (doc. 555.15), verbale audizione finale (doc. 607.16).]

439 [Cfr. doc. 389.9, 491.14.]

440 [Cfr. doc. 389.9.]

VI. VALUTAZIONI

1) Considerazioni preliminari

a) il rapporto tra procedimento penale e procedimento in materia di concorrenza

211) Alcune Parti si sono soffermate nelle memorie⁴⁴¹ sul rapporto tra il procedimento in materia di concorrenza e il procedimento di natura penale dal quale è originata la segnalazione della Guardia di Finanza, che si è concluso con la sentenza del 14 ottobre 2004 del Giudice dell'Udienza Preliminare del Tribunale di Milano, di proscioglimento di tutti gli imputati per insussistenza dei fatti; le Parti hanno altresì sottolineato che il ricorso presentato dal Procuratore della Repubblica avverso la sentenza del GUP è stato dichiarato inammissibile dalla Corte d'Appello, con sentenza del 5 maggio 2005.

Sulla base di tali pronunce giurisdizionali, le società hanno sostenuto che il procedimento in materia di concorrenza non può non tenere conto dell'esito del procedimento penale.

212) Al riguardo, si osserva anzitutto che, come anche la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di evidenziare, le funzioni attribuite dalla legge all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato si esplicano indipendentemente dalla rilevanza penale dei comportamenti considerati, che, ove ne ricorrano i presupposti, possono formare oggetto di valutazione nelle sedi competenti ad altri fini ed effetti: in particolare, la disciplina penale relativa alle pubbliche gare opera su un piano diverso da quello della difesa della concorrenza⁴⁴².

Pertanto, la valutazione compiuta dal giudice penale nel caso di specie è stata fondata su parametri diversi da quelli utilizzati nell'ambito del procedimento *antitrust*.

213) Sotto tale profilo, rileva che, a conclusione del procedimento penale richiamato dalle Parti, il Giudice dell'Udienza Preliminare, chiamato ad esprimersi sull'imputazione relativa all'associazione per delinquere finalizzata alla turbativa d'asta, ha ritenuto non sussistere tutti gli elementi costitutivi della fattispecie penale. In particolare, il giudice ha affermato che l'accordo, "*quand'anche si fosse realizzato*", non sarebbe stato sufficiente per fare ritenere integrato il contestato reato associativo, difettando gli ulteriori elementi costitutivi della condotta (fine comune criminosa; predisposizione – altrettanto comune – dei mezzi per la realizzazione del programma; contributo causale di ogni singolo; vincolo associativo) – che è di per sé diversa dalla condotta rilevante sul piano *antitrust*.

Il giudice ha dunque verificato l'insussistenza del reato associativo, facendo riferimento, nell'ambito della valutazione che era chiamato a compiere, ad elementi differenti rispetto a quelli rilevanti ai fini dell'individuazione dell'intesa restrittiva della concorrenza.

214) La diversità dei due ordini di valutazione - penale e *antitrust* - è testimoniata dall'affermazione del giudice penale secondo cui l'esistenza di interessi confliggenti tra le parti esclude di per sé la sussistenza del reato associativo, mentre è evidente che essa è del tutto compatibile con l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza.

215) Inoltre, nel caso di specie mentre il giudice penale, ai fini del proprio accertamento, ha esaminato un numero limitato di gare (quelle di cui al secondo capo d'imputazione, relativo al reato di turbativa d'asta), viceversa, nel presente procedimento sono stati considerati tutti i tabulati spartitori agli atti, relativi a tutte le strutture sanitarie pubbliche del territorio nazionale.

La considerazione del Giudice secondo cui per i soggetti indagati sarebbe stato impossibile predeterminare la vincitrice di un'asta, perché non potevano essere a conoscenza dei prezzi offerti da eventuali altri partecipanti, può essere riferita alle singole gare e, in ogni caso, non è incompatibile con l'esistenza dell'intesa restrittiva della concorrenza di cui al procedimento *antitrust*. In tale procedimento, infatti, è sufficiente provare l'idoneità dell'intesa ad alterare il meccanismo concorrenziale nel mercato interessato, non essendo necessaria la verifica degli esiti delle singole gare, ovvero la valutazione degli effetti.

La circostanza - valorizzata dal giudice - che all'intesa non partecipassero tutte le imprese produttrici, ciò che sarebbe sufficiente per escludere la fattispecie della turbativa d'asta, non appare rilevante agli effetti *antitrust*. Va sottolineato, in primo luogo, che tale valutazione può riferirsi a talune gare considerate isolatamente; sicché non poteva escludersi che in qualche caso fossero altri operatori ad aggiudicarsi talune gare. Senonché la partecipazione all'intesa da parte di produttori che rappresentano i due terzi del mercato rilevante è decisivo ai fini della configurazione di una intesa consistente, volta ad alterare la concorrenza sull'intero mercato nazionale. Infatti, in ragione della numerosità delle gare e della dimensione contenuta dei lotti, i partecipanti all'intesa potevano concordare aggiustamenti

⁴⁴¹ [Cfr. memorie conclusive Bergamon (doc. 558.16), Braun (doc. 562.16), IMS (doc. 566.16), Germa (doc. 567.16), Farmec (doc. 553.16), Esoform (doc. 554.16), AstraZeneca (doc. 559.16), Meda Pharma (doc. 560.16), Sanitas (doc. 542.15), Pan Service e IHS (doc. 555.15), nonché verbale di audizione finale (doc. 607.16).]

⁴⁴² [Cfr. sentenze T.A.R. Lazio n. 1790/2003; Consiglio di Stato, sezione VI, n. 1191/2001e n. 926/2004.]

compensativi degli scostamenti tra previsioni ed aggiudicazioni, così da mantenere pressoché inalterate le quote di mercato dei partecipanti stessi al cosiddetto servizio di monitoraggio⁴⁴³. Ulteriore elemento di differenziazione del presente procedimento rispetto al procedimento penale è poi la considerazione prevalente, nell'ambito di quest'ultimo, delle c.d. gare a pacchetto per i farmaci (terzo e quarto capo di imputazione), che invece non sono state oggetto di istruttoria.

216) Parimenti, le attuali contestazioni non si pongono in contraddizione con le affermazioni del giudice penale relative alla *i)* natura delle c.d. mappe spartitorie e alla *ii)* natura dell'attività svolta da Pan Service.

Sotto il primo profilo, infatti, è vero che le c.d. mappe sono state realizzate, così come ritenuto dal giudice penale, a partire dalla ricognizione delle aggiudicazioni passate; tuttavia, tali ultimi dati venivano utilizzati - come si vedrà meglio in seguito - al fine della ripartizione concordata del mercato basata sul tendenziale mantenimento della clientela già servita.

Con riguardo invece all'attività di Pan Service, non si nega che quest'ultima fosse una società di servizi specializzata nell'*outsourcing* di servizi per le forniture ospedaliere, ma risulta dagli elementi istruttori che essa ha svolto, al contempo, un ruolo strumentale alla realizzazione dell'intesa restrittiva oggetto del presente procedimento.

217) Infine, le valutazioni che vengono nel seguito svolte sono basate sull'analisi della copiosa documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria, ed in particolare dei documenti aziendali acquisiti durante le ispezioni dell'Autorità e dei verbali di audizione delle parti.

b) Il mercato rilevante

Considerazioni preliminari in merito alla posizione di alcune Parti relativamente alla definizione del mercato rilevante

218) Alcune società hanno contestato la definizione del mercato contenuta nelle risultanze istruttorie, peraltro con argomentazioni tra loro in conflitto⁴⁴⁴. Al di là dell'incoerenza delle parti, non si può non ribadire che nell'ipotesi di intese restrittive sono di fatto l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa a individuare il mercato rilevante. In altre parole, la definizione dell'ambito merceologico e territoriale nel quale si manifesta un coordinamento fra imprese concorrenti e si realizzano gli effetti derivanti dall'illecito concorrenziale è funzionale alla "*decifrazione del grado di offensività dell'illecito*"⁴⁴⁵.

L'ambito di valutazione nel presente procedimento non può, pertanto, che essere rappresentato dalla fornitura alle strutture sanitarie pubbliche dei prodotti antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi oggetto del monitoraggio effettuato dalla società Pan Service.

219) Germa e IMS hanno inoltre eccepito l'assenza di un reale accertamento istruttorio relativamente all'apprezzamento delle quote detenute dalle parti e alla stima del valore complessivo del mercato⁴⁴⁶. Al riguardo, si rileva che, contrariamente a quanto sostenuto da Germa e IMS, le stime effettuate dall'Autorità si basano sui dati di fatturato delle società parti del procedimento, nonché sui documenti forniti e le stime effettuate dalle stesse relativamente al valore complessivo del mercato e del settore. Infine, si sottolinea che tutte le società hanno fornito dati e stime sostanzialmente coerenti tra di loro ed in linea con quanto indicato nel provvedimento.

Il contesto del mercato

220) Il mercato interessato dal procedimento presenta alcune caratteristiche strutturali che possono facilitare l'adozione di comportamenti restrittivi della concorrenza.

221) In particolare, gran parte dell'offerta è costituita da un numero ridotto di imprese e l'esistenza di numerosi legami tra le stesse (rapporti di produzione, di commercializzazione, di agenzia, di servizi) favorisce un contesto di trasparenza nel mercato. Più specificamente, le imprese parti del procedimento

⁴⁴³ [Si vedano al riguardo le considerazioni svolte nel seguito in merito agli effetti dell'intesa.]

⁴⁴⁴ [Per AstraZeneca e Meda Pharma, infatti, il mercato rilevante è più ristretto dell'insieme dei 25 principi attivi oggetto di monitoraggio, in particolare ciascuno dei principi attivi base individuerrebbe un mercato rilevante [cfr. memorie conclusive AstraZeneca (doc. 559.16) e Meda Pharma (doc. 560.16)]. Per Germa, IMS, Esoform e Farmec [cfr. memorie conclusive IMS (doc. 566.16), Germa (doc. 567.16), Farmec (doc. 553.16), Esoform (doc. 554.16)], al contrario, il mercato rilevante è più ampio dei 25 principi attivi di cui trattasi, quantomeno coincidente con l'intero settore degli antisettici e disinfettanti ad uso ospedaliero. Con riguardo a quanto sostenuto da Germa e IMS circa la delimitazione del mercato alla fornitura alle strutture sanitarie che fanno ricorso a procedure concorsuali si rinvia a quanto osservato nella sezione riguardante il mercato sulle differenze tra la fornitura al settore pubblico e quella al settore privato. In ogni caso, come precisato da Pan Service, il monitoraggio ha riguardato le forniture alle strutture pubbliche. Si osserva infine, riguardo a quanto sostenuto sempre da Germa e IMS in merito alla presunta sostituibilità di alcuni dei 25 principi attivi con altri principi attivi non oggetto di monitoraggio, che i capitolati di gara individuano con precisione per ogni lotto il principio attivo richiesto.]

⁴⁴⁵ [Cfr. da ultimo sentenza del Consiglio di Stato, Sezione VI, del 10 febbraio 2006, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato/Telecom Italia S.p.A.]

⁴⁴⁶ [Cfr. memorie conclusive IMS (doc. 566.16) e Germa (doc. 567.16).]

detengono circa i due terzi delle vendite alle strutture sanitarie pubbliche di prodotti antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi oggetto di monitoraggio. Tra queste imprese vi sono i principali operatori presenti sul mercato in esame, in grado di formulare offerte in tutte le gare a livello nazionale. Il grado di concentrazione dell'offerta è piuttosto elevato: le prime cinque imprese parti del procedimento detengono congiuntamente oltre il 50% delle vendite dei prodotti antisettici e disinfettanti sopra citati. Tali caratteristiche strutturali, come è noto, rendono più agevole il coordinamento dei comportamenti, in quanto riducono i costi della concertazione delle condotte di mercato e facilitano l'individuazione di un assetto collusivo, che possa risultare soddisfacente per tutte le imprese.

222) Anche dal lato della domanda si rilevano caratteristiche che possono facilitare intese restrittive della concorrenza. In primo luogo, la domanda di prodotti antisettici e disinfettanti proveniente dalle strutture sanitarie pubbliche risulta caratterizzata da una sostanziale stabilità, trattandosi di prodotti essenziali per l'attività di tali enti. In secondo luogo, gli acquirenti risultano numerosi e generalmente non organizzati. L'elevato numero di strutture sanitarie pubbliche sul territorio nazionale determina la regolarità e l'elevata frequenza degli ordini, nel caso di specie formulati tramite procedure concorsuali.

223) Confrontandosi frequentemente in contesti di gara, le imprese di questo settore arrivano agevolmente a detenere informazioni sui reciproci posizionamenti sul mercato. La dinamica competitiva, infatti, si svolge attraverso un processo ripetitivo che permette di rilevare con estrema facilità e tempestività l'adesione o la devianza rispetto a comportamenti preordinati. Inoltre, l'elevata frequenza delle gare permette di infliggere una punizione tempestiva non appena l'evidenza della deviazione viene raccolta. Infine, ad un'eventuale devianza da parte di un'impresa può agevolmente e rapidamente seguire una compensazione da parte dell'impresa deviante a favore dell'impresa prevista come aggiudicataria, nell'ambito delle gare immediatamente successive.

A queste considerazioni va aggiunto che il limitato valore dei lotti posti di volta in volta a gara rende scarsamente profittevole per un'impresa l'eventuale devianza da un accordo collusivo⁴⁴⁷.

224) Va infine aggiunto che, alla fine degli anni '90, quando il cosiddetto "monitoraggio del mercato" ha avuto inizio, il mercato si caratterizzava per un'accresciuta pressione concorrenziale, sia effettiva che potenziale, nei confronti dei marchi già affermati. Il settore stava diventando sempre meno remunerativo per le imprese, in ragione dell'aumento sensibile dei costi, della scadenza di numerosi brevetti e della riduzione del prezzo determinata dalla politica aggressiva delle imprese più piccole⁴⁴⁸. Il servizio di monitoraggio commissionato a Pan Service aveva, come affermato da Farmec nel corso del procedimento, la finalità di reagire alla concorrenza delle aziende di minori dimensioni che, anche in virtù dell'assenza di una rete di assistenza efficace, erano in grado di offrire i principi attivi a prezzi più bassi⁴⁴⁹.

2) Le condotte restrittive della concorrenza

a) Premessa

225) Le risultanze istruttorie evidenziano che alcune società operanti nel mercato della fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti a strutture sanitarie pubbliche (AstraZeneca, Bergamon, Braun, Esoform, Farmec, Germa, IMS, Pierrel, Sanitas e Meda Pharma) hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE. Tale intesa è consistita nel coordinamento delle offerte nelle gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche italiane. L'intesa è stata volta a ripartire il mercato e a mantenere prezzi artificialmente elevati.

226) Ai fini della realizzazione dell'intesa le imprese si sono avvalse dell'attività denominata "monitoraggio del mercato" svolta da Pan Service, società che prestava vari tipi di servizi alle imprese operanti nel settore delle forniture a strutture sanitarie.

227) Le evidenze riguardano in particolare:

- 1) varie riunioni tra le imprese dal 1998 al 2001 nell'ambito dell'attività denominata monitoraggio del mercato, svolta da Pan Service;
- 2) tabulati "spartitori" predisposti nell'ambito del monitoraggio e discussi nel corso delle riunioni;
- 3) prospetti contenenti l'indicazione di prezzi minimi e di forcelle di prezzi massimi per ciascun principio attivo.

⁴⁴⁷ *[Quanto alle modalità di ripartizione del mercato tramite un'intesa in un settore così caratterizzato, il criterio più razionale appare, in linea di massima, quello del mantenimento della clientela servita. Nel settore della fornitura pubblica di antisettici e disinfettanti, infatti, l'aggiudicazione a mezzo gara di un nuovo prodotto relativo al medesimo principio attivo comporta spesso per il neo fornitore delle spese aggiuntive post-vendita, idonee a comprimere i margini delle imprese, soprattutto nei casi, piuttosto diffusi, di lotti di valore contenuto.]*

⁴⁴⁸ *[Cfr., tra gli altri, doc. 455.13 e 456.13]*

⁴⁴⁹ *[Cfr. doc. 70.3, 455.13.]*

228) Si precisa, infine, che il servizio di monitoraggio e il servizio gare che da alcuni anni sono prestati da IHS a favore di imprese del settore farmaceutico esulano dall'oggetto del presente procedimento.

b) L'analisi delle risultanze istruttorie

I contatti tra le parti

229) La documentazione raccolta nel corso dell'istruttoria fornisce evidenza di un gran numero di contatti intercorsi tra imprese concorrenti. I contatti avevano come oggetto un'attività denominata "monitoraggio del mercato", nell'ambito della quale si sono svolte, nel periodo che va dagli ultimi mesi dell'anno 1998 alla fine del 2001, discussioni tra le imprese nel corso di numerose riunioni⁴⁵⁰.

230) Il materiale di base per le discussioni era costituito da tabulati⁴⁵¹ e da prospetti di prezzo⁴⁵². I tabulati acquisiti agli atti sono stati reperiti presso Pan Service, IMS, Farmec e Sanitas. Non vi è dubbio che tali tabulati, data la loro evidente stretta inerenza al servizio di monitoraggio, siano stati messi a disposizione di tutte le imprese aderenti e siano stati discussi nel corso delle riunioni.

Quanto ai dati di prezzo, alcune imprese hanno sostenuto nel corso del procedimento che essi non facevano parte del materiale circolante nel sistema del monitoraggio⁴⁵³. Tale tesi, tuttavia, è smentita da altre imprese⁴⁵⁴, tra cui la stessa Pan Service, che afferma di avere ricevuto da tutti gli aderenti al monitoraggio i dati di quantità e prezzo medio, di avere elaborato tali dati e di aver realizzato ai fini del monitoraggio i prospetti contenenti i prezzi minimi, massimi, medi di mercato e di riferimento⁴⁵⁵. Inoltre, i prospetti di cui trattasi sono stati acquisiti non solo presso Pan Service⁴⁵⁶ ma anche presso altre imprese aderenti⁴⁵⁷ e non vi è alcun elemento che induca a ritenere che essi abbiano avuto una circolazione limitata ad alcune imprese del sistema del monitoraggio, anziché una circolazione generale nel sistema stesso.

I tabulati spartitori

231) Le caratteristiche più significative dei tabulati sono:

- 1) la presenza delle sole sigle di imprese aderenti al servizio di monitoraggio;
- 2) le caselle su sfondo bianco erano compilate sulla base dei dati storici di aggiudicazione;
- 3) le caselle su sfondo rosso rappresentavano la domanda non coperta dalle imprese del monitoraggio.

232) I tabulati avevano una struttura particolare, con una precisa ed articolata simbologia, alla quale era impossibile non prestare attenzione. Non appare plausibile, quindi, quanto affermato da quelle imprese parti del procedimento che sostengono di non avere tentato di comprendere il significato della simbologia dei tabulati⁴⁵⁸; tanto meno plausibile appare questa affermazione, considerato che i tabulati erano oggetto specifico di discussione nelle riunioni. D'altra parte, nel corso delle riunioni del monitoraggio la discussione non era limitata alla segnalazione di errori o incongruenze nei tabulati, tanto è vero che una delle parti ha riferito nel corso del procedimento che si sono verificate discussioni talvolta piuttosto serrate⁴⁵⁹.

233) L'osservazione e l'analisi congiunta dei diversi tabulati, unitamente a quanto emerso durante le audizioni con le parti, portano a ritenere che i tabulati predisposti da Pan Service nell'ambito del cosiddetto monitoraggio del mercato siano mappe spartitorie del mercato a livello nazionale.

234) In particolare, nel corso dell'istruttoria è emerso che alcune porzioni dei tabulati - quelle in cui su caselle a sfondo rosso era collocata la sigla di una delle imprese partecipanti al monitoraggio - non rappresentavano rilevazioni di aggiudicazioni già avvenute. Tali caselle, infatti, corrispondevano a forniture in passato effettuate da imprese non aderenti al servizio di monitoraggio ovvero a situazioni in cui la struttura sanitaria pubblica non aveva richiesto quello specifico principio attivo.

450 [Cfr. in particolare doc. 70.3, 383.9, 386.9, 389.9, 392.9, 396.9, 411.10, 415.10, 418.10, 426.10, 434.11, 435.12, 455.13, 456.13, 491.14.]

451 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 26, 27, 28, 32, 50, 52, 53, 57, 60), 86.3, 85.3, 98.3, 79.3, 88.3, 78.3, 97.3, 282.7, 401.1.]

452 [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 24, 30, 31, 34, 35, 24, 49, 51, 51, 54, 55), 73.3, 74.3, 75.3, 86.3, 87.3, 133.4, 389.9.]

453 [Cfr. in tal senso, verbali di audizione Esoform (doc. 456.13) e Sanitas (doc. 386.9).]

454 [Cfr. in tal senso, verbali di audizione IMS (doc. 418.10) e Pan Service Sas (doc. 434.11).]

455 [Cfr. verbale di audizione di Pan Service (doc. n. 389.9).]

456 [Cfr. doc. 4.1, 7.1, 389.9.]

457 [In particolare, Farmec (cfr. doc. 73.3, 74.3, 86.3, 87.3) e IMS (cfr. doc. 4.1, 7.1).]

458 [Cfr. verbali di audizione Esoform (doc. 456.13), IMS (doc. 418.10), Sanitas (doc. 386.9).]

459 [Cfr. verbale di audizione Esoform (doc. 456.13).]

235) La parte rossa nei tabulati, proprio in quanto contenente sigle non corrispondenti ad aggiudicazioni effettive, si può spiegare, quindi, solo in chiave prospettica ed in particolare come previsione di aggiudicazione del relativo principio attivo a favore dell'impresa contrassegnata nella casella.

236) In proposito, non può essere condiviso quanto affermato nel corso del procedimento da alcune Parti, secondo cui la parte rossa dei tabulati era stata compilata in modo largamente casuale ed irrazionale. La compilazione della parte su sfondo rosso delle griglie rispondeva, infatti, ad un preciso criterio, secondo cui la quota aggregata in termini di posti letto di ciascuna impresa nella porzione rossa doveva essere grosso modo analoga - come affermato dalla stessa Pan Service e confermato dall'osservazione dei tabulati - a quella risultante dalla distribuzione delle caselle su sfondo bianco; in altre parole, il criterio di compilazione prevedeva che le previsioni relative alle caselle rosse riflettessero grosso modo la distribuzione delle quote relative alle gare già aggiudicate alle imprese aderenti al monitoraggio⁴⁶⁰.

237) Come diffusamente descritto nella precedente sezione delle risultanze istruttorie, le singole caselle su sfondo rosso venivano riempite da Pan Service con la sigla di una delle società aderenti al servizio di monitoraggio seguendo dei criteri ben precisi e non "a caso". Nella compilazione, infatti, si teneva conto di vari elementi: a) delle preferenze espresse dalle imprese⁴⁶¹; b) di un criterio di "regolarità" dell'assegnazione, basato sulla mera prevalenza di una stessa sigla per caselle contigue di una medesima riga, evidentemente determinata dalla circostanza che l'impresa indicata era risultata in passato effettivamente aggiudicataria di altri principi attivi nella struttura sanitaria corrispondente alla casella rossa da assegnare; c) di un criterio di "regolarità" dell'assegnazione basato sulla mera alternanza di sigla per colonna soprattutto nei casi di principi attivi scarsamente domandati (colonne prevalentemente rosse), evidentemente per motivi di semplicità di allocazione.

238) Stante la logica unitaria del tabulato, la parte contenente sigle di impresa su sfondo bianco aveva, al pari della rossa, una funzione ripartitoria. Si consideri, al riguardo, che la porzione bianca del tabulato, essendo sostanzialmente riferita alle forniture già aggiudicate a una delle imprese aderenti al monitoraggio⁴⁶², rappresentava, ai fini della ripartizione, una previsione di aggiudicazione particolarmente attendibile. Sicuramente più attendibile rispetto alle previsioni relative alla parte rossa, riferite, invece, ad una domanda incerta o comunque non coperta in passato da una delle imprese aderenti al monitoraggio.

239) Riassumendo, la parte bianca del tabulato, quindi, era strumentale ai fini di una ripartizione basata sul tendenziale mantenimento della clientela servita in passato, mentre la parte rossa era compilata in modo che fosse all'incirca riprodotta la distribuzione delle quote risultanti dalla parte bianca.

240) La funzione ripartitoria del tabulato, in tutte le sue porzioni, emerge anche da ulteriori elementi documentali raccolti nel corso dell'istruttoria. Si fa riferimento, in primo luogo, a una tabella realizzata da Farmec e comunicata a Pan Service⁴⁶³, indicante le strutture sanitarie presso cui la stessa Farmec desiderava vincere le gare⁴⁶⁴. Pan Service ha confermato che la tabella inviata da Farmec conteneva i "desiderata" della società, ossia le strutture sanitarie dove Farmec auspicava di vincere la gara⁴⁶⁵. Dall'osservazione dei tabulati emerge che tali auspici sono stati largamente accolti nella predisposizione dei tabulati realizzati da Pan Service, con riferimento sia a caselle bianche che rosse. In altre parole, le preferenze di Farmec sono state in larga parte recepite sia relativamente alle conferme nelle strutture sanitarie dove la società era già fornitrice, sia alle aggiudicazioni presso clienti non serviti in precedenza⁴⁶⁶.

Pan Service ha inoltre aggiunto che anche altre imprese oltre Farmec hanno comunicato i loro "desiderata", ossia tabelle contenenti le relative sigle di impresa poste nelle caselle corrispondenti alle strutture sanitarie dove le società auspicavano vincere⁴⁶⁷.

⁴⁶⁰ [Cfr. verbali audizione Pan Service (doc. n. 491.14) e Pan Service S.a.s. (doc. 434.11). Dall'osservazione del tabulato finale (cfr. doc. 401.10), infatti, risulta che la distribuzione percentuale tra imprese dei posti letto nelle caselle rosse risulta sostanzialmente analoga alla distribuzione dei posti letto nelle caselle bianche.]

⁴⁶¹ [Cfr. doc. 78.3, 455.13, 491.14.]

⁴⁶² [La parte bianca del tabulato, infatti, è stata realizzata sulla base dei dati di aggiudicazione storici forniti dalle imprese del monitoraggio a Pan Service, relativamente alle gare effettuate a partire dal 1996/97.]

⁴⁶³ [Cfr. doc. 78.3. Cfr. altresì doc. 7.1 all. 6 (all. 28).]

⁴⁶⁴ [Cfr. verbale di audizione Farmec (doc. 455.13).]

⁴⁶⁵ [Cfr. verbale di audizione Pan Service (doc. 491.14).]

⁴⁶⁶ [Cfr. doc. 78.3]

⁴⁶⁷ [Cfr. verbale di audizione Pan Service (doc. 491.14). Agli atti del procedimento vi sono infatti anche dei tabulati in cui sono indicate le sole aggiudicazioni IMS (quindi non solo quelle già ottenute ma, eventualmente, anche quelle "auspicate"). Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 53, 60).]

241) La funzione ripartitoria del mercato propria del tabulato è evidenziata anche dalla tabella con la quale IMS indicava alla sua forza vendita di promuovere i prodotti proprio presso le strutture sanitarie attribuite a IMS nel tabulato predisposto da Pan Service (sia nella porzione bianca che rossa)⁴⁶⁸. La stessa circostanza evidenzia che il comportamento di mercato di IMS è stato conseguente alla ripartizione espressa dal tabulato.

Al riguardo non appare fondata la tesi difensiva di IMS secondo cui la propria tabella era volta alla promozione della fornitura di principi attivi presso le stesse strutture sanitarie già clienti di IMS, in quanto tale promozione avrebbe avuto costi inferiori di quella rivolta a nuovi clienti potenziali (sia in ragione del rapporto di fiducia instaurato che dei costi meno gravosi di partecipazione alle gare)⁴⁶⁹. Infatti, le indicazioni di promozione contenute nella tabella riguardano in ben 11 casi su 21 strutture sanitarie precedentemente non servite (corrispondenti a caselle su sfondo rosso nel tabulato)⁴⁷⁰.

242) Secondo alcune Parti, sarebbe stato impossibile predeterminare l'aggiudicatario di un lotto per ciascuna gara sulla base delle indicazioni del tabulato, perché alla stessa avrebbero potuto partecipare altre imprese non aderenti al monitoraggio⁴⁷¹. Al riguardo, va preliminarmente osservato che l'esistenza e la stabilità di un'intesa non implica necessariamente la copertura del 100% del mercato da parte delle imprese aderenti. Al contrario, la finalità dell'intesa era appunto quella di limitare la pressione concorrenziale di imprese terze, eliminando la concorrenza tra le società aderenti al monitoraggio, che costituivano i 2/3 del mercato. Va tenuto presente, in ogni caso, che laddove le aggiudicazioni effettive si fossero discostate da quanto previsto dai tabulati, la numerosità delle gare e la dimensione contenuta di ciascun lotto consentivano agevolmente aggiustamenti e compensazioni idonei a riproporzionare la distribuzione delle forniture⁴⁷².

I prospetti di prezzo

243) Per quanto riguarda i dati di prezzo circolanti nell'ambito del monitoraggio, si osserva preliminarmente che alcuni di essi, sebbene relativi ad aggiudicazioni avvenute, non erano tuttavia dati pubblici. Si fa riferimento, in particolare, ai prezzi medi di mercato per ciascun principio attivo, calcolati da Pan Service utilizzando i dati di prezzo medio e quantità globale forniti dalle imprese aderenti al sistema di monitoraggio. I prezzi medi di mercato non sono desumibili, infatti, dagli esiti delle singole aggiudicazioni, in quanto tengono conto delle quantità effettivamente vendute da ciascuna impresa, di regola diverse dalle quantità aggiudicate in ciascuna gara⁴⁷³.

244) Quanto ai prospetti dei prezzi minimi e massimi, si rileva che essi non corrispondono ad aggiudicazioni avvenute, contrariamente a quanto sostenuto da alcune Parti. I prezzi minimi, infatti, non sono dati storici, atteso che non coincidono con i prezzi più bassi di aggiudicazione delle gare e che risultano generalmente superiori ai prezzi medi⁴⁷⁴. I prezzi massimi, d'altra parte, sono espressi in

⁴⁶⁸ [Cfr. doc. 7.1 [allegati 1 e 6 (all. 57)], 79.3, 88.3, 282.7, nonché verbale audizione IMS (doc. 418.10).]

⁴⁶⁹ [Cfr. memoria conclusiva IMS (doc. 566.16).]

⁴⁷⁰ [In ogni caso, si osserva che le modalità di svolgimento e i risultati di ciascuna gara sono sostanzialmente indipendenti dai risultati delle gare precedenti nella stessa struttura sanitaria. Inoltre, le gare bandite dalle strutture sanitarie, in quanto generalmente finalizzate all'acquisizione di svariati prodotti, prevedono numerosi lotti e, quindi, una volta che si partecipa per uno di questi, il costo della partecipazione a lotti aggiuntivi è esiguo.]

⁴⁷¹ [Cfr. ad esempio memoria conclusiva Farmec (doc. 553.16).]

⁴⁷² [Farmec ha anche sostenuto che l'ipotesi di spartizione dei principi attivi non risulterebbe credibile in quanto 4 principi attivi dei tabulati (contrassegnati dai numeri 15, 19, 24 e 25) non sono prodotti da Farmec e 2 principi attivi (contrassegnati dai numeri 9 e 14) sono al di fuori di ogni possibile concorrenza in quanto prodotti in via esclusiva dalla società. Sempre secondo Farmec le future aggiudicazioni non potevano essere concordate anche per l'elevato numero di prodotti e per le numerosissime strutture sanitarie esistenti sul territorio, oltre che per l'elevato numero di concorrenti estranei al sistema di monitoraggio [cfr. memoria conclusiva Farmec (doc. 553.16)]. Al riguardo, si rileva in primo luogo che, come risulta dall'osservazione dei tabulati e dei prospetti contenenti la denominazione dei principi attivi e dei prodotti, nonché dall'analisi della documentazione di gara, le formulazioni contrassegnate dai numeri 9 e 14 erano prodotte, almeno all'epoca dei comportamenti contestati, anche da altre imprese (precisamente AstraZeneca con riferimento al principio attivo n. 9; AstraZeneca e Bergamon/Pierrel con riferimento al principio attivo n. 14). In secondo luogo, con riferimento all'osservazione di Farmec concernente il fatto che essa non commercializzava 4 principi attivi fra quelli oggetto del monitoraggio, va al riguardo ulteriormente ribadito che la logica spartitoria era proprio facilitata dal poter contare su un numero elevato di gare per numerosi principi attivi - su ognuno dei quali non era necessario che si realizzasse la sovrapposizione di tutte le imprese facenti parte del monitoraggio - proprio in virtù del fatto che ciò consentiva agevolmente una ripartizione su larga scala, nonché aggiustamenti e compensazioni tra imprese rispetto a quanto indicato nei tabulati.]

⁴⁷³ [Le strutture sanitarie, infatti, non sono tenute a ritirare il prodotto e possono anche non dar seguito all'ordine di consegna o possono darlo parzialmente (cfr. doc. 553.15 e 554.15). Nell'ottica della descritta collaborazione adottata dalle imprese si inquadrano anche altri documenti acquisiti nel corso dell'istruttoria, in particolare i dati sensibili di vendita dei prodotti a marchio Bergamon e Germe reperiti presso Farmec (cfr. doc. 77.3, 92.3, 383.9, 393.9, 434.11, 435.12, 455.13).]

⁴⁷⁴ [Tale evidenza, oltre che dal confronto tra le tabelle contenenti i prezzi medi e quelle contenenti prezzi minimi e massimi, è ammessa dalle stesse parti [(cfr., ad esempio, memoria finale Braun (doc. 562.16)].]

forcelle e pertanto appaiono comunque inspiegabili come prezzi storici. Il prezzo minimo era, quindi, il prezzo di riferimento sotto il quale l'impresa che aveva l'intenzione di aggiudicarsi la gara non doveva tendenzialmente scendere. La forcella di prezzi massimi rappresentava, invece, un intervallo indicativo di prezzo all'interno del quale avrebbero potuto attestarsi le imprese di volta in volta non interessate all'aggiudicazione⁴⁷⁵. Tale spiegazione è peraltro coerente con quanto affermato da Pan Service S.a.s.⁴⁷⁶.

245) Secondo alcune Parti, la discordanza tra prezzi minimi indicati nei prospetti e prezzi medi effettivamente praticati provverebbe l'inesistenza dell'intesa, in quanto le imprese del monitoraggio, se sicure di vincere le gare ad esse assegnate, avrebbero formulato delle offerte di prezzo in linea con i suddetti prospetti⁴⁷⁷. Tale linea argomentativa, tuttavia, oltre a non tenere conto del fatto che i prezzi medi non sono direttamente confrontabili con i prezzi minimi in quanto medie di prezzi relativi a diversi formati, non considera la variabilità dei prezzi esistente nel mercato⁴⁷⁸, nonché la circostanza che le imprese del monitoraggio dovevano necessariamente tener conto della pressione concorrenziale derivante dalle imprese non aderenti al monitoraggio stesso. In considerazione di tali fattori, i prezzi minimi rappresentavano obiettivi tendenziali da conseguire, mentre i prezzi di offerta effettivi risultavano variabili di gara in gara a seconda delle circostanze⁴⁷⁹.

246) Alcune parti hanno affermato che non vi è prova del fatto che le imprese del monitoraggio abbiano fornito dati di prezzo a Pan Service e che non risulta che quest'ultima abbia fatto circolare le tabelle con l'indicazione di prezzi⁴⁸⁰. Farmec ha inoltre sostenuto che le tabelle con l'indicazione di prezzi acquisite presso la società nel corso dell'ispezione dell'Autorità erano esclusivamente ad uso interno Farmec⁴⁸¹. Tali tesi sono contraddette sia dalle dichiarazioni di numerose società, tra cui Pan Service e addirittura la stessa Farmec⁴⁸², che ammettono che nel sistema di monitoraggio circolavano dati e tabelle di prezzo; con riguardo alle tabelle reperite presso Farmec, si osserva che le stesse hanno una struttura analoga a quella delle tabelle reperite presso Pan Service e IMS. Tali affermazioni contrastano infine con l'acclarata difficoltà di reperire autonomamente sul mercato i dati di prezzo dei concorrenti, dichiarata dalla stessa Farmec ed all'origine, a detta di numerose parti, dell'esigenza di rivolgersi a Pan Service.

c) La restrittività dell'oggetto dell'intesa

247) Da quanto precede, emerge che è stata posta in essere un'intesa volta ad eliminare o quanto meno ridurre i rischi della competizione reciproca nelle gare. Si è in presenza, pertanto, di un'intesa avente per

⁴⁷⁵ *[Alcune parti hanno sostenuto che non vi è ragione per cui le imprese avrebbero dovuto prendere parte alle gare offrendo un prezzo, sapendo quale doveva essere l'aggiudicatario: sarebbe stato sufficiente non partecipare alla gara, anche in considerazione del fatto che la partecipazione non è gratuita, ma comporta una spesa per l'aspirante appaltatrice. Si osserva al riguardo che la ripartizione dei lotti necessita, normalmente, della partecipazione, per ciascun lotto, di una o più imprese in aggiunta a quella designata come vincitrice in sede di concertazione, contrariamente a quanto sostenuto da IMS [cfr. verbale di audizione (doc. 463.14) e memoria conclusiva (doc. 566.16)], Farmec [cfr. memoria conclusiva (doc. 553.15)] ed Esoform [cfr. memoria conclusiva (doc. 554.15)]. Di solito, infatti l'ente appaltante non procede all'aggiudicazione in presenza di una sola offerta. In ogni caso, si ribadisce che le gare bandite dalle strutture sanitarie comprendono generalmente vari lotti e una volta che si partecipa per uno di questi il costo della partecipazione a lotti aggiuntivi è esiguo. Si rileva, infine, che gli stessi valori assunti, rispettivamente, dai prezzi minimi e massimi (arrotondati generalmente alle cento lire) e dai prezzi medi (arrotondati generalmente alle 10 lire) supportano la tesi che i primi rappresentino prezzi di riferimento mentre i secondi siano la media di prezzi effettivamente rilevati.]*

⁴⁷⁶ *[Cfr. doc. 434.11.]*

⁴⁷⁷ *[Cfr. ad esempio memoria conclusiva Braun (doc. 562.16).]*

⁴⁷⁸ *[Si ricorda, infatti, che le stesse imprese hanno affermato che le offerte in sede di gara si basano su numerosi fattori idonei a determinare anche sensibili differenze tra i prezzi offerti, per lo stesso prodotto, in relazione a gare bandite da differenti strutture sanitarie: conoscenze storiche (in particolare i precedenti prezzi di aggiudicazione presso la struttura che indice una gara), i prezzi correnti di mercato, il trend nazionale e quello locale dei prezzi, i costi di produzione, il valore complessivo del bando di gara, le quantità domandate del principio attivo, le modalità e i tempi di pagamento della struttura sanitaria, la campionatura da fornire prevista dal bando, i servizi da fornire (cfr. doc. 426.10, 455.12, 456.13).]*

⁴⁷⁹ *[Non è condivisibile infine il rilievo fatto da Bergamon (cfr. memoria conclusiva, doc. 558.16) riguardo al fatto che i prezzi contenuti nelle tabelle di prezzi minimi e massimi sono largamente inferiori ai prezzi di listino della società, atteso che i prezzi praticati nel corso di gare, come confermato dall'istruttoria (cfr. doc. 443.12, 455.13), sono generalmente assai più bassi dei prezzi di listino, in quanto soggetti a sconti (nel caso delle specialità medicinali lo sconto obbligatorio di almeno il 50%).]*

⁴⁸⁰ *[Cfr. ad esempio memoria conclusiva Farmec (doc. 553.15), memoria conclusiva Esoform (doc. 554.15).]*

⁴⁸¹ *[Cfr. memoria conclusiva Farmec (doc. 553.15).]*

⁴⁸² *[Cfr., tra gli altri, verbali audizione Pan Service (doc. 389.9, 491.14) e Farmec (doc. 455.13). Inoltre, nella memoria conclusiva (cfr. doc. 553.15), la stessa Farmec ha affermato che compito di Pan Service era quello di compiere una sorta di verifica statistica delle posizioni occupate dalle singole ditte nelle aggiudicazioni precedenti, corredata dall'indicazione dei prezzi medi ai quali erano state effettuate le aggiudicazioni.]*

oggetto una restrizione della concorrenza, in termini di ripartizione del mercato e di determinazione dei prezzi, in violazione dell'articolo 81 del Trattato CE.

248) Le evidenze raccolte relativamente alle riunioni tra imprese ed ai tabulati e prospetti di prezzo appaiono più che sufficienti ad individuare la restrittività dell'intesa.

249) L'esistenza dell'intesa anticoncorrenziale è confermata anche dalle dichiarazioni di Pan Service S.a.s.⁴⁸³, che ha sottolineato come il cosiddetto monitoraggio del mercato fosse finalizzato ad ottenere la non belligeranza tra le imprese e il mantenimento della clientela, a prezzi medi ragionevoli, tramite l'accordo a vincere le gare laddove si era sempre vinto e rispettando dei prezzi minimi di aggiudicazione idonei a garantire un margine ragionevole, mentre l'eventuale correzione o rimodulazione delle aggiudicazioni rispetto alle indicazioni dei tabulati veniva definita tramite contatti successivi alle riunioni. Lo scopo perseguito con l'elaborazione dei tabulati e con le riunioni, infatti, era quello di definire una griglia di aggiudicazioni di massima, in quanto discutere le aggiudicazioni struttura sanitaria per struttura sanitaria sarebbe risultato molto complicato⁴⁸⁴. In tal senso, eventuali variazioni rispetto alle aggiudicazioni previste dalla griglia potevano essere concordate al di fuori delle riunioni tramite contatti diretti tra le imprese aderenti al servizio di monitoraggio⁴⁸⁵.

250) In relazione all'intesa in questione non sussistono, contrariamente a quanto ritenuto da Pierrel, i requisiti previsti dall'articolo 81.3 del Trattato CE.

Al riguardo, si osserva che le intese aventi per oggetto la ripartizione del mercato e la fissazione dei prezzi non possono, verosimilmente, soddisfare le quattro condizioni di cui dall'articolo 81.3 (contributo dell'intesa al miglioramento della produzione o distribuzione dei prodotti o alla promozione del progresso tecnico o economico; trasferimento agli utilizzatori di una congrua parte dell'utile che deriva dall'intesa; indispensabilità delle restrizioni ai fini del raggiungimento dei citati obiettivi; non eliminazione della concorrenza da una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi)⁴⁸⁶. In ogni caso, Pierrel non ha fornito alcuna prova circa la sussistenza dei quattro elementi sopra elencati, laddove l'onere della prova è a carico delle imprese che chiedono l'applicazione dell'articolo 81.3.

d) Gli effetti dell'intesa

251) Ancorché non occorra, in presenza di un'intesa avente per oggetto una restrizione della concorrenza, la valutazione anche degli effetti⁴⁸⁷, può affermarsi che l'intesa ha avuto come effetto l'artificiale mantenimento della clientela sulla base delle aggiudicazioni "storiche", nonché la ripartizione della nuova clientela sulla base di un criterio di proporzionalità rispetto alle posizioni di mercato conseguite.

Si osserva, infatti, relativamente alle gare la cui documentazione è presente nel fascicolo del procedimento, che vi è un'ampia corrispondenza tra vincitore "designato" dai tabulati spartitori e vincitore effettivo dei lotti oggetto di quelle gare svoltesi successivamente all'elaborazione del tabulato temporalmente più vicino⁴⁸⁸.

⁴⁸³ [Cfr. doc. 434.11.]

⁴⁸⁴ [Cfr. doc. 434.11.]

⁴⁸⁵ [Cfr. doc. 434.11. Riguardo agli eventuali aggiornamenti del tabulato, Pan Service S.a.s. ha altresì rilevato che, considerato l'obiettivo di stabilizzazione del mercato perseguito dal servizio di monitoraggio, le imprese si potevano limitare a rilevare le variazioni rispetto a quanto concordato.]

⁴⁸⁶ [Cfr. le Linee direttrici sull'applicazione dell'art. 81, par. 3 del Trattato, elaborate dalla Commissione (GUCE C-101 del 27 aprile 2004), in particolare il paragrafo 46.]

⁴⁸⁷ [Cfr. inter plurima la sentenza della Corte di Giustizia dell'8 luglio 1999, Commissione/Anic Partecipazioni, para. 122.]

⁴⁸⁸ [Cfr. doc. 7.1 e allegato n. 4 al presente provvedimento. Si sottolinea che, contrariamente a quanto affermato da IMS e Germa nelle memorie conclusive (cfr. doc. 566.16 e 567.16), il raffronto tra tabulati ed aggiudicazioni nelle gare agli atti del procedimento è stato effettuato verificando il numero e l'identità delle imprese che hanno partecipato alle gare prese in esame e i prezzi praticati dalle stesse per ciascun lotto, come emerge, peraltro, dall'osservazione delle tabelle contenute nell'allegato n. 4 al presente provvedimento. Con riguardo invece alle argomentazioni formulate sempre da Germa ed IMS nelle memorie conclusive (cfr. doc. 566.16 e 567.16), volte a contestare l'effettiva corrispondenza tra tabulato e i risultati di alcune gare, si rileva quanto segue: a) nell'analisi dell'Autorità, correttamente, sono state considerate solo le corrispondenze nei casi in cui il confronto era possibile (ad esempio, esclusi i casi in cui l'impresa aggiudicataria prevista dai tabulati non poteva che risultare vincitrice in quanto le imprese concorrenti non erano state invitate); b) nel caso della trattativa privata relativa alla ASL Roma C, contrariamente a quanto affermato da Germa e IMS, il principio attivo n. 19 era prodotto alla data del bando anche da Esoform (si tratta del prodotto denominato Eso din) come risulta dai prospetti contenenti l'indicazione dei prodotti per ciascuna impresa, dai prospetti di prezzo e dalla documentazione in atti attestante un fatturato Esoform per il principio attivo n. 19 negli anni dal 1999 al 2005 (cfr. doc. 554.15); la presenza nei prospetti del 2001 anche del prodotto denominato Farmecidin di Farmec (mai fatturato negli anni considerati, cfr. doc. 553.15) deriva probabilmente dall'attesa diffusione sul mercato di tale prodotto, poi effettivamente non più commercializzato; c) la presenza della sigla FP in relazione al principio attivo n. 11, sempre in relazione alla ASL Roma C, è su sfondo giallo, quindi, coerentemente con quanto dichiarato dalle parti, si trattava di un dato dubbio ed in effetti tale principio attivo non è prodotto da Pierrel; d) contrariamente a

252) Le Parti hanno sottolineato, invece, che il grado di corrispondenza rilevato non risulterebbe sufficientemente elevato e sarebbe, quindi, incompatibile con la tesi dell'intesa restrittiva. In merito a tale tesi si osserva, in primo luogo, che una corrispondenza al 100% non era possibile, in quanto le imprese del monitoraggio coprivano i 2/3 del mercato interessato dall'intesa. In secondo luogo, va ribadito che, come affermato da Pan Service S.a.s., lo scopo perseguito con l'elaborazione dei tabulati e con le riunioni era quello di definire una griglia di aggiudicazioni di massima. In terzo luogo, si osserva che le caratteristiche del mercato - numerosità delle gare e dimensione contenuta di ciascun lotto - consentivano agevolmente aggiustamenti e compensazioni tra le imprese rispetto a quanto concordato. Infine, il grado di corrispondenza verificato tra il tabulato e i risultati delle gare ad esso successive risulta del tutto compatibile con l'esistenza della concertazione⁴⁸⁹, in considerazione del numero assai elevato delle possibili combinazioni di risultati, a fronte del numero dei lotti presi in esame e del numero dei potenziali partecipanti per ciascun lotto⁴⁹⁰.

253) Alcune Parti hanno sostenuto, più in generale, che il confronto, realizzato su una assai più ampia casistica, tra i tabulati e le aggiudicazioni effettive evidenzerebbe la scarsa rispondenza dei primi rispetto ai risultati effettivi delle gare nell'ipotesi di concertazione⁴⁹¹. IMS ha riscontrato infatti numerose "erroneità" nei tabulati⁴⁹², mentre Braun e Farmec hanno entrambe evidenziato una percentuale di corrispondenza pari a circa il 35% rispetto a quanto previsto nel tabulato, ossia circa il 35% di caselle (bianche e rosse) contraddistinte dalla sigla d'impresa (Braun o Farmec) cui è corrisposta una fornitura effettiva⁴⁹³. In particolare, secondo Braun, solo il 60% circa di caselle bianche con sigla B=Braun corrisponderebbero a forniture effettive di tale società e, nel caso delle caselle rosse, il riscontro positivo sarebbe addirittura limitato all'11%⁴⁹⁴. Per Farmec, infine, le aggiudicazioni della società in corrispondenza di caselle ove nel tabulato erano contenute sigle di altre imprese, contrariamente alle "supposte previsioni", risulterebbero pari a circa il 5% dei casi.

254) In proposito, si osserva preliminarmente che non risulta chiara la metodologia utilizzata sia da Braun che da Farmec per effettuare l'analisi, con riguardo, in particolare, all'intervallo temporale di riferimento utilizzato per effettuare il confronto tra tabulati e aggiudicazioni effettive. L'unica analisi possibile per sottoporre a rigorosa verifica gli effetti dell'utilizzazione del tabulato è infatti quella di mettere a confronto ciascuna casella di ogni tabulato con il risultato della gara la cui offerta è stata formulata successivamente alla redazione dello stesso tabulato. Né Braun né Farmec indicano le date

quanto affermato da Germa e IMS, il principio attivo n. 9 era commercializzato anche da AstraZeneca (prodotto denominato Hibidil) e il principio attivo n. 13 anche da Pierrel (prodotto denominato Baxidin), come risulta dagli atti del procedimento, in particolare dai prospetti contenenti le denominazioni dei prodotti e dai prospetti di prezzo; e) contrariamente a quanto affermato da Germa e IMS, i principi attivi n. 16 e 21 relativamente alla licitazione privata della ASL Cagliari non sono assegnati dal tabulato a IMS ma a Farmec, come emerge chiaramente dall'osservazione della relativa tabella. Anche la presunta non veridicità del tabulato rispetto alle effettive aggiudicazioni di IMS nelle gare di Benevento, Spallanzani di Roma, Cagliari 8 e Napoli 1, sostenuta dalla società, non trova riscontro nell'analisi della documentazione in atti. I principi attivi evidenziati nella memoria di IMS, alla quale sarebbero dovuti essere aggiudicati in base al tabulato, non sono infatti stati messi a gara (tranne che il principio attivo n. 18 nella gara di Napoli 1) e quindi, per definizione, non potevano essere aggiudicati a IMS.

Anche con riguardo alle osservazioni formulate da AstraZeneca nella memoria conclusiva (cfr. doc. 559.16), si ribadisce che, contrariamente a quanto sostenuto dalla società, la corrispondenza tra previsioni ed aggiudicazioni può essere valutata solo nei casi in cui è possibile comparare i dati e non su tutti i lotti messi a gara. Ad esempio, nella gara di Napoli la corrispondenza è di 3 casi su 5 e non di 3 casi su 6 lotti messi a gara, in quanto non è possibile effettuare alcuna comparazione per un lotto, relativo al principio attivo n. 6, dato che il vincitore atteso Pierrel è stato escluso dalla gara.]

⁴⁸⁹ *[Il grado di corrispondenza osservato, nei casi confrontabili, è infatti di 58 casi su 67, pari a ben l'86%. Anche volendo escludere i casi appannaggio di imprese estranee al monitoraggio – anche se coerenti con la concertazione (ossia i casi in cui l'offerta del vincitore atteso è stata comunque la più bassa tra quelle delle imprese del monitoraggio) - il grado di corrispondenza è di 50 su 67, ossia di circa il 75%, addirittura più elevato del tasso atteso del 67% (le imprese aderenti al monitoraggio rappresentavano infatti i 2/3 del mercato).]*

⁴⁹⁰ *[Cfr. al riguardo, decisione del Consiglio di Stato n. 926/2004, Gemeaz Cusin S.r.l./Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.]*

⁴⁹¹ *[Cfr. memoria conclusiva Farmec (doc. 553.15), memoria conclusiva Braun (doc. 562.16), memoria conclusiva IMS (doc. 566.16).]*

⁴⁹² *[Cfr. doc. 463.14 e memoria conclusiva IMS (doc. 566.16).]*

⁴⁹³ *[Braun ha effettuato un'analisi a campione su alcune regioni italiane per gli anni tra il 1998 e il 2000, dalla quale risulterebbe che la rispondenza totale, considerando sia le caselle bianche che quelle rosse, si verificherebbe in 56 casi su 162, ossia in una percentuale del 34,8%.*

L'analogo confronto effettuato da Farmec su tutte le regioni italiane evidenzia una percentuale di aggiudicazioni effettive da parte di Farmec (senza distinguere tra caselle bianche e rosse) tra il 35,7% e il 33% negli anni tra il 1999 e il 2002, rispetto a quanto previsto nel tabulato.]

⁴⁹⁴ *[Nell'ipotesi di attribuzione alle imprese aderenti al monitoraggio anche di strutture fornite da imprese non aderenti allo stesso, nella percentuale stimata da Braun nel 40% dei casi, la rispondenza risulterebbe ancora marginale, in quanto passerebbe dall'11% al 18%.]*

precise prese come riferimento per il raffronto da esse effettuato⁴⁹⁵. Pertanto, i dati forniti dalle due imprese sono privi di un adeguato supporto alla loro verificabilità.

255) In ogni caso, anche a voler concedere che il confronto effettuato da Braun e Farmec sia stato effettuato nella maniera corretta, gli stessi dati da esse forniti dimostrano che i tabulati, lungi dal limitarsi a riportare i risultati di aggiudicazioni storiche, erano caratterizzati da un'elevata capacità di previsione, sorprendentemente convergente verso il livello teorico di perfetta corrispondenza tra previsioni ed aggiudicazioni.

256) Dal conteggio delle caselle contenute nel tabulato finale risulta, infatti, che nel complesso il 35% delle caselle è su sfondo bianco e il 65% su sfondo rosso⁴⁹⁶. Poiché il 35% delle caselle (le bianche) è relativo ai 2/3 del mercato, il totale delle aggiudicazioni effettive passate dovrebbe essere pari a circa il 52,5% delle caselle dell'intero tabulato⁴⁹⁷ e quindi il 17,5% è localizzato nella porzione rossa⁴⁹⁸.

257) Relativamente alle gare successive alla realizzazione del tabulato, se si tiene conto dell'effetto determinato dal confronto concorrenziale con le imprese non facenti parte dell'intesa⁴⁹⁹, ci si deve aspettare, quindi, che il tasso atteso di perfetta corrispondenza tra le singole caselle assegnate ex-ante a ciascuna impresa (sia bianche che rosse) e le effettive aggiudicazioni sia appunto il 35%⁵⁰⁰, all'incirca pari ai valori indicati da Braun e Farmec⁵⁰¹.

Considerando separatamente la porzione bianca e quella rossa del tabulato, nel caso di perfetta corrispondenza ciascuna impresa dovrebbe attendersi di confermare i 2/3 delle proprie aggiudicazioni storiche (parte bianca) e dovrebbe riuscire ad aggiudicarsi i 2/3 delle caselle rosse ad essa allocate dal tabulato, relativamente alle gare effettivamente verificatesi.

Quindi, il tasso atteso di perfetta corrispondenza è il 67% circa nella porzione bianca⁵⁰² e il 18% circa nella porzione rossa⁵⁰³, dati sostanzialmente in linea con quelli forniti da Braun.

258) D'altra parte, se il tabulato avesse rappresentato il risultato di una ricerca di mercato volta primariamente a rilevare le effettive aggiudicazioni, la rispondenza per le caselle bianche (salvo eventuali

⁴⁹⁵ *[Dalle memorie delle due imprese, le aggiudicazioni effettive considerate sembrerebbero riferite alle forniture per ciascun anno compreso tra il 1999 e il 2002 (Farmec) ovvero alle forniture totali nel periodo 1998-2000 (Braun). Si osserva, al riguardo, che confrontare genericamente le singole caselle del tabulato con le forniture nelle corrispondenti strutture negli anni considerati (senza quindi selezionare solo le aggiudicazioni in sede di gara relative ad offerte successive alla redazione del tabulato considerato) – mescolando i risultati di gare aggiudicate precedentemente alla redazione del tabulato (o la cui offerta è stata formulata precedentemente a tale realizzazione) con i risultati relativi a gare la cui offerta è stata effettuata successivamente alla redazione del tabulato o addirittura a forniture per trattativa diretta non derivanti da gare – rende privo di significato il raffronto.]*

⁴⁹⁶ *[Ciò significa che circa il 35% delle caselle (le bianche) è sostanzialmente relativo alle aggiudicazioni effettive passate da parte delle imprese del monitoraggio, che rappresentano a loro volta circa i 2/3 del mercato. Il 65% circa delle caselle (le rosse) sono relative in parte alle aggiudicazioni passate da parte delle imprese non aderenti al monitoraggio, che rappresentano a loro volta 1/3 circa del mercato, in parte ad una domanda non espressa nel passato. La maggioranza delle caselle rosse è relativa infatti a principi attivi messi a gara solo di rado. Si ricorda, inoltre, che la quota aggregata in termini di posti letto di ciascuna impresa nella porzione rossa del tabulato era grosso modo analoga a quella risultante dalla distribuzione delle caselle su sfondo bianco.]*

⁴⁹⁷ *[Infatti: $35\% / (2/3) = 52,5\%$.]*

⁴⁹⁸ *[Infatti: $52,5\% - 35\% = 17,5\%$. La percentuale del 17,5% esprime, quindi, la quantità di caselle appannaggio di imprese estranee al monitoraggio.]*

⁴⁹⁹ *[Si prescinde da numerosi problemi computazionali connessi a stime di questo genere derivanti, tra l'altro, dalla possibile esistenza per ciascun impresa del monitoraggio di una copertura diversa da quella teorica dei 2/3 (anche relativamente ai singoli principi attivi nonché, con riguardo a Braun, anche alle regioni da essa considerate, come dimostrato dagli stessi dati forniti dall'impresa che evidenziano come la rispondenza sulle caselle bianche, in media del 60%, vari dal 33% all'83% tra le regioni prese a campione), nonché dal diverso valore dei principi attivi e dal diverso valore attribuibile alle varie caselle (le caselle bianche e rosse potrebbero non avere il medesimo peso in termini di fatturato). Si assume inoltre, per ipotesi, che il numero delle gare successive alla realizzazione del tabulato sia analogo a quello delle aggiudicazioni storiche (caselle bianche e rosse effettive). E' chiaro, infatti, che considerando un periodo temporale sufficientemente lungo, il numero di aggiudicazioni effettive potrà risultare superiore alle aggiudicazioni storiche risultanti dal tabulato, in quanto alcune strutture sanitarie è verosimile possano mettere a gara principi attivi non richiesti gli anni passati. Tuttavia, i confronti effettuati da Braun e Farmec si limitano agli anni a ridosso della redazione dei tabulati, per cui l'ipotesi assunta risulta del tutto verosimile.]*

⁵⁰⁰ *[Cioè il 67% di 52,5%.]*

⁵⁰¹ *[Più precisamente, il 34,8% per Braun e tra il 35,7% e il 33% negli anni tra il 1999 e il 2002 per Farmec.]*

⁵⁰² *[Più precisamente, si tratta del 67% del 35% delle caselle dell'intero tabulato, ossia circa il 23% di questo ultimo.]*

⁵⁰³ *[Si tratta del 67% del 27% delle caselle rosse; quest'ultimo dato esprime la percentuale teorica di aggiudicazioni effettive nella sola porzione rossa. Infatti le caselle rosse associate ad aggiudicazioni effettive sono il 17,5% delle caselle dell'intero tabulato, quindi circa il 27% delle caselle della sola porzione rossa ($27\% = 17,5\% / 65\%$). Relativamente all'intero tabulato, si tratta del 67% del 17,5% delle caselle, ossia circa il 12% delle caselle del tabulato. In conclusione, il tasso atteso di perfetta corrispondenza, pari a circa il 35% nell'intero tabulato, viene ottenuto per circa il 23% sulle caselle bianche e per circa il 12% sulle caselle rosse.]*

piccoli errori di copertura), non sarebbe certo stata pari a solo il 60% rilevato da Braun, ma avrebbe dovuto essere del 100%⁵⁰⁴.

259) Per quanto riguarda le aggiudicazioni acquisite da Farmec in strutture sanitarie diverse da quelle attribuite dal tabulato alla stessa Farmec, si osserva che il tasso è assai ridotto (appena il 5%), a dimostrazione dell'efficacia del meccanismo ripartitorio basato sul tendenziale mantenimento della clientela servita.

260) In conclusione, gli stessi dati forniti da alcune parti, finalizzati ad evidenziare numerosi "errori" nei tabulati ed un presunto ridotto tasso di corrispondenza tra tabulati e forniture effettive, a supporto della tesi che si trattasse di tabulati frutto di una ricerca di mercato mal eseguita, rappresentano in realtà proprio la conferma che gli stessi costituivano mappe spartitorie del mercato.

261) L'intesa ha infine condizionato la dinamica dei prezzi. Da un lato, infatti, gli effetti delle intese di ripartizione automaticamente si ripercuotono sui consumatori in termini di prezzi⁵⁰⁵. Dall'altro, nel caso in esame, il coordinamento tra i concorrenti ha riguardato direttamente anche le politiche di prezzo, segnatamente attraverso la realizzazione e diffusione dei prospetti di prezzo. Da tali prospetti emerge l'aumento della maggior parte dei prezzi medi dei principi attivi oggetto di monitoraggio, nel periodo 1998-2001⁵⁰⁶. Si può pertanto affermare che l'intesa ha avuto l'effetto di mantenere i prezzi ad un livello artificialmente elevato in un mercato che, a seguito della crescente pressione concorrenziale esercitata dai concorrenti di minori dimensioni, mostrava alla fine degli anni '90 una significativa tendenza alla diminuzione dei prezzi⁵⁰⁷.

3) Durata dell'intesa restrittiva

262) L'intesa di cui trattasi risulta avere avuto luogo a partire dal novembre 1998, quando è iniziato il cosiddetto monitoraggio del mercato. In tale mese, infatti, si è svolta la prima riunione tra le imprese ed è iniziata la circolazione di tabulati e prospetti di prezzo.

263) Successivamente, si sono svolte numerose riunioni e sono stati messi a punto e di seguito aggiornati i tabulati e i prospetti di prezzo, sino al 2001. In particolare, l'ultima riunione risulta essere avvenuta nel dicembre 2001; l'ultima datazione dei tabulati è novembre 2001⁵⁰⁸ e l'ultima datazione dei prospetti di prezzi minimi e massimi è ottobre 2001⁵⁰⁹.

L'intesa ha avuto, dunque, una durata che si è protratta almeno sino alla fine del 2001.

264) Bergamon ha sostenuto che l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza non potrebbe comunque essere ravvisata per il periodo antecedente al novembre 1999, mese in cui è stato distribuito da Pan Service il cosiddetto tabulato finale, in quanto i tabulati precedenti erano una raccolta di dati storici senza alcuna valenza restrittiva della concorrenza⁵¹⁰.

Tale tesi non può essere accolta in quanto la documentazione in atti dimostra chiaramente che sin dall'inizio del monitoraggio sono state realizzate quelle tipologie di documenti che hanno caratterizzato l'intesa. In primo luogo, infatti, il tabulato del maggio 1999 è caratterizzato dalla stessa struttura di quello del novembre 1999 (caselle su sfondo bianco e rosso, caselle su sfondo rosso riempite solo dalle sigle di imprese aderenti al monitoraggio, alternanza di sigle per colonna, ecc.) ed inoltre i due tabulati risultano assai simili anche nella ripartizione delle allocazioni. Inoltre, anche i tabulati precedenti al maggio 1999 presentano tutte le caratteristiche di un primo stadio di elaborazione di un tabulato finalizzato alla ripartizione del mercato sulla base del sostanziale mantenimento della clientela servita⁵¹¹. In ogni caso, come sopra evidenziato, i primi prospetti di prezzi minimi e massimi sono stati predisposti già nel novembre 1998.

265) Altre imprese hanno sostenuto che l'intesa contestata avrebbe avuto una durata limitata, al massimo sino alla fine del 2000, in considerazione del fatto che vi sarebbe prova della fornitura dei dati solo fino al maggio 2000 e che le fatture comprovanti il pagamento del servizio sono state emesse al più

⁵⁰⁴ [Un'analoga considerazione può essere fatta per le discordanze segnalate da IMS, la cui numerosità non risulta giustificabile solo in relazione a meri errori materiali.]

⁵⁰⁵ [Corte di Giustizia, sentenza del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland A/S e altri c. Commissione delle Comunità europee, para. 53]

⁵⁰⁶ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 24, 31, 35), 75.3, 389.9.]

⁵⁰⁷ [Cfr. doc. 70.3, 386.9, 418.10, 426.10, 435.12, 455.13, 456.13.]

⁵⁰⁸ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 25, 26, 27, 28, 32, 52, 53, 60), 78.3, 97.3, 418.10.]

⁵⁰⁹ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 30, 34, 51), 73.3, 74.3.]

⁵¹⁰ [Cfr. memoria conclusiva Bergamon (doc. 558.16) e verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁵¹¹ [Si osserva, peraltro, che tali tabulati presentano correzioni ed aggiunte manuali che per la loro numerosità non sono spiegabili come correzioni di errori su dati di presenza forniti dalle stesse imprese.]

nel mese di dicembre 2000⁵¹². Secondo tali imprese le riunioni nel 2000 e 2001 avrebbero riguardato esclusivamente altri argomenti, tra i quali la struttura dei bandi di gara, i rapporti con il Ministero e le modifiche legislative. In particolare, le riunioni svolte alla fine del 2001, avrebbero riguardato la proposta da parte di Pan Service, che poi non ha avuto seguito, di un servizio di "nuovo monitoraggio".

Al riguardo, appare sufficiente sottolineare la numerosità agli atti del procedimento dei tabulati e dei prospetti di prezzo realizzati alla fine del 2001⁵¹³, i quali presentano la stessa struttura e caratteristiche dei tabulati e prospetti precedenti e che, inoltre, sono state redatte tabelle con l'indicazione di prezzo medio al 31 dicembre 2000 e al 30 ottobre 2001⁵¹⁴.

E' evidente pertanto che il monitoraggio è proseguito fino a tutto il 2001 e che tutte le riunioni del monitoraggio hanno riguardato i tabulati ed i prospetti di prezzo. D'altronde, l'oggetto delle convocazioni inviate da Pan Service è rimasto sostanzialmente inalterato per tutto il periodo considerato⁵¹⁵.

266) Per quanto precede, va ritenuto che le azioni poste in essere nel periodo intercorrente tra il novembre 1998 e il dicembre 2001 (elaborazione e diffusione di dati; realizzazione di tabulati e prospetti di prezzo; riunioni tra le imprese), in ragione del loro identico oggetto, abbiano fatto parte di un unico piano d'insieme e siano quindi da considerarsi manifestazioni di un'unica intesa⁵¹⁶.

4) Soggetti partecipanti

267) All'intesa sopra delineata hanno partecipato: AstraZeneca, Esoform S.p.A.⁵¹⁷, Farmec⁵¹⁸, IMS, Braun, Bergamon, Pierrel, Germo, Meda Pharma e Sanitas, le cui sigle sono presenti nei tabulati e i cui prodotti risultano contenuti nei prospetti di prezzo.

268) La partecipazione di Esoform, Farmec, IMS⁵¹⁹ e Braun trova conferma nel loro acquisto del servizio di monitoraggio⁵²⁰ e nella loro partecipazione alle riunioni tenutesi tra la fine del 1998 e la fine del 2001.

269) Hanno partecipato anche Bergamon e Pierrel, società che hanno parimenti acquistato il servizio di monitoraggio e partecipato a riunioni. In particolare, Bergamon ha partecipato fino alla cessione del ramo d'azienda disinfettanti a Pierrel, avvenuta in data 30 settembre 1999.

Pierrel ha partecipato dal 26 maggio 1999, data di stipulazione del contratto preliminare per l'acquisizione del ramo d'azienda disinfettanti di Bergamon. Sulla base del contratto preliminare di cessione, infatti, dalla data dello stesso alla data della cessione le principali decisioni di politica commerciale relative al ramo d'azienda sono state adottate congiuntamente da Bergamon e Pierrel⁵²¹.

In merito alla tesi di Bergamon secondo cui non vi è prova della partecipazione della società alle riunioni pur essendo indiscusso il suo acquisto del servizio di monitoraggio, si rileva che la partecipazione è confermata da varie imprese sentite nel corso del procedimento⁵²².

270) Tra le imprese partecipanti va annoverata anche Germo, che ha acquistato il servizio di monitoraggio e ha partecipato a tre riunioni tramite l'agente Pan Service S.a.s.⁵²³. L'ultima di queste

⁵¹² [Cfr. memorie conclusive Braun (doc. 562.16), IMS (doc. 566.7), AstraZeneca (doc. 559.16), Meda Pharma (560.16), nonché verbale audizione finale (doc. 607.16).]

⁵¹³ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 23bis, 25, 26, 27, 28, 30, 32, 34, 51, 52, 53, 60), 73.3, 74.3, 78.3.]

⁵¹⁴ [Cfr. doc. 7.1 all. 6 (all. 31, 35, 51), 73.3, 74.3, 75.3.]

⁵¹⁵ [Infatti, l'oggetto delle prime due riunioni è "Riunione monitoraggio mercato ospedaliero", mentre tutte le successive convocazioni per gli incontri dal 18 febbraio 1999 al 6 novembre 2001 contengono la conferma della data e località di svolgimento della "riunione inerente l'aggiornamento della ricerca sul MERCATO OSPEDALIERO DISINFETTANTI". Infine, nella convocazione per l'incontro del 12 dicembre 2001 si conferma che "la prossima riunione per l'adeguamento e il confronto dell'indagine si terrà il 12/12 a Roma presso la società IMS di Pomezia".]

⁵¹⁶ [Cfr. sentenza della Corte di Giustizia del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland A/S ed altre /Commissione, punto 260.]

⁵¹⁷ [In quanto costituita nel marzo 2002, Esoform S.r.l. non ha partecipato all'intesa.]

⁵¹⁸ [In particolare, ha partecipato Nuova Farmec S.r.l. fino al mese di luglio 1999, data a partire dalla quale ha partecipato esclusivamente la neocostituita Farmec S.r.l. (cfr. doc. 70.3 e 455.12).]

⁵¹⁹ [In relazione alla tesi di IMS, secondo cui l'esistenza dell'intesa è smentita dal fatto che essa ha iniziato un'azione civile nei confronti della Farmec per una presunta concorrenza sleale, si osserva che tale azione ha riguardato una gara svoltasi nel 2003 - successivamente al periodo dell'intesa restrittiva accertata - e che tale controversia concerneva le caratteristiche tecniche di prodotti diversi da quelli del monitoraggio. In ogni caso, non è escluso che fra imprese che danno luogo ad intese anticoncorrenziali possano sorgere controversie.]

⁵²⁰ [Cfr. doc. 389.9, 401.10.]

⁵²¹ [Cfr. verbali di audizione Bergamon e Pierrel e rispettive memorie (doc. 383.9, 393.9, 435.12, 436.12, 442.12, 475.14). Pertanto, entrambe le società hanno partecipato all'intesa nel periodo intercorrente dal 26 maggio 1999 al 30 settembre 1999.]

⁵²² [Cfr. doc. 70.3, 386.9, 389.9, 418.10, 491.14.]

⁵²³ [In una di queste riunioni, peraltro, è stato presente anche il socio di maggioranza di Germo.]

riunioni si è svolta nel maggio 1999; la partecipazione di Germa all'intesa è proseguita fino al settembre 1999, mese in cui risulta avere inviato a Pan Service dati di quantità e prezzo medio dei prodotti⁵²⁴.

Quanto alla tesi di Germa secondo cui l'amministratore della società non ha autorizzato nessuno a partecipare alle riunioni, si osserva che la partecipazione a queste ultime è del tutto coerente con l'acquisto del servizio di monitoraggio.

In merito alla tesi espressa nel corso del procedimento dalla società agente di Germa, Pan Service S.a.s, secondo cui essa ha partecipato in rappresentanza di Germa alle riunioni senza approvare il loro reale oggetto, si rileva che la società non risulta essersi distanziata pubblicamente dal contenuto dell'iniziativa avente una finalità anticoncorrenziale⁵²⁵.

271) Meda Pharma, pur non avendo stipulato alcun contratto con Pan Service, ha aderito all'intesa nell'ultima fase. In proposito va rilevato che Meda Pharma ha partecipato alla riunione del 12 dicembre 2001 e che i tabulati datati novembre 2001 recano la sigla A=Astamedica. La partecipazione alla riunione del 12 dicembre 2001 e la presenza della sigla dell'impresa sui predetti tabulati non sono occasionali, essendo maturati dopo preliminari contatti bilaterali e dopo la convocazione di Pan Service del 17 ottobre 2001, inviata anche a Meda Pharma, per la riunione del 6 novembre 2001. Alla convocazione Meda Pharma ha risposto con un fax di conferma della propria partecipazione, poi non avvenuta soltanto per sopravvenuti altri impegni del proprio rappresentante.

Nello stesso mese di ottobre 2001, i prodotti Meda Pharma erano già stati inseriti negli elenchi dei prodotti oggetto del monitoraggio e nei relativi prospetti di prezzi minimi e massimi. Tali elenchi e prospetti sono stati inviati da Pan Service alle imprese del monitoraggio, inclusa Meda Pharma, con la comunicazione inviata il 10 novembre 2001, riguardante la convocazione per la riunione del 12 dicembre 2001 e la richiesta alle imprese di compilare le tabelle di prezzo medio⁵²⁶. Meda Pharma ha risposto, inviando i dati di prezzo medio richiesti da Pan Service. La stessa Meda Pharma ha ammesso, poi, che la riunione a cui essa ha partecipato - quella del 12 dicembre 2001 - ha avuto per oggetto anche il servizio di monitoraggio oltre che altri argomenti e che nel corso di tale riunione è stato illustrato il funzionamento di tale servizio e sono stati mostrati i tabulati.

Per quanto precede, la presenza della sigla A=Astamedica in legenda, sebbene non anche nelle caselle, indica che vi era già stato, quantomeno alla fine del mese di ottobre 2001, il consapevole ingresso di Meda Pharma nell'intesa restrittiva della concorrenza e che ci si apprestava ad una nuova elaborazione del tabulato che avrebbe tenuto conto della nuova adesione. In conclusione, anche se non risulta che il monitoraggio sia proseguito oltre il mese di dicembre 2001 e che sia stata realizzata la nuova elaborazione del tabulato, Meda Pharma ha partecipato all'intesa, pur per un breve periodo e con un ruolo limitato⁵²⁷, e pertanto anche a tale società va ascritta l'infrazione.

272) Sanitas, pur non avendo acquistato il servizio di monitoraggio, rientra nel novero dei partecipanti all'intesa. Non può essere accolta, infatti, la tesi secondo cui l'Amministratore di tale società ha preso parte alle riunioni del monitoraggio a titolo personale, invitato solo quale esperto del settore.

Emerge, al contrario, che la partecipazione dell'Amministratore alle riunioni è avvenuta, per l'intero periodo considerato, nell'interesse della Sanitas, che già all'inizio del monitoraggio ha compiuto alcuni atti che testimoniano il suo operare nel mercato dei disinfettanti ad uso ospedaliero: dapprima la registrazione di alcuni marchi relativi a prodotti da commercializzare nel canale ospedaliero (i disinfettanti e detergenti CitroMed, CitroMedic's, SaniSteril, Sanidrox); successivamente, nel luglio 1999, l'affidamento a Pan Service dell'incarico per il "servizio gare" per i prodotti disinfettanti ad uso ospedaliero (selezione dei bandi, richieste di invito, comunicazione delle offerte, ecc.). Sanitas si è effettivamente dotata di una propria linea di tali prodotti alla fine del 1999.

Per quanto precede, la circostanza sottolineata da Sanitas secondo cui il primo fatturato nel settore ospedaliero è stato realizzato solo nel 2000 ed è stato molto esiguo, così come quello dell'anno successivo, non vale ad escludere l'esistenza - nell'intero periodo dell'intesa restrittiva della concorrenza - di un'attività d'impresa della Sanitas nel campo dei disinfettanti ad uso ospedaliero⁵²⁸.

⁵²⁴ [Cfr. doc. 491.14.]

⁵²⁵ [Cfr. le sentenze della Corte di Giustizia 8 luglio 1999, causa C-199/92, Huls/Commissione, punto 155; 8 luglio 1999, causa C-49/92, Commissione/Anic Partecipazioni, punto 96; 7 gennaio 2004, Aalborg Portland A/S ed altre /Commissione, punti 81-84.]

⁵²⁶ [Si rileva, peraltro, che i dati di prezzo medio forniti dalle imprese - compresa Meda Pharma - e circolanti nel monitoraggio sono dati sensibili dal punto di vista concorrenziale, in quanto non desumibili dagli esiti delle gare, in quanto tengono conto delle quantità effettivamente vendute da ciascuna impresa, di regola diverse dalle quantità aggiudicate in ciascuna gara. Si ricorda, infatti, che le strutture sanitarie non sono tenute a ritirare il prodotto e possono anche non dar seguito all'ordine di consegna o possono darlo parzialmente (cfr. doc. 553.15 e 554.15).]

⁵²⁷ [Tali circostanze vanno considerate ai fini della quantificazione della sanzione.]

⁵²⁸ [Tale circostanza va considerata, invece, ai fini della quantificazione della sanzione.]

273) AstraZeneca ha partecipato all'intesa per il tramite del suo agente Pan Service, che risulta essere stato un organo ausiliario della stessa AstraZeneca nel mercato interessato dall'intesa. Al riguardo va considerato, in primo luogo, che Pan Service operava come agente soltanto nei confronti di AstraZeneca⁵²⁹. In secondo luogo, Pan Service sosteneva rischi economici molto limitati, derivanti dal fatto che essa era remunerata a provvigione e che la stessa Pan Service era obbligata per contratto ad avvalersi di un determinato numero minimo di addetti ai fini dello svolgimento del rapporto⁵³⁰. Questi elementi, infatti, non sono, secondo le Linee direttrici sulle restrizioni verticali elaborate dalla Commissione⁵³¹, tali da far considerare l'agente come impresa autonoma rispetto al preponente⁵³². La natura di organo ausiliario propria di Pan Service non è esclusa neppure dalla previsione del contratto di agenzia secondo cui sarebbero state a carico della stessa "le perdite subite dalla Preponente a causa di inadempimenti totali o parziali dei clienti privati nella misura del 15% delle perdite medesime"⁵³³, in quanto trattasi di un rischio finanziario molto limitato; in ogni caso, tale previsione è relativa ad un mercato diverso da quello delle forniture alle strutture sanitarie pubbliche⁵³⁴. In mancanza, dunque, degli elementi tra quelli indicati dalle Linee direttrici come indicatori significativi dell'autonomia dell'agente nei confronti del preponente, non può assumere rilevanza decisiva il presunto carattere negoziato del contenuto del contratto di agenzia, che secondo AstraZeneca non è stato predisposto unilateralmente. In terzo luogo, le imprese del monitoraggio percepivano Pan Service ed AstraZeneca come un'unica entità nel settore dei disinfettanti⁵³⁵. Esse, infatti, erano convinte che Pan Service partecipasse alle riunioni del monitoraggio quale responsabile disinfettanti di AstraZeneca e che in tal modo sarebbe stato possibile coordinare i comportamenti di mercato con quest'ultima⁵³⁶. Tale convinzione era, peraltro, del tutto corrispondente alla realtà. Le proposte di Pan Service in merito alle offerte da presentare nelle gare, infatti, venivano sistematicamente recepite da AstraZeneca, che aveva la possibilità di vagliare tali suggerimenti⁵³⁷, chiedendo a Pan Service quali fossero gli elementi di informazione ed i criteri da quest'ultima utilizzati⁵³⁸. Per quanto precede, non assumono rilevanza né l'asserita ignoranza del servizio di monitoraggio da parte dei dirigenti di AstraZeneca, né il fatto che le clausole del contratto di agenzia ponessero a carico di Pan

⁵²⁹ [Cfr. al riguardo sentenza del Tribunale di I grado dell'11 dicembre 2003, causa T/66-99, Minoan Lines SA/Commissione, punti 128 e 129.]

⁵³⁰ [Si osserva peraltro che i tredici subagenti di cui Pan Service si avvaleva erano remunerati a loro volta a provvigione e, quindi, il costo sopportato da Pan Service era integralmente variabile. Quanto alla clausola secondo cui le provvigioni sarebbero maturate solo con il "buon fine" dei contratti (inteso, per le forniture alle strutture sanitarie pubbliche, come "esecuzione della fornitura"), si osserva che essa appare del tutto normale e che, comunque, non dà luogo ad un rischio significativo a carico dell'agente.]

⁵³¹ [Cfr. Comunicazione della Commissione - Linee direttrici sulle restrizioni verticali, pubblicate in GUCE C291 del 13 ottobre 2000.]

⁵³² [Cfr. al riguardo sentenza del Tribunale di I grado dell'11 dicembre 2003, causa T/66-99, Minoan Lines SA/Commissione, punti 121-151. Cfr. da ultimo anche sentenza del Tribunale di I° Grado del 15 settembre 2005 nella causa T-325/01, DaimlerChrysler AG/Commissione, in particolare punti 81 e seguenti. Il Tribunale ha escluso l'applicabilità dell'art. 81 paragrafo 1 del Trattato, relativamente ai rapporti tra la Mercedes Benz (preponente) e i suoi agenti tedeschi, considerando che i veicoli sono venduti dal preponente - il quale assume caso per caso la decisione di accettare o rifiutare gli ordini procurati dagli agenti - e che questi ultimi non sopportano rischi commerciali e finanziari significativi.]

⁵³³ [Sottolineatura aggiunta.]

⁵³⁴ [Cfr. punto 16 delle Linee direttrici.]

⁵³⁵ [Cfr. la citata sentenza del Tribunale di I grado dell'11 dicembre 2003, causa T/66-99, Minoan Lines SA/Commissione, punto 129.]

⁵³⁶ [Cfr. in tal senso quanto dichiarato da Pan Service, Esoform, Farmec, e IMS. Inoltre, AstraZeneca è stata rappresentata da Pan Service anche ai fini di una riunione di Assosalute e la stessa Pan Service si qualificava quale responsabile antisettici Zeneca (cfr. doc. 92.3 e 491.14).]

⁵³⁷ [Si ricorda che il contratto prevedeva l'invio periodico alla preponente di tutti i dati e notizie in possesso dell'agente relativamente ai clienti, nonché di "tempestive ed esaurienti informazioni idonee a consentire alla Preponente medesima di valutare al meglio la convenienza delle singole proposte di acquisti" (art. 9).]

⁵³⁸ [Cfr. decisione del T.A.R. Lazio n. 6139/2001, nella parte riguardante gli agenti di assicurazione, pag. 79-80. Cfr. inoltre la decisione del Consiglio di Stato n. 1189/2001, laddove viene ricordato che "Le pronunce comunitarie hanno dato un'interpretazione ampia della figura della persona autorizzata ad agire, certamente svincolata dalle nozioni civilistiche di mandato e rappresentanza (cfr. Corte Giust. CE, 7-6-83, C-100-103/80, Musique Diffusion; Trib I CE, 14-7-94, T 66/92, Herlitz; Trib I CE, 17-12-91, T 7/89, Hercules)". La decisione prosegue ribadendo che non è necessario che il soggetto che ha agito sia un legale rappresentante o un procuratore ad negotia poiché altrimenti sarebbe facilmente eludibile ogni divieto antitrust. Cfr. infine provv. dell'Autorità n. 13716 del 10 novembre 2004, Edizione Holding / Autostrade (C3818F), in Boll. 46/2004, punti 153 e seguenti.]

Service il menzionato obbligo di non trattare con imprese concorrenti di AstraZeneca⁵³⁹ e di rispettare le normative vigenti.

274) Manetti & Roberts non può, invece, essere annoverata tra le imprese che hanno dato luogo all'intesa restrittiva della concorrenza.

L'amministratore di Sanitas, infatti, era stato incaricato da Manetti & Roberts solo dello svolgimento di una consulenza⁵⁴⁰ volta a predisporre la chiusura del comparto ospedaliero della società⁵⁴¹. L'apporto di Sanitas a Manetti & Roberts, peraltro, si era molto ridimensionato poco prima dell'inizio del monitoraggio, in vista di una imminente cessazione della consulenza, effettivamente avvenuta nel mese di marzo 1999⁵⁴². Si rileva altresì che le imprese aderenti al monitoraggio hanno affermato che Sanitas non ha agito nell'ambito del monitoraggio per conto di Manetti & Roberts, la quale, peraltro, non risulta essere stata a conoscenza di tale attività⁵⁴³.

275) Con riguardo a Pan Service e alla società collegata IHS, si rileva che tali imprese non operano nel mercato interessato dall'intesa e, quindi, non hanno partecipato direttamente alle gare per la fornitura dei prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche, avendo svolto un ruolo meramente strumentale alla realizzazione dell'intesa.

Né a Pan Service né a IHS, pertanto, va ascritta l'infrazione all'articolo 81 del Trattato UE.

276) In merito alle argomentazioni di alcune parti volte ad affermare la carenza di interesse economico alla partecipazione all'intesa in ragione della limitata incidenza del fatturato ascrivibile ad antisettici e disinfettanti in assoluto e relativamente alle attività totali delle imprese⁵⁴⁴, nonché al carente interesse a sviluppare il settore⁵⁴⁵, si rileva che a fronte della evidenziata prova dell'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza non occorre analizzare le precise motivazioni di ciascuna impresa alla partecipazione all'intesa stessa.

5) Consistenza dell'intesa restrittiva

277) Riguardo alla asserita inidoneità dell'intesa ad alterare le condizioni concorrenziali sul mercato, in ragione della presenza sullo stesso di numerosi concorrenti e della sostanziale assenza di barriere all'entrata⁵⁴⁶, si rileva che le imprese partecipanti all'intesa hanno detenuto congiuntamente, nel periodo 1998-2001, una quota pari a circa i due terzi del mercato della fornitura alle strutture sanitarie pubbliche degli antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi monitorati da Pan Service. Con tale quota di mercato, l'intesa era idonea ad avere successo in un numero elevato di gare, seppure non nella loro totalità. Pertanto, il requisito della consistenza, necessario affinché i comportamenti contestati possano configurare un'infrazione all'articolo 81 del Trattato CE, risulta ampiamente soddisfatto.

6) Il pregiudizio al commercio tra Stati membri dell'Unione Europea

278) L'articolo 81 del Trattato richiede, ai fini della sua applicazione, che le intese restrittive della concorrenza "possano pregiudicare il commercio fra Stati membri". In base alle Linee Diretrici stabilite dalla Commissione sulla nozione di pregiudizio al commercio fra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato⁵⁴⁷, basata sulla consolidata giurisprudenza comunitaria in materia⁵⁴⁸, i cartelli orizzontali che si applicano ad un intero Stato membro sono normalmente in grado di pregiudicare il commercio tra Stati membri. Tali cartelli consolidano infatti, per loro natura, la compartimentazione dei mercati a livello

⁵³⁹ [Si ricorda che il contratto stabiliva che "l'Agente si obbliga ad astenersi dal trattare affari con imprese concorrenti con la Preponente, anche se attuata per interposta persona o società, ovvero attraverso l'assunzione di partecipazioni in società che operano, sia in qualità di agente e/o concessionario di vendita, nel settore dei prodotti antisettici".]

⁵⁴⁰ [Più precisamente, il rapporto di consulenza è intercorso dal 7 luglio 1998 con la società Sanitas e si è concluso nel marzo 1999. In precedenza, il rapporto era con la persona fisica che sarebbe divenuta amministratore di Sanitas.]

⁵⁴¹ [Cfr. verbale audizione Manetti & Roberts (doc. 396.9) e memoria conclusiva Manetti & Roberts (doc. 561.16).]

⁵⁴² [L'importo del compenso negli ultimi rinnovi di contratto si era, tra l'altro, notevolmente ridotto rispetto a quello stabilito dal primo contratto di consulenza.]

⁵⁴³ [Si osserva, peraltro, che l'unica convocazione indirizzata a Manetti & Roberts è datata 30 ottobre 1998 ed è relativa alla prima riunione del 12 novembre 1998. La comunicazione è indirizzata altresì alla c.a. dell'amministratore di Sanitas presso via Pirelli, 19 - 20124 Firenze. Tuttavia, la sede di Manetti & Roberts localizzata in via Pirelli è a Milano (sede amministrativa) e non a Firenze, dove è localizzata la sede legale della società. Tutte le successive convocazioni per le riunioni sono indirizzate esclusivamente a Sanitas.]

⁵⁴⁴ [Cfr. memorie conclusive di Pierrel (doc. 556.15), Braun (doc. 562.16), IMS (doc. 566.16), AstraZeneca (doc. 560.16).]

⁵⁴⁵ [Cfr. memoria conclusiva di Bergamon (doc. 558.16).]

⁵⁴⁶ [Cfr. memorie conclusive di Pierrel (556.15).]

⁵⁴⁷ [Cfr. Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 in GUCE C 101/81 del 27/4/2004.]

⁵⁴⁸ [Da ultimo sentenza della Corte di Giustizia del 19 febbraio 2002, Wouters, punto 95.]

nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato. L'idoneità a compartimentare il mercato interno deriva dal fatto che le imprese che partecipano ai cartelli in un solo Stato membro devono solitamente adottare misure per escludere i concorrenti di altri Stati membri⁵⁴⁹.

279) Nel caso di specie, l'intesa ha per oggetto la ripartizione del mercato e la fissazione concordata dei prezzi relativamente all'intero territorio nazionale, donde l'idoneità dell'intesa stessa ad arrecare pregiudizio al commercio intra-comunitario.

280) Alcune parti hanno sostenuto che nel caso di specie il pregiudizio in realtà non sussiste in quanto le imprese estere non avrebbero interesse ad operare in Italia, considerato che la regolamentazione del trasporto degli antisettici e disinfettanti comporta un'incidenza del relativo costo pari al 7% del prezzo⁵⁵⁰. Tale tesi non può essere accolta, considerato che le parti erano consapevoli, quando è iniziato il monitoraggio, che era improvvisamente aumentata la concorrenza effettiva e potenziale per le imprese già presenti nel settore⁵⁵¹. Tra l'altro, risultava *"sempre più forte la concorrenza proveniente dalle imprese localizzate in Spagna"*⁵⁵².

In ogni caso, il costo del trasporto non appare tale da escludere la possibilità di introdurre in Italia prodotti dall'estero atteso che varie imprese⁵⁵³, nel periodo considerato, si sono approvvigionate all'estero dei prodotti antisettici e disinfettanti commercializzati sul mercato italiano.

7) Gravità dell'infrazione

281) L'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della loro gravità e durata, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria.

Secondo quanto espressamente chiarito dalla Corte di Giustizia, "per valutare la gravità di un'infrazione, si deve tener conto di un gran numero di fattori il cui carattere e la cui importanza variano a seconda del tipo di infrazione e delle circostanze particolari della stessa"⁵⁵⁴.

282) Alla luce dei principi elaborati a livello comunitario e nazionale, le intese orizzontali di ripartizione del mercato e di fissazione del prezzo sono considerate le restrizioni più gravi alla concorrenza, in quanto impediscono la sua funzione principale, che è quella di *"far sì che il livello di questi [dei prezzi] resti il più basso possibile"*⁵⁵⁵. Anche secondo la Comunicazione della Commissione riguardante gli orientamenti per il calcolo delle ammende⁵⁵⁶, le *"restrizioni orizzontali, quali cartelli di prezzo"* sono comprese tra le infrazioni di per sé molto gravi.

283) In merito al numero ed all'importanza economica delle imprese coinvolte, si osserva che l'intesa di cui trattasi è stata posta in essere da undici imprese che costituiscono i principali operatori in Italia, la cui quota aggregata delle vendite ha rappresentato circa i due terzi del mercato.

284) Quanto alla durata dell'infrazione, si osserva che la condotta anticoncorrenziale si è protratta per circa 3 anni.

8) Quantificazione della sanzione

285) In ordine alla quantificazione della sanzione, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/81, richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, devono essere considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, nonché il comportamento delle imprese coinvolte e, in particolare, le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni.

⁵⁴⁹ [Comprendendo la nozione di pregiudizio al commercio anche gli effetti potenziali, non è decisivo se venga effettivamente adottata un'azione di questo tipo contro i concorrenti di altri Stati membri (cfr. le menzionate Linee Diretrici riguardanti la nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri).]

⁵⁵⁰ [Cfr. memoria conclusiva Braun (doc. 562.16), memoria conclusiva IMS (doc. 566.16), memoria conclusiva Germa (doc. 567.16).]

⁵⁵¹ [Cfr. doc. 70.3 e 455.13.]

⁵⁵² [Cfr. verbale di audizione Esoform (doc. 456.13).]

⁵⁵³ [Si tratta, in particolare, della stessa Braun, nonché di AstraZeneca, Meda Pharma, Bergamon e Pierrel.]

⁵⁵⁴ [Cfr. sentenza del 7 giugno 1983, *Musique Diffusion Française*, C-1000-03/80, para. 120; si vedano anche Corte di Giustizia, sentenza del 15 luglio 1970 C-45/69 *Boehringer*, sentenza del 9 novembre 1983 C-322/81 *Michelin*.]

⁵⁵⁵ [Corte di Giustizia, caso C-48/69, *ICI/Commissione*, sentenza del 14 luglio 1972, in *Racc.* 1972, pag. 619; cfr. altresì provv. dell'Autorità del 26 agosto 1991, *Assirevi (15)*, in *Boll.* 1991/7, p. 6; provv. dell'Autorità del 9 ottobre 1997, *Associazione Vandomusica/Case discografiche multinazionali-Federazione industria musicale italiana (1207)*, in *Boll.* 41/97.]

⁵⁵⁶ [Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo, del regolamento n. 17 e dell'articolo 65, paragrafo 5 del trattato CECA (98/C 9/03), in *GUCE* 14.1.1998.]

Si precisa che, poiché l'intesa si è protratta oltre la data di entrata in vigore della legge n. 57/2001, è applicabile il disposto dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90, come modificato dalla stessa legge n. 57/2001.

Ai fini dell'individuazione dei criteri di quantificazione, si richiama altresì la citata Comunicazione della Commissione 98/C 9/03, dalla quale sono desumibili anche alcune figure tipiche di circostanze aggravanti e attenuanti.

Alla luce di tali criteri, si vanno a determinare gli importi delle sanzioni comminabili alle parti, tenendo anche conto dell'effettiva capacità economica delle parti di pregiudicare in modo significativo la concorrenza.

286) Relativamente alla gravità dell'infrazione, nel richiamare le considerazioni già svolte, si rileva che l'infrazione in esame si è manifestata in una ripartizione del mercato e una pratica sui prezzi, che, per loro stessa natura, sono molto gravi. L'intesa ha avuto inoltre un impatto rilevante sul mercato, avendo coinvolto le principali imprese del settore.

L'infrazione, dalla fine del 1998 alla fine del 2001, è di durata media, pari a circa 3 anni.

287) In considerazione della gravità e della durata dell'intesa, la sanzione da irrogare alle singole imprese deve essere quantificata, alla luce degli Orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende, tenendo conto, da un lato, dell'effettiva capacità economica di ciascuna impresa di pregiudicare in modo significativo la concorrenza, dall'altro, della necessità di fissare un importo che abbia una adeguata efficacia deterrente per ogni impresa⁵⁵⁷.

Si deve pertanto tenere conto, in primo luogo, dell'importanza relativa di ciascuna impresa nel mercato interessato, quale elemento indicativo dell'impatto che ogni singola impresa ha determinato sul meccanismo concorrenziale; in tale valutazione si tiene conto anche della dimensione economica del mercato interessato che, nel caso di specie, corrisponde a circa 15 milioni di euro.

In secondo luogo, occorre considerare la dimensione economica complessiva di ogni impresa, atteso che una sanzione pecuniaria, per avere un'adeguata efficacia deterrente, non può prescindere dall'effettiva capacità economica del soggetto sanzionato. Ciò anche tenendo conto dell'eventuale appartenenza della società a gruppi multinazionali, al fine di rappresentare adeguatamente la dimensione economica complessiva dell'impresa, nonché la capacità della stessa di alterare i meccanismi concorrenziali in una pluralità di mercati.

288) Al fine di considerare la diversa importanza relativa delle singole imprese, si ritiene opportuno suddividerle in tre categorie a seconda della loro dimensione nel mercato della fornitura a strutture sanitarie pubbliche di prodotti antisettici e disinfettanti a base dei 25 principi attivi oggetto del monitoraggio, nel periodo interessato dall'intesa e negli anni successivi (cfr. tabella 1)⁵⁵⁸.

In base a tale parametro, nella prima categoria va collocata Farmec, in considerazione della sua posizione di *leadership* nel mercato interessato; nella seconda AstraZeneca, Bergamon, Pierrel, Braun, Esoform, IMS, Meda Pharma, che hanno quote di mercato più ridotte rispetto a quella detenuta da Farmec; nella terza categoria vanno infine collocate le imprese Germa e Sanitas, in considerazione della quota di mercato marginale da esse detenuta⁵⁵⁹.

289) In merito alla dimensione economica assoluta, si osserva che: AstraZeneca ha realizzato nel 2004 un fatturato di 701.293.343 euro, Braun di 72.667.662 euro, Meda Pharma di 25.161.145 euro, Bergamon di 10.176.269 euro, Pierrel di 10.884.661 euro, Farmec S.r.l. di 8.287.252 euro, Nuova Farmec S.r.l. di 4.706.585 euro, Esoform S.p.A. di 8.076.154 euro, IMS di 6.510.010 euro, Germa di 2.052.705 euro, Sanitas di 1.541.601 euro.

Va inoltre evidenziato che le imprese AstraZeneca, Bergamon, Braun e Meda Pharma, fanno parte di gruppi multinazionali.

Le società Esoform S.p.A., Pierrel, Farmec S.r.l., Nuova Farmec S.r.l., IMS, Germa e Sanitas, invece, operano prevalentemente in Italia e costituiscono imprese di non grande dimensione⁵⁶⁰.

⁵⁵⁷ [Cfr. *Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo, del regolamento n. 17 e dell'articolo 65, paragrafo 5 del trattato CECA (98/C 9/03)*, in *GUCE* 14.1.1998. Cfr. anche *provv. dell'Autorità n. 11946 del 30 aprile 2003, Test diagnostici per diabete (1461)*, in *Boll. n. 18/2003*.]

⁵⁵⁸ [Per AstraZeneca, Bergamon e Pierrel, gli anni considerati sono in minor numero in quanto tali imprese hanno ceduto i rispettivi rami di azienda.]

⁵⁵⁹ [Con riguardo a Sanitas, cui è ora attribuibile la quota di mercato anche di Pierrel, ci si riferisce ai fatturati realizzati con la propria linea di prodotto, che sono risultati molto esigui dal 2000 al 2004 (addirittura prossimi allo zero nel 2000 e 2001).]

⁵⁶⁰ [Per Farmec e Nuova Farmec ciò valeva prima della recente acquisizione da parte del gruppo multinazionale Air Liquide (cfr. *provv. dell'Autorità n. 15249 dell'8 marzo 2006, B.T.L./Farmec-Nuova Farmec (C7565)*, in *Boll. n. 10/2006*).]

290) Quanto poi al ruolo e alla partecipazione delle singole imprese all'intesa, si rileva che per le imprese AstraZeneca, Braun, Esoform, Farmec, IMS e Sanitas le evidenze in atti attestano la partecipazione all'intesa dalla fine del 1998 alla fine del 2001. Con particolare riguardo a Farmec, si rileva che ha partecipato all'intesa la società Nuova Farmec S.r.l. fino al mese di luglio 1999, data a partire dalla quale ha partecipato esclusivamente la neocostituita Farmec S.r.l..

Bergamon ha partecipato fino alla cessione del ramo d'azienda disinfettanti a Pierrel, avvenuta in data 30 settembre 1999. Di conseguenza, per effetto dell'uscita dal mercato, dalla data indicata Bergamon non è stata più interessata dall'intesa. Pertanto, avendo Bergamon sollevato espressamente l'eccezione di prescrizione, la stessa società non può essere assoggettata ad alcuna sanzione, essendo prescritto il potere dell'amministrazione di imporre sanzioni per l'illecito commesso, ai sensi dell'articolo 28 della L. 689/81.

Pierrel ha partecipato dal 26 maggio 1999, data di stipulazione del contratto preliminare per l'acquisizione del ramo d'azienda disinfettanti di Bergamon.

La partecipazione di Germa è documentata fino al settembre 1999, mese in cui tale società risulta avere inviato a Pan Service dati di quantità e prezzo medio dei prodotti⁵⁶¹. Di conseguenza, dalla data indicata Germa non è stata più interessata dall'intesa. Pertanto, avendo Germa sollevato espressamente l'eccezione di prescrizione, la stessa società non può essere assoggettata ad alcuna sanzione, essendo prescritto il potere dell'amministrazione di imporre sanzioni per l'illecito commesso, ai sensi dell'articolo 28 della L. 689/81.

La partecipazione all'intesa di Meda Pharma è stata limitata all'ultima fase della stessa (dalla fine del mese di ottobre 2001). Inoltre, non vi sono evidenze della effettiva realizzazione dell'aggiornamento del tabulato spartitorio che avrebbe tenuto conto dell'ingresso di Meda Pharma nell'intesa.

291) Pertanto, applicando i criteri sopra indicati e tenuto conto dei citati Orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende, l'importo base della sanzione per le diverse imprese è il seguente:

- per Farmec si tiene conto della sua posizione di *leadership* nel mercato in esame, nonché della sua limitata dimensione economica assoluta ed infine della partecipazione all'intesa fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 650.000 euro per Farmec; considerato che deve rispettarsi il principio in base al quale la sanzione amministrativa è individuale e va commisurata alle condizioni soggettive ed oggettive di ciascun soggetto coautore dell'illecito, si rileva che, tenuto conto delle circostanze del caso di specie ed in particolare che non emergono responsabilità differenziate tra le due imprese denominate Farmec, non vi è ragione di operare un trattamento sanzionatorio differenziato fra le società Farmec S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l., in relazione alla gravità del comportamento di ciascuna di esse, in quanto il ruolo di ciascuna è stato parimenti necessario alla realizzazione dell'illecito. L'importo base delle sanzioni applicabili singolarmente alle società Farmec S.r.l. e Nuova Farmec S.r.l. viene quindi determinato quale percentuale dell'importo base complessivo sopra indicato per Farmec, in proporzione al periodo di partecipazione all'intesa per ciascuna società; si ricorda, al riguardo, che alle gare ha partecipato Nuova Farmec S.r.l. fino al mese di luglio 1999, data a partire dalla quale ha partecipato esclusivamente Farmec S.r.l.; l'importo base per le suddette società viene, pertanto, così fissato: 500.000 euro per Farmec S.r.l., 150.000 euro per Nuova Farmec S.r.l.;
- per AstraZeneca si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, all'epoca dei fatti oggetto del procedimento, nonché della assai elevata dimensione economica assoluta della società e della sua appartenenza ad un gruppo attivo a livello multinazionale nel settore della produzione e commercializzazione di farmaci ed infine della partecipazione all'intesa fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 975.000 euro per AstraZeneca;
- per Braun si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, nonché della rilevante dimensione economica assoluta della società e della sua appartenenza ad un gruppo attivo a livello multinazionale nel settore della produzione e commercializzazione di farmaci e dispositivi medici ed infine della partecipazione all'intesa fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 780.000 euro per Braun;
- per Esoform S.p.A., si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, nonché della limitata dimensione economica dell'impresa ed infine della partecipazione all'intesa fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 390.000 euro per Esoform S.p.A.;
- per IMS, si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, nonché della limitata dimensione economica dell'impresa ed infine della partecipazione all'intesa

561 [Cfr. doc. 491.14.]

fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 390.000 euro per IMS;

– per Pierrel si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, nonché della limitata dimensione economica dell'impresa ed infine della partecipazione all'intesa a partire dalla fine del mese di maggio 1999; in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 370.000 euro per Pierrel;

– per Sanitas, si tiene conto della limitatissima posizione di Sanitas nel mercato in esame all'epoca dei fatti oggetto del procedimento (caratterizzata da una quota di mercato prossima allo zero); si tiene altresì conto della assai ridotta dimensione economica assoluta dell'impresa e della partecipazione all'intesa fin dal suo inizio (fine del 1998); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 65.000 euro per Sanitas;

– per Meda Pharma si tiene conto della minore posizione della società nel mercato in esame rispetto a quella di Farmec, nonché della limitata dimensione economica assoluta della società e della sua appartenenza ad un gruppo attivo a livello multinazionale nel settore della produzione e commercializzazione di farmaci ed infine della partecipazione all'intesa solo nell'ultima fase (a partire dal mese di ottobre 2001); in ragione di tali elementi, si fissa l'importo base della sanzione in 450.000 euro per Meda Pharma.

292) Per quanto riguarda la società Meda Pharma, viene applicata una riduzione dell'importo di base, tenuto conto della circostanza attenuante costituita da una più limitata partecipazione all'infrazione, non essendovi evidenze della effettiva realizzazione dell'aggiornamento del tabulato spartitorio che avrebbe tenuto conto dell'ingresso di Meda Pharma nell'intesa.

293) Quanto alla situazione economica delle imprese, si applica una riduzione di sanzione nei casi di perdite risultanti dai bilanci delle imprese. L'impresa che beneficia della riduzione è Pierrel, che ha registrato consistenti perdite nell'ultimo bilancio approvato, relativo all'anno 2004, nonché negli anni 2003 e 2002.

294) Si rileva, infine, che le parti non hanno attuato alcuna misura volta all'eliminazione od attenuazione delle conseguenze della violazione.

295) In conclusione, sulla base delle precedenti considerazioni, l'importo finale delle sanzioni da applicare alle imprese risulta essere il seguente:

Farmec	€ 500.000
Nuova Farmec	€ 150.000
AstraZeneca	€ 975.000
Braun	€ 780.000
Esoform	€ 390.000
IMS	€ 390.000
Pierrel	€ 185.000
Meda Pharma	€ 225.000
Sanitas	€ 65.000

296) Tali importi sono inferiori al massimo applicabile, pari al 10% del fatturato dell'ultimo esercizio di ciascuna società.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che le società AstraZeneca S.p.A., Esoform S.p.A., Farmec S.r.l., Nuova Farmec S.r.l., IMS S.r.l., B. Braun Milano S.p.A., Bergamon S.r.l., P Farmaceutici S.p.A., Germa S.p.A., Meda Pharma S.p.A. e Sanitas S.r.l. hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE, consistita nel coordinamento delle offerte nelle gare per la fornitura di prodotti antisettici e disinfettanti alle strutture sanitarie pubbliche italiane, volta a ripartire il mercato e a mantenere prezzi artificialmente elevati;

b) che le imprese si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata;

c) che, in ragione della gravità e durata dell'infrazione di cui al punto a), alle società AstraZeneca S.p.A., Esoform S.p.A., Farmec S.r.l., Nuova Farmec S.r.l., IMS S.r.l., B. Braun Milano S.p.A., P Farmaceutici S.p.A., Meda Pharma S.p.A. e Sanitas S.r.l. vengano applicate le sanzioni amministrative pecuniarie nella misura indicata nella seguente tabella:

Farmec S.r.l.	€ 500.000
Nuova Farmec S.r.l.	€ 150.000
AstraZeneca S.p.A.	€ 975.000
B. Braun Milano S.p.A.	€ 780.000
Esoform S.p.A.	€ 390.000
IMS S.r.l.	€ 390.000
P Farmaceutici S.p.A.	€ 185.000
Meda Pharma S.p.A.	€ 225.000
Sanitas S.r.l.	€ 65.000

Le sanzioni amministrative pecuniarie di cui al punto c) devono essere pagate entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento con versamento diretto al Concessionario del Servizio della Riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane S.p.A., presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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.

Degli avvenuti pagamenti 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 successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

p. IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Nahmijas

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

Allegato 2

		B=Braun C=Citrosil-Sanitas E=Esoform F=Farnec G=Bergamon I=IMS Z=Zeneca b=Rivenditori Braun M=Germo																											
Partita IVA	RAGIONE SOCIALE	PROVINCIA	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	POSTILETTO	
Regione	Lazio																												
			1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25		
01686690609	AZ. USL FROSINONE	FR	P	P	F	P	C	FP	P	I	F	P	Z	E	P	F	P	E	I	I	EI	E	B		P	P	P	2,375	
01684950593	AZ. USL LATINA	LT	P	P	F	C	E	C	P	I	Z	I	Z	E	P	Z	C	F	C	P	IE	F		E	P	C	C	1,555	
00822180577	USL	RI	F	F	F	F	F	I	I	I	F	F	F	F	P	P	E	E	E	F	I	E		F	B			831	
04738701004	A.O. S.FILIPPO NERI	RM	BP	P	B					F	P	P	Z	F	P	P	I	F	F	P	I	F		F	B	C	C	1,040	
04735061006	A.O. S.GIOVANNI ADDOL.	RM	P	P	E	E	E	F	E	F	Z	F	F	E	PZ	P	P	E	I	F	I	E		F	E	E	E	1,019	
05080991002	A.O. SPALLANZANI	RM	P	P	F	F	F	F	F	I	F	F	F	F	F	F	C	F	F	E	E	F			F	E	E	1,050	
04733051009	A.O.S.CAMILLO-FORLANINI	RM	P	P	B		C	I	I	E	Z	I	F	F	Z	Z	E	E	I	F	I	E	B	F	P	P	P	1,709	
02133771002	AZ.UN.OSP.LIMBERTO I	RM	P	P	B	P		P	P	I	F	FP	Z	E	P	P	E	F	E	F	I	F		E	E	B	C	C	2,445
	IN.R.C.A.	RM	E	E	F	P	C	C	I	I	Z	E	Z	E	P	P	I	E	C	I	F	E		F	B			110	
01033011006	IST.FISIOTER.OSPITALIERI	RM	P	P	E	P	C	P	P		F	F	Z	F	P	F	P	F	F	I	I	F			E			312	
00988411005	IST.DERM.IMMACOLATA	RM	B	B	B	E	E	E	E	I	Z	E	Z	E	P	Z	C	E	P	I	E	F		E	F			350	
	IST.SAN.GIOVANNI DIDIO	RM	F	F	F	F	F	F	F	I	F	E	F	E	P	P	E	F	C	F	E	F		F	P	P	P	320	
80403930581	OSP. BAMBIN GESU'	RM	I	I	B	C		P	P	F	Z	P	Z	E	Z	F	I	E	E	P	I	E			B	C	E	611	
01067031003	OSP. CRISTO RE	RM	E	E	E	C				F	F	F	Z	F	F	Z	P	F	F	E	F	E		E	E	E	E	242	
02133341004	OSP. ISRAELITICO	RM	I	I	F	F	F	P	I	E	Z	P	Z	E	Z	P	C	E	I	P	I	E		F	P	P	P	120	
01565960586	OSP. MILITARE PRINC.	RM	B	B	B	C	F	F	F	F	F	F	F	F	F	F	E	F	I	I	I	E			F	P		400	
	OSP. S. GALLICANO	RM	I	I	E	E	E	E	E	E	Z	E	Z	E	Z	I	E	F	P	I	E	F			P	P	P	122	
03064280153	OSP. S. RAFFAELE	RM	F	F	B	P	E	P		F	F	E	F	E	P	P	F	F	E	E	E	F	B	E	B	E	C	250	
01031661000	OSP. S.CARLO DI NANCY	RM	B	B	B	C	C	C	I	I	F	F	F	F	F	C	E	I	F	I	E			F	E	E	C	263	
00995661006	OSP. S.GIOVANNI BATTISTA	RM	P	I	B	C	E	P	P	I	Z	E	Z	E	Z	E	F	C	P	F	F	E		F	P		240		
00989031000	OSP. S.GIOVANNI CALIBITA	RM	P	P	F	P			P	E	F	F	F	F	P	I	E	C	P	I	E			E	P	P	E	420	
01008131001	OSP.GEN.FIGLIE S.CAMILLO	RM	E	E	E	E	E	P	E	E	Z	P	F	E	P	F	P	F	F	E	E	F		F	B	C	C	250	
00894591007	OSP.S.PIETRO FATEBENFR.	RM	F	F	F	P	F	F	P	F	F	F	F	F	P	Z	C	E	E	I	F	E			E			430	
02133120150	POL.UNIV. A.GEMELLI	RM	BP	B	B	C	C	C	I		F	P	Z	F	PZ	P	E	F	E	P	I	F			B			1,726	
00894591007	PROVINCIA REL. S. PIETRO	RM	BP	B	B					I	Z	E	Z	E	Z	F	I	E	I	F	E	E			F	C	E	380	
01301491005	USL ROMA A	RM	E	E	E	E	E	E	F	F	F	F	F	P	Z	P	F	E	I	IE	F	B	E	P	P	P	P	519	
04734201009	USL ROMA B	RM	P	P	F	F	F	I	I		Z	P	Z	E	Z	P	C	E	C	I	F	F		F	B	C	C	554	
04739291005	USL ROMA C	RM	I	F	F	C	C	C	P	F	F	I	FP	E	F	P	E	F	F	I	I	F			E	E	E	E	865
04733401007	USL ROMA D	RM	P	F	E	P	E	P		I	F	P	Z	E	F	F	I	E	C	F	I	E		F	P	P	P	337	
04736011000	USL ROMA E	RM	P	P	F	F	F	F	F	I	Z	P	P	E	P	Z	P	F	F	F	I	F	B	E	E	E	C	614	
04743741003	USL ROMA F	RM	B	B	B			P	E		F	I	Z	F	P	P	C	E		P	E	E		F	B	E	E	363	
04733471009	USL ROMA G	RM	P	F	B	P	C	P	P	I	P	E	PZ	E	P	P	C	F	I	P	I	F			B	C	C	1,545	
04737811002	USL ROMA H	RM	BP	BP	B	C	C	FP	P	I	Z	F	Z	F	P	F	E	E	F	P	IE	F		E	B	P	C	1,361	
	OSP. S.GIOVANNI DIDIO	VT	I	I	E				F	I	F	I	Z	E	Z	Z	I	F	E	I	F	F		F	E	P	E	60	
01455570562	USL VITERBO	VT	P	E	E	P	C	P	P	E	Z	P	Z	E	P	P	P	E	C	P	I	E			F	P	P	779	
	P.L. per White		3.510	11.155	16.692	13.291	21.149	11.612	16.540	10.535	21.424	14.945	4.954	20.410	6.290	18.841	21.577	25.567	20.674	9.432	7.692	25.567		18.086	16.346	16.712	20.987		
	All. White	B	1.113	3.482	6.183																							B	
	C					3.673	8.925	2.591									4.685		3.521							5.280	6.357	C	
	E		602	1.381	3.640	2.260	3.087	1.241	2.373	2.731		3.317		9.744		7.452	12.134	6.442	1.792	2.613	12.134		7.756	3.805	4.666	4.590	E		
	F		570	2.452	6.869	3.489	4.319	2.814	2.444	3.256	11.913	4.259	1.903	10.666	1.955	7.339	13.433	2.831	4.022	1.636	13.433		3.080	3.199			F		
	G		312	2.687		697		250	4.161			4.526		1.710	5.661	6.360			1.752					4.982	3.007	6.281	G		
	I		913	1.153				1.385	5.313	2.510		2.843				3.080			5.036	1.866	3.443						I		
	Z										9.511		3.051		2.625	5.841												Z	
	M					3.172	4.818	1.762	2.249	2.038									2.844					7.250		3.759	3.759	M	
			3.510	11.155	16.692	13.291	21.149	10.043	16.540	10.535	21.424	14.945	4.954	20.410	6.290	18.841	21.577	25.567	20.674	9.432	7.692	25.567	0	18.086	16.346	16.712	20.987	25.567	

TABELLE CONTENENTI I RISULTATI DELLE GARE**Legenda:**

S.S.P.= Struttura Sanitaria Pubblica; n.=numero del principio attivo (come da tabulato); I=lotto

N.O.= non offerto; N.I.= non invitato; // = non produce; N.C.= non conforme/esclusa/fuori termine

I=IMS; Z=AstraZeneca; P=Pierrel; B=Braun; F=Farmec; E=Esoform;

VA=vincitore atteso (sigla indicata nel tabulato corrispondente realizzato da Pan Service);

VE=vincitore effettivo, con l'indicazione del prezzo (nei casi in cui il vincitore effettivo non è una delle società aderenti al monitoraggio, ma il prezzo di offerta del vincitore atteso è risultato comunque il più basso tra quelli dei partecipanti al monitoraggio, tale prezzo viene evidenziato con una sottolineatura; analogamente, nei casi in cui il vincitore atteso non è stato invitato ovvero è stato escluso, la relativa sigla viene evidenziata con una sottolineatura)

S. S. P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
SPALLANZANI	Trattativa Privata	29.04.99	F 04.05.99;B 05.05.99	delibera di t.p. n. 1318 del 17.06.1999

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	4 (500ml o 11)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.O.	N.I.	<u>5.600</u> (1)	6000 (1)	3850 (500 ml)	N.O.	P	F ¹ 3850
2	2 (500ml o 11 litro)	PVP iodio soluzione saponosa 7,5%	N.O.	N.I.	5600	6000	4000 (500 ml)	N.O.	P	P 5600
3	5 (500ml o 1)	PVP iodio soluzione alcolica 10%	//	N.I.	N.O.	7875 (1)	4200 (500ml) 7000 (1)	N.O.	F	F
10	3 (preferibile 500 ml)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	N.O.	N.I.	5800 (1)	//	2650 (500 ml) 4500 (1)	N.O.	F	F 2650
11	1 (500 ml)	CLX sapone 4%	//	N.I.	//	//	4100 (500 ml)	//	F	F 4100

S.S.P.	TIPO PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
SPALLANZANI	Trattativa Privata	14.01.00	P 21.01.00;B 24.01.00;F20.01.00	delibera di t.p. n. 41 del 11.02.00

¹ [L'azienda ospedaliera ha scelto il confezionamento a 500 ml di Farmec in quanto ritenuto più idoneo per evitare contaminazioni]

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	4 (500 ml)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.I.	N.I.	4800 (1l)	5500 (1l)	3700 (500ml)	N.I.	P	F ² 3700
2	2 (500 ml o 1l)	PVP iodio soluzione saponosa 7,5%	N.I.	N.I.	4800 (1l)	5500 (1l) 4500 (500ml)	3900 (500 ml)	N.I.	P	P 4800
3	5 (500ml o 1l)	PVP soluzione alcolica	N.I.	N.I.	N.O.	7800 (1l)	N.O.	N.I.	F	B 7800
10	3 (500 ml)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	N.I.	N.I.	5250 (1l)	N. O	2750 (500ml)	N.I.	F	F 2750
11	1 (500 ml)	CLX sapone 4%	//	N.I.	//	//	4250 (500ml)	//	F	F 4250

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
SPALLANZANI	Trattativa Privata	21.02.01	P 27.02.01; B 01.03.01; F 01.03.01	delibera di t.p. n. 119 del 23.03.2001)

n	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	4 (1l)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.I.	N.I.	N.C.	N.C.	3400 (500 ml)	N.I.	P	F 3400
2	2 (1l)	PVP iodio soluzione saponosa 7,5%	N.I.	N.I.	4900 (1l)	5850 (1l) 4350 (500ml)	3800 (500 ml) 6500 (1l)	N.I.	P	P 4900
10	3 (500ml)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	N.I.	//	N.C.	//	2450	//	F	F 2450
11	1 (500ml)	CLX sapone 4%	//	N.I.	//	//	4300 (500ml)	//	F	F 4300

² [L'azienda ospedaliera ha scelto il confezionamento a 500 ml di Farmec in quanto ritenuto più idoneo per evitare contaminazioni]

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
BENEVENTO 1	Licitazione Privata	19. 05. 99	F 25.10.99; E 15.10.99; Z 11.10.99; B 27.10.99	delibera di l.p. n. 198 del 22.12.1999

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	99002584 (11)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.I.	//	N.I.	5800	4950	7030	F	F 4950
3	99002585 (11)	PVP soluzione alcolica	N.I.	//	N.I.	7800	6000	N.O	F	F 6000
4	99002571 (11)	QAC alcolico 60-70% incolore cute	N.I.	//	N.I.	//	3000	3700	F	F 3000
6	99002570 (11)	QAC alcolico strumenti	N.I.	//	N.I.	//	3650	3610	P	E 3610
7	99002569 (11)	QAC soluzione acquosa strumenti	N.I.	//	N.I.	//	1900	2430	F	F 1900
11	99002577 (500 ml)	CLX sapone 4%	N.I.	7000	N.I.	//	<u>4850</u>	NC	F	RUSH 4500
11	99002578 (51)	CLX sapone 4%	N.I.	52500	N.I.	//	<u>35000</u>	NC	F	F 35000
17	99002581 (11)	Glutaraldeide 2% Acida	N.I.	//	N.I.	//	1650	2800	F	F 1650

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
ROMA C	Trattativa Privata	08. 03. 2000	I 16.03.00;E 21.03.00;Z e P 23.03.00;B 28.03.00; F 04.04.00	delibera di t.p. n. 1318 del 28.09.2000

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	3 (11)	pvp iodio soluzione acquosa 5-10%	<u>3920</u>	//	5200	5000	5500	N.I.	I	RUSH 3500
2	4 (11)	pvp iodio soluzione saponosa 7,5%	4800	//	5000	5500	4900	N.I.	F	I 4800
9	7	clx 0,05 monodose sterile	//	N.O.	//	//	350	N.I.	F	F

	(ml 25)						busta			350
10	27 (11-250ml)	clx 0,5 soluzione alcolica 60-70%	4950 (11) 2950 (250 ml)	//	N.O	//	5100 (11) 3100 (250ml)	N.I.	I	I 4950
11	11 (51)	clx sapone 4%	//	44000	//	//	38000	N.I.	FP	F 38000
13	6 (51)	clx 1,5-cetrimide 15%	//	36500 (51)	42500 (51)	//	32500 (51)	N.I.	F	F 32500
14	8 (25ml)	clx 0,015-cetrimide 0,15% monodose sterile	//	//	370 busta	//	450 busta	N.I.	P	P 370
18	1 (51)	glutaraldeide 2% basica	6850	//	16000	//	21000	N.I.	I	I 6850
18	1 (11)	glutaraldeide 2% basica	1950	//	3200	//	4500	N.I.	I	I 1950
19	24 (11)	polifenoli + glutaraldeide	<u>55000</u> fl. 250 ml	//	//	//	N.I.	N.I.	I	Medicart 54000

S.S.P.	TIPO PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
SALERNO 2	Licitazione privata	13.06.00	I 08.07.00; Z 03.07.00; P 08.06.00; B 06.07.00; E 29.06.00; F 06.07.00	Delibera di l.p. n. 1318 del 03.10.2000

n.	l.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	11 (11)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	5500	//	4600	5000	5500	5510	P	P 4600
3	12 (11)	PVP soluzione alcolica	//	//	//	7500	6850	7850	F	F 6850
6	1 (11)	QAC alcolico strumenti	2850	//	<u>2800</u>	//	3500	3500	P	M&R 2500
8	30 (11)	Detergente enzimatico strumenti	14800 (11)	//	//	//	23000 (1kg)	15500 (11)	I	I 14800
9	9 (ml 100 bustine)	CLX 0,05 monodose sterile	//	N.O.	//	//	400 (25 ml)	//	F	F 400
10	3	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	5600	//	5600	//	6000/7500	4150	E	E

	(11)									4150
11	7 (500 ml)	CLX sapone 4%	//	4200	//	//	6300	//	Z	Z 4200
11	8 (51)	CLX sapone 4%	//	39500	//	//	47500	//	Z	Z 39500
13	5 (11)	CLX 1,5-Cetrimide 15%	//	9636 (11)	7000	//	5700	//	F	F 5700
13	6 (51)	CLX 1,5-Cetrimide 15%	//	N.O.	34500	//	28000	//	F	F 28000

S.S.P.	TIPO PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
SALERNO 2	Licitazione privata	13.06.00	I 08.07.00; Z 03.07.00; P 08.06.00; B 06.07.00; E 29.06.00; F 06.07.00	Delibera di I.p. n. 1318 del 03.10.2000

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
16	4 (11)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70% strumenti	7600	//	//	//	N.O.	<u>N.C</u>	E	I 7600
18	10 (51)	Glutaraldeide 2% Basica	<u>5950</u>	//	11000	//	20000	19000	I	ETHICON 9000
22	15 (bustine)	Coramina	60 (2,5 gr.)	//	//	//	135 (5 gr.)	100 (2,5 gr.)	F	SMITH 60
23	24 (11)	Detergente per cute	//	//	N.O.	4500	6000	6200	B	B 4500
24	2 (11)	QAC soluzione acquosa cute	//	//	2500	//	2480	2280	P	Germo 1530

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
NAPOLI 1	Licitazione Privata	23.06.00	Z 04.07.00;B 07.07.00;F 04.07.00;E 04.07.00	delibera luglio 2001

n.	I.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
----	----	------------------	---	---	---	---	---	---	----	----

1	C3 (1)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.O.	//	N.C.	5350 (1)	5500 (1)	3800 (1)	E	E 3800
3	C4 (1)	PVP soluzione alcolica	//	//	N.C.	7500 (1)	<u>7000</u> (1)	7800 (1)	F	ACRAF 3560
6	D1 (1)	QAC alcolico strumenti	N.O.	//	<u>N.C.</u>	//	3500 (1)	3520 (1)	P	ACRAF 2490 (1)
8	D3 (1)	Detergente enzimatico strumenti	N.O.	//	//	//	23500 (1)	14150 (1)	F	ETHICON 11250 (1)
11	B1 (5l)	CLX sapone 4%	//	8560 (1)	//	//	9500 (1)	//	Z	Z 8560
18	D4 (1)	Glutaraldeide 2% Basica	N.O.	//	N.C.	//	4400 (1)	2800 (1)	I	M 2450

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
S. CAMILLO FORLANINI	GARA A PROCEDURA APERTA	18.09.01	I:10.12.01; P: 12.12.01;B: 11.12.01;;F:06.12.01; E:11.12.01	delibera di a.p. n. 651 del 18.03.02)

n.	l.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	4 (1)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.O.	//	5400 (1)	N.C.	7000 (1)	6.750 (1)	P	P 5400 (1)
2	2 (1)	PVP iodio soluzione saponosa 7,5%	N.O.	//	5500 (1)	6850 (1)	7100 (1)	N.C.	P	P 5500
8	11 (5l)	Detergente enzimatico strumenti	N.O.	//	//	//	23.000 (1)	<u>8800</u> (1)	E	TEFAMED 12.500 (1)
10	3 (1)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	4800 (1)	N.C.	5000 (1)	N.O.	5200 (1)	5.500 (1)	I	I 4.800 (1)
11	1 (500ml)	CLX sapone 4%	//	N.C.	//	N.O.	<u>6.200</u> (500 ml)	N.O.	F	RUSCH 4.190

										(500 ml)
18	6 (max 5 l)	Glutaraldeide 2% Basica	1380 (1)	//	2100 (1)	//	1100 (1)	2.450 (1)	F	F 1.100 (1)
21	9 (1)	Polifenoli Strumenti	N.C.	//	//	<u>N.C.</u>	24500 (1)	9000 (1)	B	EUROOSPITAL 24000 (1)

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE			DATA DELIBERA
CAGLIARI 8	Licitazione privata	15.11.01	Z: 12.12.01; P: 12.12.01; F: 12.12.01; E: 05.12.01			Delibera di aggiudicazione n. 2356 del 16.07.02

n	l.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
1	17 (1)	PVP iodio soluzione acquosa 5-10%	N.I.	//	5300 (1)	N.C.	7000 (1)	7100 (1)	P	P 5300 (1)
2	18 (1)	PVP iodio soluzione saponosa 7,5%	N.I.	//	5400 (1)	6641 (1)	7200 (1)	6950 (1)	BP	P 5400
3	31 (1)	PVP soluzione alcolica	//	//	//	<u>N.C.</u>	N.O.	7350	B	E 7350
3	32 (1)	PVP soluzione alcolica (colorata)	//	//	//	<u>N.C.</u>	8000	N. O.	B	F 8000
4	7 (1)	QAC alcolico 60-70% incolore cute	//	//	3500 (1)	//	3720 (1)	3650 (1)	P	P 3500 (1)
5	8 (1)	QAC alcolico 60-70% colorato cute	//	//	//	//	3600 (1)	3380 (1)	E	E 3380
6	6 (1)	QAC alcolico strumenti	N.I.	//	3500 (1)	//	3680 (1)	3530 (1)	P	P 3500 (1)
8	22a (1)	Detergente enzimatico strumenti	N.I.	//	//	//	8000	6800	E	N.BIOCHI. 3650
10	29 (1)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70%	N.I.	//	4950	//	6000	5500	P	P 4950
11	12a (500ml)	CLX sapone 4%	//	N.O.	//	//	6350 (500ml)	//	Z	SSL 4080

S.S.P.	TIPO DI PROCEDURA	DATA BANDO	DATA OFFERTE	DATA DELIBERA
CAGLIARI 8	Licitazione privata	15.11.01	Z: 12.12.01; P: 12.12.01; F:12.12.01;E:05.12.01	Delibera di aggiudicazione n. 2356 del 16.07.02

n	l.	PRINCIPIO ATTIVO	I	Z	P	B	F	E	VA	VE
11	12b (5l)	CLX sapone 4%	//	<u>8100</u> (1l)	//	//	9700 (1l)	//	Z	RUSCH 6400
13	16a (500ml)	CLX 1,5-Cetrimide 15%	//	3780 (500ml)	N.O.	//	N.O.	//	P	Z 3780
13	16b (5l)	CLX 1,5-Cetrimide 15%	//	7500 (1l)	N.O.	//	8800 (1l)	//	P	Z 3780
16	30 (1l)	CLX 0,5 soluzione alcolica 60-70% strumenti	//	N.O.	//	//	4000 (all.26)	5650	F	F 4000
18	4 (5l)	Glutaraldeide 2% Basica	N.I.	//	2000 (1l)	//	4000 (1l)	1980 (1l)	E	<u>E</u> 1980 (1l)
21	24a (1l)	Polifenoli Strumenti	//	//	//	16498 (1l)	18000 (1l)	N.C.	F	CARDIOMED 10000
21	24 b (5l)	Polifenoli Strumenti	//	//	//	16501 (1l)	17000 (1l)	N.O.	F	CARDIOMED 10000

