



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XVIII - n. 43

**Pubblicato sul sito *www.agcm.it*
il 22 dicembre 2008**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A389B - RAIL TRACTION COMPANY/RFI	
<i>Provvedimento n. 19116</i>	5
I689 - ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI	
<i>Provvedimento n. 19117</i>	27
I701 - VENDITA AL DETTAGLIO DI PRODOTTI COSMETICI	
<i>Provvedimento n. 19137</i>	34
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	35
C9727 - FIAT GROUP AUTOMOBILES/GRUPA ZASTAVA VOZILA	
<i>Provvedimento n. 19146</i>	35
C9736 - API – ANONIMA PETROLI ITALIANA/RAMO D’AZIENDA DI LA SOSTA	
<i>Provvedimento n. 19147</i>	38
C9737 - GREEN NETWORK/MODULA-LA 220	
<i>Provvedimento n. 19148</i>	40
C9740 - REGISTER.IT/AMEN ITALIA	
<i>Provvedimento n. 19149</i>	42
C9741 - DADA/E-BOX	
<i>Provvedimento n. 19150</i>	45
C9742 - UNICALCESTRUZZI/RAMO D’AZIENDA DI ENNEBI CALCESTRUZZI	
<i>Provvedimento n. 19151</i>	48
C9743 - EUROSPIN PUGLIA/RAMO D’AZIENDA DI DUE DONNE	
<i>Provvedimento n. 19152</i>	52
C9744 - COMMERZBANK/DRESDNER BANK	
<i>Provvedimento n. 19153</i>	55
C9746 - MIROGLIO/RAMO D’AZIENDA DI EUROCOMMERCIAL PROPERTIES ITALIA	
<i>Provvedimento n. 19154</i>	58
C9747 - ERG PETROLI/EUROIL	
<i>Provvedimento n. 19155</i>	61
C9749 - DÌ PER DÌ/RAMI D’AZIENDA	
<i>Provvedimento n. 19156</i>	63
C9752 - CISCO SYSTEMS/JABBER	
<i>Provvedimento n. 19157</i>	65
C9753 - HEWLETT PACKARD/LEFTHAND NETWORKS	
<i>Provvedimento n. 19158</i>	68
C9756 - A2A/ASPEM	
<i>Provvedimento n. 19159</i>	72
C9757 - ITALCOGIM ENERGIE/RAMO D’AZIENDA DI CEG	
<i>Provvedimento n. 19160</i>	77
C9758 - ITALCOGIM ENERGIE/SOGAS SERVICE	
<i>Provvedimento n. 19161</i>	81
C9771 - BANCA POPOLARE DI MILANO/ANIMA	
<i>Provvedimento n. 19162</i>	85

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	88
AS487 - AFFIDAMENTI DIRETTI PER LA FORNITURA DEI SERVIZIO DI TRASPORTO IN SOCCORSO AD ENTI DI VOLONTARIATO	88
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	92
PB279 - CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO	92
Provvedimento n. 19138	92
PS735 - DUEERRE-FINANZIAMENTO LOTTI PENTOLE	96
Provvedimento n. 19141	96
PS944 - STARBENE COLLEZIONE/REDAZIONALE PLANTER'S	110
Provvedimento n. 19142	110
PS1818 - MONDO CONVENIENZA-ARREDAMENTO CAMERE	117
Provvedimento n. 19144	117

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A389B - RAIL TRACTION COMPANY/RFI

Provvedimento n. 19116

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e in particolare l'art. 14-ter, introdotto dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, che ha convertito con modifiche il decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223;

VISTO l'articolo 82 del Trattato CE;

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

VISTA la “*Comunicazione sulle procedure di applicazione dell'art. 14-ter della legge n. 287/90*”, adottata dall'Autorità con delibera del 12 ottobre 2006 e pubblicata sul bollettino n. 39 del 16 ottobre 2006;

VISTA la propria delibera del 18 settembre 2007, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti delle società Ferrovie dello Stato S.p.A. (di seguito, FS) e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. (di seguito, RFI), volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 82 del Trattato CE;

VISTA la comunicazione del 20 dicembre 2007 con la quale FS e RFI hanno presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, secondo le modalità indicate nel “*Formulario per la presentazione degli impegni ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90*”;

VISTA la propria delibera adottata in data 13 febbraio 2008, con cui è stata disposta la pubblicazione degli impegni presentati dalle società FS e RFI ed è stato fissato al 18 giugno 2008 il termine per l'adozione di una decisione sugli impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90;

VISTE le osservazioni dei terzi interessati e le controdeduzioni da parte di FS e RFI;

VISTA la propria delibera adottata in data 12 giugno 2008, con cui è stata disposta la proroga al 18 settembre 2008 del termine per l'adozione di una decisione sugli impegni, e al 30 ottobre 2008 del termine per la conclusione del procedimento;

VISTA la propria delibera adottata in data 10 settembre 2008, con cui è stata disposta la proroga al 14 novembre 2008 del termine per l'adozione di una decisione sugli impegni, e al 19 dicembre 2008 del termine per la conclusione del procedimento;

VISTE le modifiche accessorie agli impegni, comunicate da FS e RFI in data 18 luglio, 16 settembre e 3 ottobre 2008;

VISTA la propria comunicazione alla Commissione europea, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del Regolamento (CE) n. 1/2003;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. (di seguito, RFI), società appartenente al gruppo facente capo alla holding Ferrovie dello Stato S.p.A., è il gestore dell'infrastruttura ferroviaria italiana, in virtù dell'atto di concessione di cui al D.M. 31 ottobre 2000, n. 138T, e successive modifiche e integrazioni, che disciplina i rapporti fra lo Stato (concedente) e RFI (concessionario).

2. Ferrovie dello Stato S.p.A. (di seguito, FS), il cui capitale sociale è interamente detenuto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, è la società controllante di RFI. Tra le società controllate da FS, Trenitalia S.p.A. (di seguito Trenitalia) è la principale impresa ferroviaria nazionale, attiva nel trasporto ferroviario passeggeri a media e lunga percorrenza, nel trasporto metropolitano e regionale e nel trasporto merci.

3. Rail Traction Company S.p.A. (di seguito, RTC) è un'impresa ferroviaria operante nel trasporto merci. La composizione del capitale sociale vede partecipazioni rilevanti delle società di trasporto ferroviario S.T.R. Brennero Trasporto Rotaia S.p.A. (35,29%) e Railion Deutschland AG (30,07%).

4. Nord Cargo S.r.l. (di seguito, NC) è un'impresa ferroviaria operante nel trasporto merci, controllata da Ferrovie Nord Milano S.p.A., società attiva nel trasporto ferroviario, quotata al mercato Expandi della Borsa Italiana, il cui azionista di riferimento è la Regione Lombardia, che detiene il 57,57% del capitale azionario.

5. Railion Italia S.r.l. (di seguito, RL) è un'impresa ferroviaria operante nel trasporto merci, il cui capitale è interamente detenuto da Railion Deutschland AG.

II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

6. L'Autorità ha avviato, in data 18 settembre 2007, un'istruttoria nei confronti di RFI e della controllante FS per presunto abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 del Trattato CE, a seguito delle segnalazioni presentate da RTC, NC e RL.

7. L'istruttoria riguarda i comportamenti posti in essere da FS, per il tramite di RFI, nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale e consistenti nella revoca sin dal giugno 2004 della concessione dello sconto K2 alle imprese ferroviarie (di seguito, IF) e nella decisione, espressa con comunicazione alle IF del 1° agosto 2007, di pretendere la restituzione delle somme che le IF segnalanti si erano autoridotte a titolo di sconto per l'intero periodo 2004-2006, pena la risoluzione del contratto di accesso alla rete.

8. A seguito dell'avvio dell'istruttoria, hanno presentato istanza di partecipazione al procedimento le società Linea S.r.l. e SSB Cargo Italia S.r.l., le cui istanze sono state accolte rispettivamente in data 13 novembre e 4 dicembre 2007.

Le parti del procedimento sono state sentite in audizione e hanno avuto accesso agli atti del fascicolo.

9. In data 20 dicembre 2007 FS e RFI hanno presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90. Tali impegni sono stati pubblicati sul sito internet dell'Autorità in data 18 febbraio 2008. Contestualmente, è stato fissato al 18 giugno 2008 il termine per l'adozione di una decisione sugli impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90.

10. Le imprese segnalanti, altre imprese ferroviarie insieme all'associazione di categoria ASSTRA - Associazione Trasporti e l'istituto di ricerca economica Istituto Bruno Leoni hanno presentato osservazioni sugli impegni, con note pervenute rispettivamente in data 17 e 19 marzo 2008¹.

11. In data 6 maggio 2008 FS e RFI hanno presentato controdeduzioni alle osservazioni prodotte a seguito del processo di consultazione².

12. In data 12 giugno 2008, l'Autorità, a seguito della richiesta da parte di FS e RFI di prorogare il termine di conclusione del procedimento di valutazione degli impegni, formulata al fine di valutare l'opportunità di presentare modifiche accessorie agli impegni presentati, ha disposto la proroga al 18 settembre 2008 del termine per l'adozione di una decisione sugli impegni, e al 30 ottobre 2008 del termine per la conclusione del procedimento.

13. In data 18 luglio 2008 è pervenuta, da parte di RFI e FS, un'integrazione degli impegni presentati ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008, contenente alcune modifiche accessorie che tenevano in parte conto delle osservazioni emerse a seguito della fase di consultazione³.

14. In data 8 agosto 2008 è pervenuta una richiesta da parte di FS e RFI di prorogare ulteriormente il termine di conclusione del procedimento di valutazione degli impegni, al fine di presentare nuove modifiche accessorie agli impegni presentati e di *"approfondire il confronto avviato con le Imprese Ferroviarie terze"* per *"definire le linee essenziali di una eventuale, complessiva, intesa transattiva"* che tenga conto anche del contenzioso in sede amministrativa⁴.

15. L'Autorità, sulla base di tali argomentazioni, ha deliberato di prorogare ulteriormente il termine di conclusione del procedimento di valutazione degli impegni, fissando al 14 novembre 2008 il termine di conclusione del sub-procedimento di valutazione degli impegni e al 19 dicembre 2008 il termine di conclusione del procedimento.

16. In data 16 settembre 2008 FS e RFI hanno trasmesso una nuova versione degli impegni presentati ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008, contenente ulteriori modifiche accessorie rispetto a quelle già presentate il 18 luglio, che tengono conto anche di contatti successivi con le IF⁵.

17. Da ultimo, in data 3 ottobre 2008, FS e RFI hanno trasmesso la versione definitiva degli impegni presentati ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008, contenente ulteriori modifiche accessorie rispetto a quelle già presentate il 16 settembre⁶.

¹ In particolare, sono pertanto pervenute osservazioni da parte di (i) Rail Traction S.p.A., SBB Cargo S.r.l., Ferrovie nord S.r.l., Railion S.r.l. (le IF denunciati), con memoria congiunta pervenuta il 19 marzo (doc. 2.42), (ii) Ferrotranviaria S.p.A., GTT – Gruppo Torinese trasporti S.p.A., Metrocampania Nord Est S.r.l., FAS – Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A. e ASSTRA – Associazione Trasporti, con memoria congiunta pervenuta il 19 marzo (doc.2.40), (iii) l'istituto Bruno Leoni, con memoria pervenuta anch'essa in data 19 marzo (doc.2.43).

² Cfr. doc. 2.51.

³ Cfr. doc. 2.63.

⁴ Cfr. doc. 2.69.

⁵ Cfr. doc. 2.72.

⁶ Cfr. doc. 2.78 e 2.79.

III. IL QUADRO REGOLAMENTARE RELATIVO ALL'ACCESSO ALLA RETE FERROVIARIA ITALIANA AL MOMENTO DELL'AVVIO

Profili generali

18. Il settore del trasporto ferroviario di merci è stato liberalizzato progressivamente, per effetto delle Direttive n. 91/440/CE, 95/18/CE, 95/19/CE, 2001/12/CE, 2001/13/CE, 2001/14/CE (recepite in Italia con i D.P.R. n. 277/98 e n. 146/99 e con il Decreto Legislativo n. 188/03). Ai sensi di tale normativa, il gestore della rete ferroviaria, previa verifica della sussistenza delle condizioni normativamente previste⁷, è tenuto a consentire alle imprese ferroviarie (di seguito, IF) nazionali ed internazionali che lo chiedano l'accesso alla, e l'utilizzo della, infrastruttura ferroviaria ai fini dello svolgimento dell'attività di trasporto.

19. RFI è il gestore dell'infrastruttura ferroviaria italiana, in virtù dell'atto di concessione di cui al D.M. 31 ottobre 2000, n. 138T, e successive modifiche e integrazioni, che disciplina - insieme al Contratto di Programma - i rapporti fra lo Stato (concedente) e RFI (concessionario).

20. I rapporti fra RFI e le singole IF sono regolati, oltre che in generale dai menzionati decreti di recepimento delle Direttive comunitarie, a mezzo di contratti di accesso all'infrastruttura stipulati sulla base del "Prospetto informativo della rete" (PIR), documento previsto dal Decreto Legislativo n. 188/03, in cui sono definite le regole generali, le scadenze, le procedure ed i criteri relativi ai sistemi di definizione e di riscossione dei corrispettivi dovuti per l'utilizzo dell'infrastruttura e dei servizi, nonché quelli relativi alla richiesta e all'assegnazione della capacità.

21. La competenza a dirimere i contrasti in via amministrativa fra RFI e le IF è attribuita, ai sensi dell'art. 37 del Decreto Legislativo n. 188/03, all'Ufficio per la Regolamentazione dei Servizi Ferroviari (di seguito, URSF) presso il Ministero dei Trasporti (ora Ministero delle Infrastrutture). Avverso le decisioni dell'URSF è possibile fare ricorso alla giurisdizione amministrativa.

La determinazione del canone di accesso all'infrastruttura ferroviaria e dello sconto K2

22. La definizione dei criteri di determinazione del canone di utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria sono contenuti nel D.M. 21 marzo 2000 43/T, e sono ripresi e declinati, con riferimento alle singole tratte delle rete italiana, nel capitolo 6 del "Prospetto informativo della rete" (PIR). Il canone di utilizzo rappresenta dunque un costo per le tutte IF, incluse Trenitalia, e la principale voce di ricavo da mercato per RFI.

23. A parziale compensazione dei maggiori costi indotti dall'arretratezza tecnologica della rete ferroviaria gestita da RFI, il DM 22 marzo 2000 44/T aveva definito i criteri per la corresponsione agli utilizzatori dell'infrastruttura ferroviaria di uno sconto temporaneo (definito "sconto K2") rispetto al canone stabilito dal D.M. 43/T. Il D.M. 44/T prevedeva che tale sconto si applicasse in relazione all'utilizzo di quelle sezioni di rete per le quali «[...] non sussistono le condizioni per ammettere la guida dei convogli ad agente unico (o a solo macchinista)».

24. Sulla determinazione del pedaggio e sul relativo sconto K2 il CIPE aveva espresso parere favorevole con la delibera n. 180 del novembre 1999, anteriore ai D.M. 43/T e 44/T. In tale delibera venivano identificati i costi aggiuntivi per le IF conseguenti all'utilizzo del secondo

⁷ L'accesso alla rete delle IF è subordinato (i) al possesso di licenza rilasciata dal Ministero dei Trasporti, (ii) al possesso di certificato di sicurezza rilasciato dal gestore della rete, (iii) al pagamento di un canone di accesso.

macchinista «[...] *necessario in relazione alle insufficienze tecnologiche della rete*», prevedendo «[...] *contributi statali al maggior costo sopportato dalle IF per i mancati adeguamenti tecnologici e regolamentari che impediscono la guida ad agente unico*». Tali contributi sarebbero stati corrisposti al gestore della rete che li avrebbe trasferiti alle IF «[...] *sotto forma di sconti trasparenti e non discriminanti [...] ridefiniti in diminuzione, in relazione alla progressiva realizzazione degli interventi previsti nel contratto di programma*».

Il programma di superamento delle arretratezze tecnologiche e regolamentari della rete

25. Per recuperare l'arretratezza tecnologica della rete, il gestore RFI ha avviato l'installazione del cosiddetto "Sistema di Controllo Marcia Treno" (SCMT) su una parte considerevole della rete ferroviaria nazionale. Il programma, in sintesi, comprende (i) un sotto-sistema di terra (SST) che prevede l'attrezzaggio progressivo, da parte di RFI, della rete con il sistema SCMT di terra, (ii) un sotto-sistema di bordo (SSB) che prevede l'attrezzaggio, da parte delle IF, dei treni con equipaggiamenti di bordo che interagiscono con l'SST, e (iii) l'emanazione di una regolamentazione tecnica, da parte di RFI, che disciplini la circolazione ferroviaria ad agente unico (ovvero quella resa possibile dal SCMT proprio per superare le arretratezze tecnologiche della rete).

26. Sulla base di tale programma, dal dicembre 2003 RFI ha predisposto un elenco delle linee attrezzate con il SST pubblicato sul PIR e aggiornato annualmente. Il piano di realizzazione dell'SST è infatti articolato per fasi e il suo completamento è stato fissato per fine 2007, come stabilito nella Direttiva n. 13 del marzo 2006 sulla sicurezza della circolazione ferroviaria dell'allora Ministero delle Infrastrutture e Trasporti.

27. Per quanto attiene agli obblighi delle IF, la stessa Direttiva n. 13 del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti ha indicato come data ultima di installazione dei sottosistemi di bordo sul materiale rotabile (c.d. attrezzaggio delle locomotive) il 30 giugno 2008.

La recente Direttiva n. 81T del 19 marzo 2008 del Ministero dei Trasporti ha prorogato al 31 dicembre 2008 il termine, originariamente previsto per il 30 giugno 2008, entro il quale le IF dovranno completare i programmi di installazione dei sottosistemi di bordo (SSB) compatibili con i sottosistemi di terra (SST). La Direttiva prevede anche che, nei soli casi in cui i programmi di attrezzaggio siano stati avviati prima del 31 dicembre, tali programmi potranno essere completati – eventualmente anche programmando la sostituzione di materiale rotabile per il quale si prevede l'attrezzaggio – entro il 30 giugno 2009. Questa rappresenta, infatti, la data ultima oltre la quale non potrà circolare alcun rotabile sprovvisto dell'idoneo sottosistema di bordo.

28. Per quanto riguarda i fondi stanziati per la copertura dello sconto K2, essi sono stati inseriti nel Contratto di Programma 2001/2006 fra Stato e RFI esplicitamente fino all'anno 2003⁸. Successivamente, l'*Addendum* al Contratto di Programma, così come approvato dal CIPE il 5 aprile 2007, ha previsto un finanziamento per il contributo riconosciuto alle IF per gli extra costi di condotta (sconto K2) anche per gli anni 2004 e 2005. Per l'anno 2006 e successivi, invece, non è stato previsto alcun finanziamento.

⁸ Il Contratto di programma copriva originariamente il periodo 2001-2005, ma, con delibera CIPE n. 159 del 2 dicembre 2005, è stato prorogato per l'anno 2006 per consentire, in particolare, il completamento degli interventi prioritari sulla sicurezza.

Il decreto del Ministro dei Trasporti dell'11 luglio 2007

29. In data 11 luglio 2007 è intervenuto sulla questione il Ministro dei Trasporti, con il D.M. 92/T. Nelle premesse di tale decreto si afferma che «[...] *la praticabilità dello sconto disciplinato dal richiamato D.M. 44/T del 22 marzo del 2000 non può che sussistere esclusivamente in concomitanza di condizioni di arretratezza tecnologica dell'infrastruttura ferroviaria*». Il venir meno delle condizioni di arretratezza tecnologica che rendono necessaria la guida a doppio agente «[...] *è da ricondurre in modo specifico all'installazione ed al funzionamento delle tecnologie di terra che, unitamente a quelle di bordo, da installarsi a cura delle imprese ferroviarie, consentono la realizzazione del sistema di protezione della marcia dei treni, nonché all'adozione delle necessarie prescrizioni tecniche da parte del gestore dell'infrastruttura*».

30. Il D.M. 92/T indica, poi, che la praticabilità dello sconto K2 «[...] è limitata alla sussistenza delle condizioni tecnologiche esclusivamente per l'infrastruttura ferroviaria, non potendo evidentemente ricadere, seppur indirettamente, a carico delle finanze statali un onere indotto unicamente da scelte imprenditoriali delle imprese ferroviarie che, nella propria autonomia gestionale, determinano i propri programmi di adeguamento tecnologico».

31. Il D.M. 92/T afferma, inoltre, che: (i) la corresponsione dello sconto K2 da parte di RFI non può prescindere dall'esistenza di finanziamenti pubblici dedicati a tale attività, in assenza dei quali «[...] *non sussiste alcun obbligo da parte del Gestore medesimo di applicare il predetto sconto, né il diritto da parte delle imprese ferroviarie a rivendicare l'applicazione*»; (ii) conseguentemente, tenuto conto che il CIPE non ha previsto per l'anno 2006 e 2007 alcuna risorsa per il finanziamento del K2, il presupposto per l'applicazione da parte di RFI dello sconto K2 deve ritenersi essere venuto meno a partire dal 1° gennaio 2006⁹; (iii) anche ipotizzando un ripristino dei finanziamenti da parte dello Stato negli anni futuri, le condizioni per l'applicazione dello sconto K2 non devono ritenersi sussistenti «[...] *per le sezioni di rete per le quali il gestore dell'infrastruttura abbia provveduto alla realizzazione dei sottosistemi di terra, a decorrere dalla data di adozione delle norme tecniche da parte del gestore che disciplinano la circolazione dei treni con un solo agente addetto alla condotta senza agente di accompagnamento*».

In data 22 ottobre 2007, le IF hanno presentato ricorsi al TAR del Lazio per l'annullamento del D.M. 92/T. Il TAR non si è ancora pronunciato sui ricorsi.

IV. I COMPORTAMENTI OGGETTO DI CONTESTAZIONE

IV.1. I FATTI

La cessazione dello sconto K2

32. Dopo un primo periodo in cui, a seguito dell'entrata in vigore del D.M. 44/T, lo sconto K2 era stato applicato come previsto dal decreto stesso, RFI ha reso nota alle IF segnalanti, con comunicazioni del 15 giugno 2004, 17 marzo 2005, 26 aprile 2005 e 20 giugno 2005, la cessazione di tale sconto su alcune linee ferroviarie, a seguito dell'avvenuto attrezzaggio delle stesse con il

⁹ Il punto in questione è oggetto anche di una recente lettera inviata all'Amministratore Delegato di FS in data 22 novembre 2007 dal Ministro dell'Economia e delle Finanze, nella quale si afferma che il Decreto 92T ha definitivamente chiarito che il presupposto per l'applicazione del predetto sconto è venuto meno a partire dal 1° gennaio 2006 (vedi. infra).

sistema SCMT di terra (SST) e della mancanza di uno specifico finanziamento dello sconto nell'ambito dei rapporti fra la stessa RFI e lo Stato¹⁰.

33. Nelle loro denunce¹¹, le IF segnalanti sottolineavano che al momento delle comunicazioni di RFI su tali linee: (i) le IF non avevano ancora completato l'installazione sui propri rotabili dell'SSB; (ii) RFI non aveva ancora emanato la regolamentazione tecnica per la conduzione dei convogli ad agente unico, completata solo in data 6 dicembre 2006 con la Prescrizione sulle *"Norme e condizioni specifiche per la circolazione dei treni merci con un solo agente addetto alla condotta senza agente di accompagnamento dei treni"*¹²; dunque quasi dodici mesi dopo la data del 1° gennaio 2006 indicata dal D.M. 44/T come quella a partire dalla quale sarebbe venuto meno il presupposto per l'applicazione dello sconto K2¹³.

Tutti i treni delle IF segnalanti, pertanto, nonostante la revoca dello sconto K2 da parte di RFI, avrebbero dovuto continuare ad utilizzare il doppio macchinista con i conseguenti aggravii di costo.

La decisione dell'URSF

34. Le menzionate comunicazioni di RFI sono state portate all'attenzione dell'URSF dalle IF segnalanti. Con decisione del 20 gennaio 2006, l'URSF ha affermato che *«[...] a prescindere dalle eventuali responsabilità e degli eventuali ritardi nelle rispettive attività del gestore dell'infrastruttura e delle imprese ricorrenti¹⁴, allo stato attuale [...] non può essere utilizzato dalle imprese ricorrenti il modulo di condotta a solo macchinista, perché mancanti sia il SSB sui locomotori, sia la regolamentazione tecnica ancora in corso di predisposizione da parte di RFI»*. L'URSF ha pertanto affermato l'obbligo di RFI di ripristinare lo sconto sulle sezioni di rete, fino al realizzarsi delle condizioni oggettive per l'adozione del modulo di condotta ad agente unico, ovvero fino ad una eventuale modifica della disciplina regolante l'erogazione dello sconto.

35. RFI ha impugnato tale decisione davanti al TAR del Lazio, sostenendo, in estrema sintesi, che lo sconto K2 non sarebbe applicabile in assenza di un suo specifico finanziamento nell'ambito dei rapporti fra la stessa RFI e lo Stato. Il TAR non si è ancora pronunciato sul ricorso presentato da RFI.

I successivi comportamenti di RFI

36. Anche per gli anni 2006 e 2007 (e - dunque - successivamente alla decisione dell'URSF) si sono registrati ulteriori contrasti fra RFI e alcune IF in merito all'interpretazione di talune parti del PIR, modificate da RFI ed inerenti lo sconto K2. La controversia avrebbe determinato, a detta dei segnalanti, rinvii nella sottoscrizione dei contratti di utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria, con conseguenti problemi relativi alle richieste di tracce per nuovi servizi.

¹⁰ Cfr. doc. 1.1.

¹¹ Cfr. docc. 1.1, 1.4, 1.5.

¹² Prescrizione RFI-DTC\A0010\PI\2006\0003227 del 6 dicembre 2006.

¹³ Invero, sempre secondo le IF denunzianti, le norme sul sistema GSM-R sono state completate ancora successivamente, con prescrizione del 16.10.2007, emessa dalla Direzione Tecnica di RFI. Tale interfaccia sarebbe essenziale in quanto la disposizione RFI n. 3227 del 6 dicembre 2006, con la quale sono state emanate le specifiche disposizioni per l'effettuazione dei treni merci con agente unico e senza agente di accompagnamento (il c.d. Agente unico), richiede espressamente che i rotabili siano attrezzati di CAB Radio che deve, tra le altre funzioni, trasmettere agli addetti al controllo della circolazione dei treni, l'informazione dell'avvenuto intervento dei dispositivi di sicurezza del treno (SCMT).

¹⁴ Altrove, nella decisione, viene rilevato che *"la disciplina dettata dal DM 44/T del 2000 consideri il realizzarsi delle condizioni per ammettere la guida dei convogli ad agente unico come fatto oggettivo, prescindendo dall'analisi delle diverse responsabilità per l'esecuzione degli specifici compiti e per il rispetto di determinati tempi di realizzazione"*.

37. In data 6 dicembre 2006, RFI ha trasmesso alle IF - su richiesta delle stesse - le proposte di contratto circa la regolamentazione dell'utilizzo delle tracce orarie. Per sottoscriverlo, le IF avrebbero dovuto accettare integralmente quanto contenuto nell'edizione aggiornata del PIR.

Fra le modifiche effettuate da RFI - ed espressamente non accettate dalle IF - vi era l'affermazione inserita al punto 5.2.5 per cui «*non risulta ancora perfezionato l'Addendum al contratto di programma 2006 e quindi non sono assicurati né resi disponibili i finanziamenti per l'applicazione dello sconto per l'anno 2006*». Inoltre nell'appendice del PIR inerente le regole e le convenzioni dello sconto, RFI ribadiva che aveva rilievo, ai fini della cessazione dello sconto K2, l'attrezzaggio tecnologico della rete da parte del gestore e non anche la predisposizione delle motrici da parte delle IF.

La contestazione delle fatture e l'autoriduzione da parte delle IF

38. RFI ha sostenuto nei confronti delle IF l'irrelevanza delle riserve da esse espresse in sede di perfezionamento del contratto - in ragione della vincolatività delle prescrizioni contenute nel PIR e la relativa inderogabilità - ed ha quindi fatturato a tali imprese il canone pieno di utilizzo della rete.

39. Le IF segnalanti hanno contestato le fatture trasmesse e RTC e NC hanno omesso il pagamento delle stesse fino al raggiungimento di un valore economico stimato pari al valore dello sconto non riconosciuto per gli anni 2004 e 2005. Successivamente, a partire dal secondo trimestre 2006 e fino al luglio 2007, RTC e NC hanno provveduto al pagamento delle fatture per una quota pari al 70% del pedaggio ed al 100% dell'energia elettrica e dei servizi accessori forniti da RFI.

40. Nel marzo 2007, RFI ha comunicato a NC di non poter accogliere la richiesta di tracce per nuovi servizi in attesa della sottoscrizione del contratto. NC ha presentato ricorso all'URSF che, con decisione del 30 marzo 2007, non ha riconosciuto valida l'interpretazione data dal gestore della rete circa gli aggiornamenti apportati per l'anno 2007 al paragrafo 5.2.5 del PIR. Nella decisione del 30 marzo 2007 l'URSF afferma, infatti, che il collegamento fra sconto K2 e copertura finanziaria deve quindi intendersi «*[...] introdotto per ragioni meramente ricognitive dei rapporti giuridici esistenti in materia (nel caso indicato i rapporti Stato-Gestore) e non possono intendersi quali disposizioni atte a determinare elementi innovativi di norme di rango superiore e di connessione tra la materia dello sconto ed i finanziamenti erogati dallo Stato al Gestore posto che tale connessione può essere prevista solo con modifiche al D.M. 44T/2000 o provenienti da fonti di livello superiore*».

La comunicazione di RFI alle IF del 1° agosto 2007

41. In data 1° agosto 2007, RFI ha inviato alle IF segnalanti una comunicazione nella quale si afferma che «il contenuto del DM 92/T dell'11 luglio 2007 pone [...] definitiva chiarezza in merito ai principi applicabili in materia di sconto K2, superando le incertezze fino ad ora generate dalle due decisioni assunte dall'URSF (n. 18 del 20 gennaio 2006 e n. 83 del 30 marzo 2007)». La nota prosegue invitando le IF «[...] a provvedere all'integrale corresponsione del pedaggio come da fatture pregresse e future pena l'adozione da parte della Scrivente delle misure prescritte nel paragrafo 2.3.2.6 del PIR - ed. dicembre 2006».¹⁵

¹⁵ Cfr. doc. 1.5. RFI e le IF segnalanti, a cui è stato chiesto, nel corso dell'istruttoria, di indicare l'entità degli sconti controversi, hanno fornito stime significativamente divergenti (Cfr. doc. 2.47 e doc. 2.51).

Quest'ultimo paragrafo del PIR richiamato da RFI, nel regolare le ipotesi di risoluzione del contratto tra gestore della rete ed IF, stabilisce che nei casi previsti (quelli *ex* codice civile, nonché quelli previsti nel PIR), la risoluzione del contratto di accesso si verifichi di diritto, a seguito di una comunicazione del gestore della rete da inoltrarsi a mezzo di lettera A.R.

IV.II. LE CONTESTAZIONI FORMULATE NEL PROVVEDIMENTO DI AVVIO DELL'ISTRUTTORIA

42. Le preoccupazioni concorrenziali evidenziate nel provvedimento di avvio dell'istruttoria riguardano l'eventuale esistenza di una strategia unitaria di FS, posta in atto da RFI, finalizzata ad escludere od ostacolare le IF concorrenti dell'*incumbent* Trenitalia dal mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria per il trasporto di merci.

43. La strategia unitaria di FS si sarebbe composta di diversi momenti attuativi:

– la decisione unilaterale di RFI di revocare la concessione dello sconto K2 sulle tratte su cui RFI aveva già effettuato gli investimenti a terra, sulla base del presupposto che tale evento esaurisse le condizioni per l'effettuazione dello sconto, nonostante le IF non avessero ancora completato le opere di messa a bordo dei sistemi di sicurezza e RFI stessa non avesse ancora emanato le norme tecniche per la conduzione dei convogli ad agente unico;

– la decisione, espressa con comunicazione alle IF del 1° agosto 2007, di richiedere le somme che le IF segnalanti si erano autoridotte a titolo di sconto per l'intero periodo 2004-2006, pena la risoluzione del contratto di accesso alla rete, nonostante un finanziamento aggiunto alla voce K2 per gli anni 2004-2005 e l'impossibilità di farlo, fino al 6 dicembre 2006, per qualsiasi IF a condurre i treni con unico agente stante l'assenza delle norme tecniche che RFI stessa avrebbe dovuto emanare.

44. I descritti comportamenti sarebbero stati posti in essere benché l'URSF in due occasioni avesse affermato: a) l'assenza di relazioni tra lo sconto K2 e l'erogazione di finanziamenti pubblici nel D.M. 44/T del 2000; b) che le sole condizioni per la cessazione dello sconto sono l'adeguamento tecnologico della infrastruttura ferroviaria (messa a terra e messa a bordo dei sistemi di sicurezza) e l'emanazione delle norme tecniche da parte di RFI.

45. L'entità delle richieste di RFI e, in ogni caso, l'incertezza prodotta da tali richieste, avrebbe potuto mettere a rischio gli investimenti che le IF segnalanti devono effettuare nei sottosistemi di bordo nei propri treni e dunque, in una sorta di circolo vizioso, non consentire il rispetto del termine (allora fissato al 30 giugno 2008 e solo successivamente, nel marzo 2008 - con la Direttiva n. 81/T - prorogato al 31 dicembre 2008, o, in alcuni casi, al 30 giugno 2009) per il completo adeguamento del materiale rotabile ai nuovi standard di sicurezza e, dunque, perpetuare l'onere di dover condurre i convogli con doppio macchinista. In tal senso, una strategia del gruppo FS mirante ad innalzare i costi dei nuovi entranti sarebbe particolarmente efficace stante la fase di *start-up* della concorrenza nel settore del trasporto merci ferroviario.

46. L'incremento nei costi delle IF, come effetto della strategia di FS per il tramite di RFI, avrebbe potuto portare, dunque, ad una divaricazione nelle condizioni concorrenziali di effettuazione del servizio di fornitura di trazione ferroviaria tra le IF segnalanti e Trenitalia.

47. È stato considerato, infatti, che le IF concorrenti potessero essere più pronte di Trenitalia - in ragione della diversa prospettiva di crescita e di relazioni industriali meno rigide - a giovare del

completamento del processo di adeguamento tecnologico della rete e servirsi dei macchinisti non utilizzati in coppia sui convogli per incrementare la propria offerta commerciale.

V. I MERCATI INTERESSATI

Il mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria

48. In sede di avvio veniva ipotizzato che i comportamenti oggetto di istruttoria fossero posti in essere nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale. Su tale mercato veniva prospettata l'esistenza di una posizione dominante di RFI discendente direttamente dalla concessione di cui al D.M. 31 ottobre 2000 n. 138/T, con cui la società del gruppo FS ha assunto la gestione della quasi totalità della rete nazionale.

49. Si prospettava che la posizione dominante di RFI sul mercato dell'accesso alla infrastruttura ferroviaria nazionale fosse ulteriormente rafforzata dalla circostanza che questa impresa, oltre al ruolo di gestore della gran parte della rete nazionale, svolge anche importanti funzioni di regolazione in tema di sicurezza; i rilascia il certificato di sicurezza che, insieme alla licenza del Ministero dei Trasporti, rappresenta una delle condizioni per lo svolgimento dell'attività di IF; inoltre, come sopra riportato, ha il compito di redigere la normativa tecnica senza la quale alcune attività (come la condotta dei treni con unico agente) non possono essere effettuate.

50. RFI svolge il ruolo di gestore della rete e di regolatore tecnico essendo una società partecipata al 100% da FS, che controlla anche Trenitalia, l'operatore *incumbent* nel trasporto ferroviario.

51. Alla luce dei propri compiti, gran parte delle decisioni e dei comportamenti di RFI apparivano in grado di esercitare i propri effetti sui mercati a valle di fornitura di servizi di trasporto ferroviario. Data la particolare integrazione societaria in seno ad FS sia di RFI che di Trenitalia, ogni decisione del gestore della rete astrattamente idonea a rendere più difficoltoso l'ingresso di nuove IF e/o la sopravvivenza di quelle esistenti, poteva essere dunque interpretata come una manifestazione della commistione di interessi tra il gestore/regolatore della rete e l'impresa *incumbent* nel trasporto ferroviario¹⁶.

Il mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria

52. L'Autorità nei suoi precedenti ha sempre distinto tra: (i) i mercati del trasporto di merci per via terrestre, al cui interno si può avere una organizzazione intermodale del servizio, e che possono essere distinti ulteriormente dal lato del prodotto sulla base della tipologia di merce trasportata; (ii) il mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria - intesi come la fornitura di locomotive e di macchinisti necessari per la resa di servizi di trasporto ferroviario nei mercati a valle - che è quello direttamente interessato dai comportamenti di RFI che sono oggetto di istruttoria¹⁷.

53. La domanda di servizi di trazione ferroviaria, e di conseguenza di accesso alla infrastruttura, per il trasporto di merci esprime una esigenza di collegamento tra un punto di origine del carico ed uno di destinazione (c.d. approccio O&D). Sia definendo i mercati geografici secondo un rigido approccio O&D, sia definendoli aggregando tra loro più fasci di rotte, la fornitura di servizi di

¹⁶ In merito ai problemi di separazione sostanziale tra la gestione della rete ferroviaria e la gestione del servizio, l'Autorità si era espressa con la segnalazione AS 265 "Separazione tra gestione delle infrastrutture e servizi di trasporto ferroviario", in Boll. 32/2003.

¹⁷ Cfr. Provvedimenti n. 8065 del febbraio 2000, caso A227 Cesare Fremura-Assologistica/Ferrovie Dello Stato; n. 1511 del gennaio 2005, caso C7476 - FS Cargo/Cemat.

trazione è circoscritta di fatto ai confini dei singoli Stati, in considerazione delle barriere tecniche, legali ed economiche per la fornitura di trazione per i servizi di trasporto ferroviario.

54. Pertanto, in sede di avvio, si prospettava che Trenitalia fosse in posizione dominante sul mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria per il trasporto di merci, con una quota a livello nazionale intorno al 90%¹⁸.

VI. GLI IMPEGNI PROPOSTI DA FS E RFI

55. In data 20 dicembre 2007 FS e RFI hanno presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, volti a favorire l'operatività delle imprese ferroviarie nella condotta dei treni ad agente unico, relativamente alla quale in sede di avvio di istruttoria si prospettava un effetto escludente delle condotte del gruppo FS¹⁹.

56. Gli impegni hanno una natura comportamentale e sono volti a favorire le IF che ne facciano richiesta (tra quelle attualmente esercenti la trazione servizio di trasporto merci sulla rete ferroviaria italiana) nell'attrezzaggio del materiale rotabile con il sotto sistema di bordo SSB, ai fini di accelerare il processo di dotazione dei dispositivi necessari e della procedura di omologazione del rotabile necessaria affinché sia utilizzato con agente unico, coerentemente con le scadenze fissate dal Ministero²⁰.

57. Gli impegni proposti, pubblicati sul sito internet dell'Autorità in data 18 febbraio 2008, consistono:

a) nell'offerta a titolo gratuito - da parte di RFI alle IF - di un contributo di natura tecnica finalizzato all'omologazione dei rotabili "teste di serie"²¹ attualmente nella disponibilità delle imprese ferroviarie, per la circolazione ad agente unico²²;

b) nell'offerta a titolo gratuito - da parte di RFI alle IF - di servizi di ingegneria finalizzati all'installazione e/o *design review* per un corretto adeguamento del Sottosistema di Bordo (SSB, necessario per la circolazione ad agente unico) al materiale rotabile;

¹⁸ Cfr. Sole 24 del 9 agosto 2007. Dati di fonte Direzione generale Trasporti della Commissione Europea indicano che ancora nel 2005 la posizione di Trenitalia nel trasporto merci a livello fosse intorno al 90%, mentre in un recente studio dell'Istituto Bruno Leoni si fornisce una stima dell'indice HHI per il trasporto ferroviario merci in Italia pari a circa 8.500 (l'indice HHI raggiunge il valore massimo di 10.000 in condizioni di monopolio). Dati aziendali evidenziano come la divisione cargo di Trenitalia movimentava circa 900 treni giornalieri con 40.000 carri impiegati.

¹⁹ Cfr. doc. 1.28 e doc. 1.34.

²⁰ Il novero dei potenziali beneficiari, che è dunque più ampio del gruppo dei soggetti danneggiati dalla condotta di RFI, riguardando le IF attualmente attive nel trasporto merci in Italia e non solo le IF interessate allo sconto K2 a partire dal 2004 e ricorrenti URSF.

²¹ Le teste di serie rappresentano i diversi modelli di locomotiva attualmente presenti nel parco macchine delle IF ferroviarie.

²² L'iter tecnico-operativo necessario all'ottenimento dell'omologazione di un mezzo locomotore come idoneo ad essere operato con "Agente solo" prevede numerosi passaggi. Le fasi principali del processo di attrezzaggio, omologazione ed uso, da parte di una IF, della locomotiva Testa di serie (TdS) di un gruppo di locomotive con il Sotto-Sistema di Bordo sono date da:

1) la stipula da parte della società proprietaria delle locomotive (la IF) dei contratti con (i) l'integratore di sistema (il costruttore o società d'ingegneria che gestisce l'intera fase di attrezzaggio e omologazione), (ii) con ITALCERTIFER (l'ente certificatore, società controllata di Trenitalia) e (iii) con i fornitori delle apparecchiature SSB;

2) la definizione del progetto di trasformazione delle locomotive TdS da parte dell'Integratore di Sistema e dei fornitori delle apparecchiature SSB e la successiva approvazione da parte di CESIFER-ANS;

3) la fase di attrezzaggio della locomotiva TdS;

4) l'effettuazione dei test statici e dinamici ai fini dell'ottenimento del Nulla Osta per l'Installazione (NOI) e del Nulla Osta per la Messa in Esercizio (NOME).

Una volta acquisito il NOME, per le altre locomotive della serie è invece sufficiente un breve test (una corsa prova) a seguito del quale viene emessa da CESIFER l'Autorizzazione all'Uso in servizio commerciale.

c) nella cessione - da parte del gruppo FS alle IF richiedenti - di una quota dei propri ordini di dispositivi SSB (quantificata sino ad un massimo di 210 rotabili) nell'ambito dell'accordo quadro di fornitura in essere con un raggruppamento temporaneo di imprese guidato da Ansaldo Segnalamento²³;

d) nella fornitura - da parte di FS alle IF - delle specifiche tecniche per l'acquisto delle apparecchiature *car kit* (apparecchiature telefoniche di bordo).

VII. LE OSSERVAZIONI PERVENUTE IN MERITO AGLI IMPEGNI PUBBLICATI

58. Hanno presentato osservazioni sugli impegni pubblicati:

– le imprese segnalanti (Rail Traction, Nord Cargo, Railion e SBB Cargo), con nota congiunta pervenuta il 19 marzo 2008²⁴;

– altre imprese ferroviarie (Ferrotranviaria S.p.A., GTT - Gruppo Torinese trasporti S.p.A., Metrocampania Nord Est S.r.l., FAS - Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A.) e l'associazione di categoria ASSTRA - Associazione Trasporti, con nota congiunta pervenuta il 17 marzo 2008²⁵;

– un istituto di ricerca economica (Istituto Bruno Leoni), con nota pervenuta il 19 marzo 2008²⁶.

59. Le osservazioni pervenute dalle IF sono state sostanzialmente critiche nei confronti degli impegni presentati da FS e RFI.

Nel suo contributo, invece, l'Istituto Bruno Leoni ha ritenuto che gli impegni potessero in parte rispondere alle preoccupazioni concorrenziali che hanno dato origine all'avvio dell'istruttoria.

Di seguito si riportano sinteticamente i commenti pervenuti in merito agli impegni.

Osservazioni relative agli impegni a) e b)

Osservazioni delle imprese segnalanti

60. Secondo le IF segnalanti, gli impegni *sub a)* e *b)*, relativi ai contributi di natura tecnica e all'attività ingegneristica, si risolverebbero nell'indurre le stesse ad acquistare servizi già contrattualizzati, ovvero nell'ingaggiare una sorta di mediatore o supervisore del processo produttivo delle imprese fornitrici del sistema, la cui ipotetica utilità sarebbe comunque più che compensata in negativo dai problemi derivanti dalla duplicazione di compiti e di funzioni che ne deriverebbe.

Le IF hanno fatto presente che tali contratti sono stati, peraltro, in buona misura onorati con la corresponsione di gran parte delle somme dovute ai produttori ed agli integratori di sistema. A tal proposito, dunque, le denuncianti chiedevano di considerare, oltre ai problemi tecnici che deriverebbero dall'interruzione della continuità dell'intervento sul locomotore, anche le penali e i contenziosi a cui sarebbero andati incontro con il recesso o la risoluzione dei contratti stipulati.

Osservazioni delle altre IF

61. Le altre IF hanno sostenuto, relativamente all'impegno *sub a)*, che, se interpretato come obbligo per CESIFER, struttura interna a RFI, di omologare le TdS per tutte le IF nel rispetto di

²³ La cessione si configura come impegno da parte del gruppo FS, coinvolgendo direttamente contratti stipulati dalla controllata Trenitalia.

²⁴ Cfr. doc. 2.42.

²⁵ Cfr. doc. 2.40.

criteri di imparzialità, esso potrebbe riproporre un'attività cui la società è tenuta. In alternativa, il "contributo di natura tecnica" potrebbe essere un elemento generico e astratto, anche in considerazione del fatto che risulta difficile prefigurare quale contributo tecnico ulteriore RFI possa offrire. Stessa genericità è stata attribuita all'impegno *sub b)*, tenuto conto che l'attrezzaggio del materiale rotabile con SSB appare come un'attività riconducibile più ai fornitori dei sistemi di bordo che all'ente omologante.

Osservazioni dell'Istituto Bruno Leoni

62. Con riferimento all'impegno *sub a)*, l'Istituto ha evidenziato come è senz'altro interpretabile come un miglioramento rispetto alla situazione vigente il fatto che RFI offra un contributo di natura tecnica finalizzato all'omologazione delle "teste di serie"; irrilevante è stata invece ritenuta la fornitura di servizi di ingegneria finalizzati all'installazione e/o *design review* per l'adeguamento corretto del SSB (impegno *sub b)*), in quanto non sarebbe specificato a quale prezzo tale servizio è fornito²⁷.

L'Istituto ha concluso affermando che questi impegni rispondono solo in parte ed in modo insoddisfacente alle contestazioni mosse in sede di avvio di istruttoria nel mercato della fornitura dei servizi di trazione ferroviaria, mentre possono solo marginalmente incidere sulle condizioni di accesso all'infrastruttura ferroviaria.

Osservazioni relative all'impegno c)

Osservazioni delle IF denuncianti

63. Anche con riferimento all'impegno *sub c)*, concernente la cessione, da parte di Trenitalia, di una quota dei propri ordini di dispositivi SSB, le IF denuncianti hanno affermato che le relative attività sarebbero già state contrattualizzate.

Osservazioni delle altre IF

64. Le IF non segnalanti hanno altresì espresso perplessità circa l'impegno *sub c)*, evidenziando rilievi analoghi a quelli avanzati dalle IF segnalanti, e sottolineando come la sua formulazione possa far presumere la conoscenza, da parte di Trenitalia, di informazioni legate all'esistenza di un nuovo SSB che richiederebbe tempi di attrezzaggio molto inferiori e/o di un possibile slittamento dei tempi entro i quali dovrà essere effettuato l'attrezzaggio del materiale rotabile.

65. Tuttavia, si rileva che la società Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A. ha fatto richiesta di poter accedere all'utilizzo dell'Accordo Quadro vigente tra Trenitalia e l'R.T.I. "Ansaldo Segnalamento ed altri" per la fornitura ed installazione di sistemi SCMT/SSB sui propri rotabili²⁸.

Osservazioni dell'Istituto Bruno Leoni

66. L'Istituto ha parzialmente apprezzato l'impegno di FS *sub c)*, in quanto il rilascio di capacità produttiva del fornitore appare positivo per favorire l'attrezzaggio delle IF, anche in

²⁶ Cfr. doc. 2.43.

²⁷ Nelle sue controdeduzioni il gruppo FS ha precisato che tali servizi di ingegneria sarebbero forniti a titolo gratuito (vedi *infra*).

²⁸ Cfr. doc. 2.44.

considerazione della maggiore facilità di accesso ai dispositivi in questione da parte di Trenitalia, rispetto alle altre IF, che rappresentano acquirenti minori.

Osservazioni relative all'impegno d)

Osservazioni delle IF segnalanti

67. Le IF segnalanti hanno affermato che l'impegno *sub d)*, relativo alla fornitura da parte di FS alle IF delle specifiche tecniche per l'acquisto delle apparecchiature *car kit* (apparecchiature telefoniche di bordo), è inconsistente.

Osservazioni delle altre IF

68. Le IF non segnalanti hanno osservato che l'apparecchiatura *car kit* non funzionerebbe in sincrono con il sistema SCMT, pur configurandosi come valida soluzione tampone, e che il gestore dell'Infrastruttura, per il tramite di CESIFER, avrebbe dovuto rendere disponibili, ove necessarie, le specifiche tecniche.

Osservazioni dell'Istituto Bruno Leoni

69. Secondo l'Istituto Bruno Leoni, la comunicazione delle specifiche, se pur apprezzabile, confermerebbe le segnalazioni delle IF relative ai vantaggi competitivi che Trenitalia può trarre dall'appartenenza al gruppo FS.

Controproposte delle IF segnalanti

70. Insieme alle osservazioni sugli impegni presentati dal gruppo FS, le IF segnalanti, nella nota del 19 marzo, hanno formulato alcune controproposte²⁹, che possono essere schematizzate come segue:

1)auspicio che il gruppo FS si impegni a riconoscere (i) che lo sconto K2 è applicabile sino al 3 agosto 2007, sia sulle tracce attrezzate con il sistema SST, che su quelle non ancora attrezzate; (ii) che RFI ricalcoli celermente l'entità del canone dovuto dalle IF relativamente al suddetto periodo sino al 3 agosto 2007 su tutte le tracce utilizzate, rendendo pubblici e trasparenti i relativi parametri di riferimento; (iii) che all'esito dei detti conteggi gli eventuali crediti delle IF verso RFI vengano liquidati dal Gestore dell'infrastruttura con modalità e tempistiche da concordarsi; (iv) che, in seguito alla realizzazione di tali condizioni, tanto RFI quanto le IF procedano all'abbandono dei rispettivi ricorsi giurisdizionali.

2)auspicio di un sostegno economico, di entità da concordare, in favore delle IF, in relazione ai costi dalle stesse già sostenuti attraverso la sottoscrizione di contratti per: a) l'ingegnerizzazione dell'attrezzaggio delle locomotive con STB, effettuato dall'integratore di sistema e dal fornitore del SSB; b) lo sviluppo dei test da parte di ITALCERTIFER necessari per l'ottenimento del NOI; c) lo sviluppo della fase di test/pre-esercizio scortato finalizzato all'ottenimento del NOME.

3)indispensabilità dell'abolizione - da parte di RFI - della clausola risolutiva espressa del contratto di accesso, stabilita dai paragrafi del PIR (tanto nella versione 2006 che in quella 2007-2008) nn. 2.3.1.3 e 2.3.2.6., relativi rispettivamente alle ipotesi di risoluzione dell'Accordo Quadro e del

²⁹ Cfr. doc.2.42.

contratto di Utilizzo dell'Infrastruttura da parte del Gestore dell'Infrastruttura nei confronti delle IF, che contempla anche il mancato pagamento di tre mensilità di canone di accesso³⁰.

VIII. LE CONTRODEDUZIONI DI FS E RFI

71. In data 6 maggio 2008 sono pervenute le controdeduzioni di FS e RFI alle osservazioni formulate sugli impegni proposti e pubblicati in data 18 febbraio 2008³¹.

72. Quanto ad una ulteriore finanziabilità della misura K2, FS e RFI, preliminarmente, hanno puntualizzato che i fondi di cui al Contratto di Programma per il periodo 2001-2005 sono già stati interamente corrisposti alle IF e che il presupposto per l'applicazione dello sconto è venuto meno dal 1° gennaio 2006, così come la relativa previsione di contributi statali. Ciò sarebbe peraltro confermato, da ultimo, dalla lettera indirizzata in data 22 novembre 2007, dal Ministro dell'Economia e delle Finanze all'AD di FS, nella quale, in risposta ad una richiesta di quest'ultimo in merito ad uno stanziamento di fondi aggiuntivi rispetto a quelli già assentiti nel Contratto di Programma 2001-2005 e relativi *addenda*, il Ministro asserisce che *"il decreto [il 92T] ha definitivamente chiarito che il presupposto per l'applicazione del predetto sconto è venuto meno a partire dal 1° gennaio 2006. Per tale ragione, anche per il 2008, così come per gli esercizi 2006-2007, non sono previsti nel disegno di legge di bilancio i contributi statali ai fini dell'applicazione dell'agevolazione in questione"*.

È pertanto esclusa, secondo FS e RFI, la possibilità di riconoscere ulteriori componenti monetarie con riferimento alla specifica misura K2.

73. FS e RFI non hanno inoltre condiviso quanto affermato dalle IF circa l'improduttività e l'indeterminatezza degli impegni proposti.

In particolare, gli impegni a) e b) riguarderebbero, infatti, non attività ingegneristiche legalmente dovute per l'omologazione (come affermato dalle IF), bensì prestazioni finalizzate al conseguimento dell'omologazione, che infatti sono state contrattualizzate dalle IF con altri fornitori reperiti sul mercato.

74. Lo stato di avanzamento del rilascio delle certificazioni NOI e NOME, allegato alle controdeduzioni e aggiornato a febbraio 2008³², evidenzia in ogni caso, secondo FS e RFI, come il programma di installazione di SBB compatibile con i SST risulti ancora in una fase arretrata, e sia stato completato da una sola IF per una sola testa di serie, che peraltro rappresenta un modello unico nel parco rotabile delle IF. Per le altre 16 teste di serie (per un totale di oltre 230 locomotive) lo stato di avanzamento si colloca in media intorno al 50%, con percentuali dal 90% (certificato in corso di rilascio) allo 0% (prototipo da attrezzare), sebbene dal dicembre 2007 si sia registrata comunque una notevole intensificazione delle attività di attrezzaggio.

Tale situazione, secondo FS e RFI, non vanificherebbe il valore aggiunto degli impegni presentati, che, in considerazione della gratuità delle attività offerte da RFI alle IF, potrebbero comunque risultare convenienti anche considerando il costo dell'eventuale recesso dal contratto con i fornitori terzi.

³⁰ Si ricorda che RFI nell'agosto 2007 aveva inviato alle IF lettere di minaccia di risoluzione del contratto di accesso alla rete in considerazione delle somme arretrate di canone non pagato.

³¹ Doc. 2.51.

³² Cfr. doc. 2.52.

75. FS e RFI si sono riservate di valutare la richiesta delle IF di ottenere un finanziamento per coprire le spese di attrezzaggio e omologazione delle teste di serie nella misura fatturata da fornitori terzi scelti da queste ultime, inclusiva di un margine di profitto, in considerazione del fatto che FS potrebbe, sulla base degli impegni, offrire gli stessi servizi sopportando i soli costi di produzione.

76. Quanto all'impegno *sub d*), consistente nella fornitura delle specifiche tecniche dall'apparecchiatura di controllo *car kit*, FS e RFI fanno presente che quest'ultima non aveva comunque l'obbligo di rendere disponibili tali specifiche, sviluppate da Trenitalia per il funzionamento in sincrono con il sistema SCMT.

77. Da ultimo, FS e RFI hanno rimarcato il non trascurabile valore economico dei servizi offerti, da esse quantificato in circa 5 milioni di euro. Nel sottolineare la circostanza per cui la società Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A. si è dimostrata interessata ad usufruire dell'impegno *sub c*), avendo fatto richiesta di poter accedere all'utilizzo dell'“Accordo Quadro Trenitalia-R.T.I. Ansaldo Segnalamento ed altri” per la fornitura ed installazione di sistemi SCMT/SSB sui rotabili, FS e RFI hanno comunque manifestato disponibilità a presentare modifiche accessorie agli impegni presentati al fine di tenere conto delle osservazioni presentate dalle IF nel corso del market test.

IX. LE MODIFICHE ACCESSORIE AGLI IMPEGNI

Le integrazioni del 18 luglio 2008

78. In data 18 luglio 2008 è pervenuta, da parte di RFI e FS, una nuova versione³³ degli impegni presentati ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008, contenente alcune modifiche accessorie che tengono in parte conto delle osservazioni emerse a seguito della fase di consultazione.

79. In primo luogo – alla luce della proroga dei termini per l'attrezzaggio delle IF disposta dalla Direttiva del Ministro dei Trasporti n. 81T del 19 marzo 2008 – RFI si impegna a rimodulare la pianificazione temporale dei servizi di supporto all'ottenimento del Nulla osta all'installazione (N.O.I.) e del Nulla osta alla messa in esercizio (N.O.M.E) allegata agli impegni originari, in modo da rendere compatibile l'omologazione della totalità delle teste di serie delle IF entro il 31 dicembre 2008, ovvero entro il termine del 30 giugno 2009.

80. Inoltre, la validità degli impegni *sub c*) e *sub d*) viene estesa fino al 31 dicembre 2008.

81. Con riferimento agli impegni *sub a*) e *sub b*), nelle modifiche proposte, FS e RFI terranno indenni le IF che abbiano già concluso con terzi fornitori di servizi contratti d'appalto o di prestazione d'opera aventi ad oggetto la fornitura a titolo oneroso di servizi compresi alle attività *sub a*) e *b*):

i) dall'intero onere della penale, eventualmente pattuita a carico dell'IF per l'ipotesi di recesso dal contratto, che l'IF sia tenuta a pagare alla controparte onde potersi avvalere degli analoghi servizi forniti a titolo gratuito da RFI in esecuzione degli impegni, e/o

³³ Cfr. Doc. 2.63.

ii) dall'onere del corrispettivo che l'IF abbia pagato alla controparte per i servizi contrattuali già ricevuti in esecuzione del contratto, limitatamente alle voci di costo comprese nella fornitura dei detti servizi, valorizzate secondo la struttura dei costi e i parametri di RFI (*"costi equivalenti dei servizi se li avesse offerti RFI"*), al netto del margine di profitto applicato dalla controparte.

L'esecuzione del descritto impegno accessorio avverrebbe fino a concorrenza di un valore pari a 5 milioni di euro (con eventuale riduzione pro-quota in caso di indennizzo di ammontare superiore) rispetto ai contratti stipulati prima della pubblicazione degli impegni nell'ambito della presente procedura *antitrust*.

82. Al fine di poter beneficiare dell'impegno accessorio, ogni IF interessata dovrebbe comunicare a RFI, entro 30 giorni dalla pubblicazione della decisione dell'Autorità di rendere obbligatori i descritti impegni, un'autocertificazione relativa ai contratti di fornitura di servizi da essa conclusi con prestatori terzi che consenta di identificare la tipologia dei servizi acquistati, lo stato di avanzamento della fornitura, l'ammontare delle eventuali penali per la rescissione del contratto.

Le autocertificazioni trasmesse dalle IF potranno essere soggette ad *auditing* da parte di un terzo prestatore di servizi indipendente.

83. Accanto agli impegni originariamente proposti, nelle modifiche formulate, le Parti hanno introdotto un nuovo impegno, volto a modificare parzialmente quanto disposto dall'articolo 2.3.2.6 del PIR. La modifica della clausola di risoluzione del contratto di utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria elimina l'automatismo della comunicazione unilaterale di risoluzione a seguito di tre mensilità non pagate. La nuova formulazione prevede una contestazione formale preventiva e un termine non inferiore a 30 giorni per il pagamento e, in ogni caso, fa salvi i crediti oggetto di contenzioso giurisdizionale avviato in data anteriore al 31 dicembre 2007.

84. FS e RFI, nella lettera di inoltro della nuova versione modificata degli impegni, hanno fatto comunque presente che tale versione non tiene conto degli elementi ulteriormente rappresentati dalle IF denuncianti in una comunicazione del 16 luglio 2008. A tal fine il gruppo FS, manifestando la propria *"disponibilità a precisare i contenuti e i termini degli impegni e delle modifiche accessorie proposte anche alla luce delle soluzioni alternative contenute nella lettera del 16 luglio"*, ha chiesto un'ulteriore estensione del termine di chiusura del sub-procedimento di valutazione degli impegni.

85. In tale comunicazione³⁴, le IF si esprimevano in maniera tendenzialmente favorevole ad una modifica degli impegni pubblicati che:

i) indennizzi direttamente le IF del danno subito dalla condotta di RFI e FS, per un ammontare pari a 5 milioni di euro;

ii) non determini, con il meccanismo di indennizzo, ingiustificate discriminazioni, per un verso, fra le imprese che possiedono materiale locomotore e le imprese che si avvalgono del noleggio (verso le quali i servizi di ingegneria finalizzati all'omologazione non sarebbero apprezzabili) e, per altro verso, tra le imprese che non hanno ancora attrezzato i propri mezzi e quelle che sono già avanti nel processo di attrezzaggio SSB;

iii) abolisca la clausola risolutiva espressa del contratto di accesso all'infrastruttura.

³⁴ Cfr. Doc. 2.62. In tale comunicazione le IF si esprimono in maniera tendenzialmente favorevole ad una modifica degli impegni che a) indennizzi direttamente le IF del danno subito dalla condotta di RFI e FS di un ammontare pari a 5 milioni di euro, senza discriminazione fra le imprese che possiedono materiale locomotore e imprese che si avvalgono del noleggio

86. Successivamente, in data 8 agosto 2008, FS e RFI hanno presentato una richiesta di proroga dei termini del procedimento, utile per presentare ulteriori modifiche accessorie agli impegni con le IF denuncianti “*al fine di definire le linee essenziali di una eventuale, complessiva, intesa transattiva*”, relativa al complesso contenzioso in sede amministrativa e civile con le IF denuncianti³⁵.

Le integrazioni del 16 settembre 2008

87. In data 16 settembre 2008 è pervenuta, da parte di RFI e FS, una nuova versione degli impegni presentati ai sensi dell’art. 14-ter della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008, contenente ulteriori modifiche accessorie rispetto alla versione immediatamente precedente, presentata il 18 luglio³⁶.

88. L’elemento di novità che caratterizza la versione degli impegni presentata il 16 settembre è che RFI è disposta a concedere l’indennizzo anche con una modalità alternativa a quella prevista nella versione del 18 luglio³⁷. Tale modalità alternativa consisterebbe nel riconoscimento alle IF di un importo onnicomprensivo e forfetario, non subordinato a verifiche, pari, per l’insieme delle IF, a 5.000.000 euro.

89. Nel corso di un incontro con i rappresentanti di FS e RFI avvenuto in data 29 settembre 2008, Le Parti hanno consegnato agli Uffici un documento che rappresenta una ipotesi di ripartizione della somma forfetaria di cui al punto precedente³⁸.

90. Gli impegni così come modificati sarebbero subordinati all’accettazione, da parte di tutte le IF, di un accordo transattivo che comporti la rinuncia da parte delle stesse al contenzioso giurisdizionale esistente ed ad azioni future nei confronti del gruppo FS, aventi ad oggetto o comunque connessi all’applicazione dello sconto K2. La disponibilità manifestata da FS e RFI a fornire un esborso economico forfetario troverebbe, a detta delle Parti, giustificazione in una soluzione compositiva della vicenda, di cui la rinuncia a tutto il contenzioso relativo al K2 costituisce parte essenziale.

91. Le IF, in una nota del 22 settembre 2008, rilevando la peculiarità di impegni presentati ai sensi art. 14-ter della legge n. 287/90 condizionati alla accettazione da parte delle altre imprese partecipanti al procedimento, hanno fatto presente che l’accordo transattivo offerto da FS e RFI dovrebbe ipotizzare un abbandono di entrambi i contendenti delle rispettive pretese relative al K2. Vale a dire, dovrebbero coerentemente venire meno anche le pretese creditorie che RFI ha finora manifestato in relazione agli importi corrispondenti all’auto-riduzione del canone di accesso all’infrastruttura ferroviaria, che alcune IF avevano posto in essere a fronte del mancato riconoscimento dello sconto K2 da parte di RFI³⁹.

(verso le quali i servizi di ingegneria finalizzati all’omologazione non sarebbero apprezzabili), e che b) preveda la rinuncia da parte di FS al contenzioso in sede amministrativa in relazione al mancato pagamento dello sconto K2 .

³⁵ Cfr. doc. 2.69.

³⁶ Cfr. doc. 2.72.

³⁷ Nella versione del 16 settembre viene specificato che l’indennizzo sarebbe riconosciuto in forma di riduzioni sugli importi periodicamente dovuti dalle IF a RFI a titolo di canone per l’utilizzazione dell’infrastruttura ferroviaria.

³⁸ Cfr. Doc. 2.77.

³⁹ Cfr. doc. 2.76.

La versione definitiva delle modifiche accessorie (3 ottobre 2008)

92. In data 3 ottobre 2008, FS e RFI hanno depositato una versione finale e definitiva delle modifiche accessorie degli impegni presentati ai sensi dell'art. 14 *ter* della legge n. 287/90 e pubblicati in data 18 febbraio 2008⁴⁰. Tale versione prevede una struttura degli impegni in cui l'offerta di un importo onnicomprensivo e forfetario, non subordinato a verifiche, può essere scelta dalle IF in un dato intervallo di tempo, altrimenti si ricade automaticamente nell'opzione dell'indennizzo per i servizi già oggetto di contrattazione.

93. In tale schema, nel contesto del negoziato in corso con le IF denunciante, FS e RFI hanno offerto la propria disponibilità ad aumentare a € 5.700.000 l'importo dell'ammontare forfetario onnicomprensivo sopra menzionato, ferme restando tutte le altre condizioni, fra cui la rinuncia da parte di tutte le imprese ferroviarie beneficiarie dell'impegno al contenzioso giurisdizionale esistente ed ad azioni future nei confronti del gruppo FS, aventi ad oggetto o comunque connessi all'applicazione dello sconto K2.

94. FS e RFI hanno inoltre precisato che l'efficacia della condizione sospensiva formulata nel punto IV della sezione "*Modifiche accessorie degli impegni originari*" deve intendersi limitata alla durata massima di 30 giorni a decorrere dalla data di pubblicazione dell'eventuale provvedimento dell'Autorità di accoglimento degli impegni presentati e di chiusura dell'istruttoria.

95. Qualora FS, RFI e le IF non fossero in grado di pervenire ad una soddisfacente soluzione transattiva entro il detto termine, così da determinare il realizzarsi della detta condizione sospensiva, gli impegni nella versione modificata del 16 settembre (inclusivi dell'aumento a € 5.700.000 dell'importo dell'ammontare forfetario onnicomprensivo) dovrebbero considerarsi come automaticamente decaduti, con la conseguenza della reviviscenza degli impegni modificati nella versione depositata il 18 luglio u.s (vedi *supra* §§78-83).

X. LA VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

96. Rileva preliminarmente sottolineare che le preoccupazioni concorrenziali evidenziate nel provvedimento di avvio dell'istruttoria riguardavano la possibilità che i descritti comportamenti di RFI, posti in essere relativamente all'applicazione dello sconto K2, potessero pregiudicare la competitività delle IF concorrenti dell'*incumbent* Trenitalia nel mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria per il trasporto di merci.

97. Tali condotte, consistenti nella mancata applicazione dello sconto K2 dal 2004 in poi, nonché nella richiesta dell'agosto 2007 di corresponsione di tutte le somme non ricevute dalle IF, avrebbero potuto influenzare le condizioni finanziarie delle IF concorrenti di Trenitalia, pregiudicandone il potenziale concorrenziale e ostacolando gli investimenti delle IF nei sottosistemi di bordo nei propri treni per poter pervenire alla conduzione dei convogli in modo più economico, con unico macchinista e, dunque, allo sviluppo della propria offerta commerciale.

Idoneità degli impegni a rimuovere le preoccupazioni concorrenziali evidenziate in avvio

98. Nel loro complesso, gli impegni proposti, nella versione comprendente le modifiche accessorie presentate da ultimo in data 3 ottobre 2008 – che hanno ampliato la portata degli impegni proposti e fornito precisazioni nella direzione auspicata dal mercato –, sono suscettibili di soddisfare molte

⁴⁰ Cfr. doc 2.78 e doc 2.79.

delle richieste delle imprese ferroviarie emerse nel corso del processo di consultazione. Essi sono altresì adeguati a rimuovere in maniera completa e definitiva i profili concorrenziali identificati dall'Autorità nel provvedimento di avvio della presente istruttoria, relativi ai maggiori oneri sopportati dalle IF nel procedere all'attrezzaggio dei propri locomotori con i sottosistemi di bordo, con conseguente freno allo sviluppo della rispettiva offerta commerciale.

99. Le misure offerte contribuiscono infatti a garantire un più rapido e meno oneroso completamento delle attività finalizzate all'omologazione delle locomotive teste di serie, necessarie per la circolazione ad agente unico, che, riducendo i costi del personale, potrebbe consentire una concorrenza significativa nel settore da parte delle IF più efficienti.

100. Nel loro insieme, gli impegni consentiranno dunque alle stesse IF attive nel settore, e interessate alla corresponsione dello sconto K2 negli anni 2004-2007, la possibilità di optare, entro trenta giorni dalla data di accettazione degli impegni:

- per un indennizzo diretto pari a un ammontare forfetario di 5,7 milioni di euro, condizionato alla rinuncia al contenzioso da parte di queste ultime verso RFI in materia di K2, (di seguito, “Opzione 1”)
- oppure, per la fornitura a titolo gratuito, da parte di RFI, di contributi di natura tecnica e di servizi di ingegneria finalizzati all'omologazione di rotabili “teste di serie” per la circolazione ad agente unico, comprensiva del pagamento (i) della penale eventualmente a carico dell'IF per l'ipotesi di recesso dal contratto, che l'IF sia tenuta a pagare alla controparte onde potersi avvalere degli analoghi servizi forniti a titolo gratuito da RFI in esecuzione degli impegni, e/o (ii) dell'onere del corrispettivo pagato dall'IF alla controparte per i servizi contrattuali già ricevuti in esecuzione del contratto, limitatamente alle voci di costo comprese nella fornitura dei detti servizi, valorizzate secondo la struttura dei costi e i parametri di RFI⁴¹ – il tutto, fino a concorrenza di un valore pari a 5 milioni di euro e senza rinuncia al contenzioso (di seguito, “Opzione 2”).

101. La soluzione forfetaria di cui all'“Opzione 1”, nella misura prospettata, appare idonea a compensare i maggiori costi sostenuti dalle IF nelle fasi di attrezzaggio e homologazione dei rotabili con i sottosistemi di bordo, in considerazione dell'evoluzione del quadro regolatorio e delle condotte di RFI.

102. In alternativa, la fornitura di servizi da parte di RFI alle IF - gli impegni *sub a)* e *b)* di cui all'“Opzione 2” – appare anch'essa idonea a rimuovere le preoccupazioni sottolineate in sede di avvio, in quanto si tratta di attività il cui oggetto è sufficientemente definito e che, svolte a titolo gratuito nei confronti di tutte le IF che lo richiedano, consentono di favorire il completamento dei progetti di homologazione di un parco locomotive molto articolato per varietà di teste di serie, la maggior parte delle quali non ha ancora ricevuto i certificati N.O.I. e N.O.M.E..

Deve essere inteso che tali attività saranno svolte da RFI con una qualità non inferiore e in tempi non superiori a quelli dei fornitori reperibili sul mercato per gli stessi tipi di attività.

103. Inoltre, il meccanismo di rimborso delle penali per eventuali risoluzioni dei contratti per cambiare fornitore, e la possibilità di veder indennizzati i costi già sostenuti per analoghi servizi, consentono, attraverso un semplice ma rigoroso meccanismo di autocertificazione, di non discriminare fra IF che hanno già provveduto ad un parziale o totale acquisto di detti servizi.

104. Ad entrambe le soluzioni, di indennizzo forfetario o di fornitura/rimborso di servizi di ingegneria, che potranno essere alternativamente scelte dalle stesse imprese ferroviarie interessate,

⁴¹ Al netto del margine di profitto applicato dalla controparte.

si aggiunge in ogni caso l'impegno *sub c*), consistente nella cessione - da parte del gruppo FS alle IF richiedenti - di una quota dei propri ordini di dispositivi SSB (quantificata sino ad un massimo di 210 rotabili) nell'ambito dell'accordo-quadro di fornitura in essere con un Raggruppamento temporaneo di imprese guidato da Ansaldo Segnalamento.

105. Tale impegno può risultare indiscutibilmente utile alle IF per consentire loro di accedere più celermente alla fornitura di apparecchi SSB, a fronte di una iniziale posizione di vantaggio, nella sottoscrizione dei contratti da parte del gruppo FS, giustificata dai maggiori ordinativi ed evidenziata nel provvedimento di avvio istruttorio.

106. La circostanza per cui un nuovo entrante nel settore, quale la società Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A., abbia già fatto formale richiesta di poter accedere all'utilizzo di tale accordo-quadro, conferma indirettamente l'interesse del mercato verso tale disponibilità.

107. Non appare esclusa, parimenti, l'utilità, seppur temporanea, dell'impegno *sub d*), consistente nella fornitura - da parte di FS alle IF - delle specifiche tecniche per l'acquisto delle apparecchiature *car kit* (apparecchiature telefoniche di bordo), il quale consente una valida soluzione provvisoria, in attesa di un perfezionamento del sistema di comunicazione con il sistema SCMT.

108. Da ultimo, la parziale riformulazione della clausola risolutiva espressa (art. 2.3.2.6 del PIR), contribuisce a rendere più trasparente e meno arbitraria la procedura di risoluzione del contratto di accesso all'infrastruttura, dando maggiore certezza delle modalità e dei tempi di applicazione alle IF, e limitandola ai soli casi di inadempienza non già interessati da contenzioso.

109. Per quanto precede, gli impegni presentati, sia nell'"Opzione 1", dell'indennizzo diretto forfetario, sia nell'"Opzione 2" di fornitura/rimborso di servizi di ingegneria, risultano idonei a rimuovere le preoccupazioni concorrenziali messe in luce nel provvedimento di avvio istruttorio, ponendo le IF in condizione di avvicinarsi con tempistica più celere e a costi ridotti alle certificazioni per l'installazione e per la messa in esercizio del SSB e, pertanto, di competere efficacemente nella fornitura dei servizi di trazione ferroviaria.

110. Nella loro formulazione, gli impegni richiamano lo schema della obbligazione alternativa, in cui la scelta della prestazione da eseguire avrà luogo sulla base di criteri predefiniti.

111. Più in particolare, per quanto riguarda il caso di specie, vale quanto di seguito indicato.

Se le IF, entro 30 giorni dalla data di pubblicazione del presente provvedimento, accetteranno la proposta transattiva riguardante anche il contenzioso, dovranno essere eseguiti e saranno vincolanti per RFI e FS esclusivamente gli impegni nell'"Opzione 1", che includono, tra l'altro, la corresponsione di un importo onnicomprensivo e forfetario pari a 5,7 milioni di euro. Se, invece, le IF non accetteranno la proposta transattiva, diventeranno vincolanti, per FS e RFI, esclusivamente gli impegni nell'"Opzione 2".

In ogni caso, restano vincolanti gli impegni *sub c*), *sub d*) e quelli relativi alla clausola risolutiva espressa.

112. L'Autorità, ai fini e per gli effetti di quanto previsto dall'articolo 14-*ter* della legge n. 287/90, vigilerà sull'esecuzione di quegli impegni che, alla luce di quanto sopra indicato, diventeranno obbligatori per FS e RFI. In tal senso, l'Autorità si riserva di riaprire d'ufficio il procedimento in presenza di una modifica della situazione di fatto rispetto ad ogni elemento su cui si fonda la decisione, nonché qualora le parti contravvenissero agli impegni assunti e resi obbligatori con il presente provvedimento.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalle società Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. in data 20 dicembre 2007, così come integrati da ultimo in data 3 ottobre, sono tali da fare venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria;

RITENUTO, inoltre, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni, con riferimento all'"Opzione 1", o, alternativamente, all'"Opzione 2", nonché delle altre misure *sub c)*, *sub d)* e di quella relativa alla clausola risolutiva espressa, nei confronti di Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A., ai sensi dell'art. 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;

RITENUTO, infine, di poter chiudere il procedimento nei confronti di Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A., senza accertare l'infrazione ai sensi dell'art. 14-ter della legge citata;

DELIBERA

- a) di rendere obbligatori gli impegni, ai sensi dell'art. 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A., nei termini sopra descritti e allegati al presente provvedimento di cui fanno parte integrante;
- b) di chiudere il procedimento nei confronti di Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. senza accertare l'infrazione ai sensi dell'art. 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;
- c) che Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. dovranno presentare, entro trenta giorni dalla notifica del presente provvedimento, informativa in relazione a quale delle obbligazioni alternative - "Opzione 1" o "Opzione 2" -, che costituiscono parte degli impegni assunti, dovrà essere effettuata;
- d) che Ferrovie dello Stato S.p.A. e Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. dovranno presentare, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, e con cadenza trimestrale, per i successivi due anni, una relazione dettagliata sull'attuazione dell'insieme degli impegni assunti.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

I689 - ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI*Provvedimento n. 19117*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 2 della legge n. 287/90 e l'art. 81 del Trattato CE;

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

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

VISTA la Comunicazione della Commissione sulla cooperazione tra le Autorità Garanti della Concorrenza, del 27 aprile 2004;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTE, in particolare, le segnalazioni dei seguenti soggetti: AUTMARE-Associazione Utenti del Trasporto Marittimo del Golfo di Napoli, pervenuta in data 26 giugno 2005, integrata in data 28 novembre 2007; Comune di Barano d'Ischia, pervenuta in data 22 maggio 2005; Fiamma Tricolore, pervenuta in data 10 novembre 2006; Comune di Capri, pervenuta in data 31 luglio 2007, integrata in data 13 giugno 2008; Generazione Attiva-Associazione nazionale indipendente in difesa dei consumatori, pervenuta in data 20 dicembre 2007, più volte integrata nelle date del 4 gennaio, 18 febbraio, 22 febbraio, 19 maggio, 26 maggio, 11 giugno, 23 giugno, 27 luglio, 7 agosto, 2 ottobre 2008; Comune di Ischia, pervenuta in data 26 febbraio 2008; Consulta Turismo Isola d'Ischia, pervenuta in data 19 marzo 2008; Federalbergatori Ischia e Federalbergatori Capri, pervenuta in data 23 giugno 2008; Avv. Riccardo Ventre, pervenuta in data 17 settembre 2008.

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. ALILAURO S.p.A. è una società a capo dell'omonimo gruppo attivo nel settore dei trasporti marittimi, tra cui la fornitura di servizi di trasporto passeggeri nei golfi di Napoli e Salerno.

ALILAURO S.p.A. controlla le società ALILAURO GRUSON S.p.A., ALICOST S.p.A., SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÉ & LAURO S.r.l. e PROCIDAMAR S.r.l.¹.

¹ In particolare, il capitale sociale di ALILAURO GRUSON S.p.A. è detenuto per il 51% da ALILAURO S.p.A. e per il 49% da GRU.SO.N. GRUPPO SORRENTINO NAVIGAZIONE SOC. A RESPONSABILITÀ LIMITATA IN LIQUIDAZIONE, il cui capitale sociale è detenuto da numerose persone fisiche, ciascuna delle quali detiene una quota non superiore al 14,46%. Il capitale sociale di ALICOST S.p.A. è detenuto per il 51% da ALILAURO S.p.A. e per il 49% da COAST LINES S.r.l., il cui capitale sociale è detenuto da numerose persone fisiche, ciascuna delle quali detiene una quota non superiore al 7,14%. Il 51% del capitale sociale di SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÉ & LAURO S.r.l. è detenuto da ALILAURO GRUSON S.p.A. e il rimanente da numerose persone fisiche alcune delle quali appartenenti alla famiglia Lauro. PROCIDAMAR S.r.l. è controllata al 100% da SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÉ & LAURO S.r.l., nella quale si sta attualmente fondendo per incorporazione.

Il 50% del capitale sociale di ALILAURO S.p.A. è detenuto da SOFIDA S.p.A., il 25,5% da LAURO.IT S.p.A., società di proprietà del sig. Salvatore Lauro, e il rimanente capitale sociale da altri membri della famiglia Lauro.

Il capitale sociale di SOFIDA S.p.A., società a capo del gruppo SOFIDA-D'ABUNDO-RIZZO, è detenuto per il 40% dalla società GAMBA SERVICE S.p.A., per il 30% dalla sig.ra Donata Rizzo e per il restante 30% dal sig. Nicola D'Abundo. GAMBA SERVICE S.p.A., a sua volta, è controllata dalla sig.ra Donata Rizzo, titolare di una quota del capitale sociale pari al 54%².

2. MEDMAR NAVI S.p.A. è una società che svolge servizi di trasporto marittimo tra cui, in particolare, il collegamento con l'isola di Ischia. Il 51% del capitale sociale è detenuto da SOFIDA S.p.A., appartenente al gruppo SOFIDA-D'ABUNDO-RIZZO, mentre la restante parte del capitale sociale è detenuta per il 44% da Pozzuoli Marittima SAS di Buono Giuseppe e di Scala Vincenzo e C. e per il 5% da AMBROSINO S.r.l..

3. MEDMAR INTERNATIONAL S.r.l. è una società che svolge servizi di trasporto costiero, controllata al 100% da MEDMAR S.p.A., il cui capitale sociale è a sua volta detenuto da SOFIDA S.p.A. per il 50%, per il 17,05% da LAURO.IT S.p.A., società di proprietà di Salvatore Lauro, e il rimanente capitale sociale da altri membri della famiglia Lauro.

4. LINEE LAURO S.p.A. è una società che fornisce servizi di trasporto marittimo e costiero nei golfi di Napoli e Salerno, appartenente al gruppo D'ABUNDO-RIZZO. Il capitale sociale di LINEE LAURO S.p.A. è detenuto dai sig.ri Nicola D'Abundo e Donata Rizzo, titolari ciascuno di una quota pari al 30%, e dai sig.ri Giulia D'Abundo e Emanuele D'Abundo titolari ciascuno di una quota pari al 20%.

5. NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A. e ALIMAR S.r.l. sono società, appartenenti al gruppo APONTE, attivo nel settore dei trasporti marittimi, in particolare nella fornitura di servizi di trasporto passeggeri nei golfi di Napoli e Salerno.

NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A., che detiene l'intero capitale sociale di ALIMAR S.r.l., è controllata dalla società APOFIN S.r.l., che ne detiene il 71,20% del capitale sociale. APOFIN S.r.l., a sua volta, è controllata dal sig. Gianluigi Aponte, titolare del 66,92% del relativo capitale sociale.

6. SNAV S.p.A. è una società attiva nella fornitura di servizi di trasporto marittimo e costiero, anche nei golfi di Napoli e Salerno. Il capitale sociale della società è interamente detenuto da MARINVEST S.r.l., a sua volta controllata dalla società Trading and Project Limited.

7. Il CONSORZIO LINEE MARITTIME NEAPOLIS, che fornisce servizi di trasporto passeggeri nel golfo di Napoli, è stato costituito nel 2004. Fanno parte del consorzio le società NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A. e SNAV S.p.A., ciascuna titolare di una quota pari al 50% del capitale sociale.

8. METRÒ DEL MARE S.c. a r.l., costituita nel 2002, esercita i servizi di collegamento marittimo veloci della Regione Campania su diverse rotte intercostiere. Il capitale sociale di METRÒ DEL MARE S.c. a r.l. è detenuto per il 40% da SNAV S.p.A. e per il 20% ciascuno da ALILAURO S.p.A., ALILAURO GRUSON S.p.A. e NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A..

9. Il CONSORZIO LINEE MARITTIME PARTENOPEE è un consorzio operante dal 1998, attualmente costituito dalle società ALILAURO S.p.A., ALILAURO GRUSON S.p.A., ALICOST

S.p.A., NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A., SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÈ & LAURO S.r.l. e SNAV S.p.A.³.

Presidente del Consiglio direttivo è un membro della famiglia Lauro, vicepresidente un membro della famiglia Aponte.

II. I FATTI

Le segnalazioni pervenute

10. Nel corso del tempo l'Autorità ha ricevuto numerose segnalazioni da parte di alcuni soggetti, nelle quali si lamentano diverse problematiche nel mercato del servizio di trasporto marittimo nei golfi di Napoli e Salerno (di seguito, anche, "i due golfi"), che deriverebbero da una sostanziale ripartizione del mercato tra pochi operatori e che appaiono suscettibili di deteriorare le condizioni commerciali e la qualità del servizio offerto.

Le problematiche e i disservizi segnalati potrebbero essere conseguenza di un coordinamento nelle condotte concorrenziali da parte delle principali compagnie di navigazione attive nei due golfi, coordinamento non direttamente ed esclusivamente riconducibile alla regolazione di settore.

Il quadro normativo

11. I servizi di trasporto marittimo in esame sono disciplinati dal Regolamento comunitario n. 3577/92, dal Decreto Legislativo n. 422/97, sul conferimento alle regioni e agli enti locali di funzioni e compiti in tema di trasporto pubblico locale, nonché dalla legge Regione Campania n. 3/02 sul trasporto pubblico locale. La Regione Campania ha poi emanato una serie di delibere attuative⁴, tra cui, nel marzo 2006, una delibera in tema di "*Razionalizzazione dell'offerta dei servizi marittimi nel Golfo di Napoli*" su cui si basa sostanzialmente l'attuale assetto dei suddetti servizi⁵.

12. In particolare, la citata legge regionale, sulla base dei criteri individuati dalla corrispondente normativa nazionale e comunitaria, definisce come "servizi minimi" i servizi qualitativamente e quantitativamente sufficienti a soddisfare la domanda di mobilità, in relazione ai quali sussistono definiti obblighi di servizio pubblico, in termini di frequenze, continuità territoriale e tariffe; in particolare, sono previste tariffe agevolate per i residenti. I "servizi autorizzati" sono invece i servizi di linea residuali rispetto a quelli minimi, per i quali non sussistono obblighi di servizio. I "servizi aggiuntivi" sono, infine, quelli istituibili dagli enti locali (province e comuni), in aggiunta a quelli minimi, con oneri a carico dei rispettivi bilanci⁶.

² Le restanti quote di minoranza risultano in capo al sig. Emanuele D'Abundo (17,67%), alla sig.ra Giulia D'Abundo (17,14%) e al sig. Nicola D'Abundo (2,04), mentre la rimanente quota (9,16%) è costituita da azioni proprie della società.

³ Il Consorzio si propone "di razionalizzare le attività delle imprese consorziate per il miglioramento della qualità dei servizi offerti ai passeggeri come ad esempio l'emissione di un biglietto, valido secondo il percorso, ad essere utilizzato su tutti i mezzi navali messi a disposizione dai consorziati" (cfr. sito internet del consorzio: <http://www.consorziolmp.it>). Si rileva che il Consorzio è stato inizialmente istituito per volontà di quattro società: Alilauro S.p.A., Navigazione Libera del Golfo S.p.A., Alilauro Gruson S.p.A. e Alicost S.p.A..

⁴ Cfr., in particolare, Deliberazione n. 1021 del 2 marzo 2001 "Linee guida dell'organizzazione oraria e tariffaria dei servizi pubblici di trasporto marittimo nel golfo di Napoli, con intermodalità con quelli terrestri per le finalità di cui la DLGS 422/97"; cfr., inoltre, Deliberazioni n. 6860/01, n. 1125/02, nonché n. 921 del 6 luglio 2006.

⁵ Cfr. Delibera della Regione Campania del 4 marzo 2006, n. 281.

⁶ In particolare, cfr. art. 5 legge Regionale Campania n. 3/2002. Con segnalazione AS269 Servizi pubblici di trasporto marittimo nel Golfo di Napoli del 6 novembre 2003, in Boll. n. 45/03, l'Autorità ha esaminato taluni elementi

Gli elementi emersi

13. A partire dal 2002 la Regione Campania ha affidato la maggior parte delle tratte comprese nei “servizi minimi” ad un certo numero di imprese che hanno spontaneamente deciso di assumere gli obblighi di servizio pubblico “a costo zero”, ovvero senza oneri economici a carico della Regione Campania. Si tratta, in particolare, di ALILAURO S.p.A., LINEE LAURO S.p.A., ALISCAFI SNAV SOCIETÀ NAVIGAZIONE ALTA VELOCITÀ S.p.A.⁷, NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A. e ALILAURO GRUSON S.p.A., tutte già presenti nel mercato interessato.

14. In seguito le medesime imprese, insieme alla società ALIMAR S.r.l. (gruppo APONTE) che opera sulla tratta Sorrento/Napoli, sono diventate affidatarie anche dei “servizi autorizzati”, che sono offerti a condizioni di mercato.

15. Come si evince dalla documentazione in atti, in alcuni casi le tratte sono state affidate a seguito di gare comunitarie⁸: in particolare, due gare hanno interessato l’affidamento dei “servizi minimi” denominati “Metrò del Mare”, nel 2002 e nel 2005; una gara, aggiudicata a fine 2004, ha riguardato alcuni servizi veloci sulla tratta Napoli-Capri, in precedenza forniti dalla società pubblica “Campania Regionale Marittima - Caremar S.p.A.” (di seguito, CAREMAR)⁹, mentre nel 2007 si è svolta una gara per alcuni “servizi minimi” di collegamento marittimo con le isole di Ischia e Procida.

16. Nelle due gare relative ai servizi denominati “Metrò del Mare” è risultato affidataria METRÒ DEL MARE S.c. a r.l., costituita dalle principali compagnie di navigazione operanti nei due golfi, attive anche nei “servizi minimi” a costo zero e nei “servizi autorizzati”. La gara concernente la tratta Napoli-Capri si è conclusa con l’affidamento al CONSORZIO LINEE MARITTIME NEAPOLIS, del gruppo APONTE, già presente sia nelle tratte ricomprese nei “servizi minimi” che in quelle relative ai “servizi autorizzati”. Infine, la gara relativa ai collegamenti con Ischia e Procida è stata aggiudicata al gruppo SOFIDA-D’ABUNDO-RIZZO, parimenti attivo sia nei “servizi minimi” che in quelli “autorizzati”.

17. Di fatto, ad eccezione della società CAREMAR, che opera in regime di convenzione con il Ministero dei Trasporti ed il cui ruolo si sta progressivamente ridimensionando, e di alcune piccole società, la maggior parte dei servizi di trasporto marittimo nei golfi di Napoli e Salerno risulta offerta da imprese sostanzialmente riconducibili ad un numero ridotto di gruppi, ciascuno dei quali è specializzato su determinate rotte.

Dalla documentazione disponibile risulta infatti che, di norma, su ciascuna rotta operano, oltre a CAREMAR, imprese riconducibili ad un solo gruppo.

18. In tale contesto va rilevato come le principali compagnie di navigazione presenti nel mercato interessato, riconducibili ai maggiori gruppi, abbiano costituito sin dal 1998 il CONSORZIO LINEE MARITTIME PARTENOPEE, che potrebbe svolgere attività suscettibili di ridurre ulteriormente gli spazi per l’adozione di condotte autonome da parte delle imprese.

potenzialmente problematici per la concorrenza con riguardo, in particolare, agli obblighi di servizio pubblico e alle modalità di formulazione del bando di gara per l’affidamento del servizio “Metrò del Mare”.

⁷ Ora SNAV S.p.A..

⁸ Cfr. Comunicazione della Regione Campania pervenuta in data 2 gennaio 2007.

⁹ Impresa regionale del gruppo TIRRENIA, a sua volta controllato dalla società FINTECNA FINANZIARIA PER I SETTORI INDUSTRIALE E DEI SERVIZI S.p.A..

Recentemente, le principali compagnie di navigazione hanno inoltre costituito l'ACAP – Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei, che, ad avviso di alcuni segnalanti, potrebbe contribuire a rafforzare la tendenza al coordinamento.

III. IL MERCATO RILEVANTE

19. Preliminarmente, si ricorda che, nei casi riguardanti intese, 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 concorrenti¹⁰.

20. La presunta intesa oggetto di segnalazione interessa l'attività di trasporto marittimo di linea di passeggeri tramite traghetti e/o aliscafi, con o senza veicoli gommati al seguito, svolta dalle Parti su numerose tratte del litorale campano, con particolare riguardo alle rotte da e per le isole partenopee (Capri, Ischia e Procida) e da e per la costiera sorrentina ed amalfitana¹¹.

21. Pertanto, ai fini della valutazione della presente fattispecie, il mercato rilevante, allo stato, appare quello del servizio del collegamento marittimo nei golfi di Napoli e di Salerno.

IV. VALUTAZIONI

22. Dall'esame dei fatti segnalati e della documentazione in atti sembrano emergere elementi idonei a far presumere l'esistenza di un coordinamento tra le principali imprese che offrono il servizio di trasporto passeggeri nei golfi di Napoli e di Salerno, suscettibile di alterare sensibilmente le condizioni di concorrenza nel mercato interessato, in un contesto regolamentare che lascia comunque spazio all'adozione di condotte autonome da parte delle imprese.

23. In particolare, il coordinamento sembra volto a ripartire tra le Parti le diverse rotte, evitando così che sulla parte del mercato non gravata da obblighi di servizio pubblico - ove sono prestati i c.d. "servizi autorizzati" - si verifichino sovrapposizioni tra gli operatori privati¹².

24. In altri termini poche imprese, riconducibili a un numero molto ridotto di gruppi, coprono la maggior parte delle tratte, a prescindere dalla tipologia di servizio (universale o aperto al mercato) e delle modalità di affidamento adottate, in genere senza sovrapporsi. Ciò, oltre ai possibili effetti sulle politiche tariffarie, può comportare il deterioramento degli *standard* di qualità del servizio. Ogni compagnia di navigazione può quindi operare sulle proprie tratte al riparo dalla competizione degli altri operatori privati, in quanto sottoposta alla sola pressione concorrenziale esercitabile da CAREMAR, impresa vincolata dagli obblighi di servizio pubblico previsti dalla Convenzione con il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, nonché caratterizzata da una struttura di costi

¹⁰ 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; cfr. inoltre provv. dell'Autorità n. 10831 del 13 giugno 2002, *Pellegrini/Consip* (I463), in Boll. 24/02; n. 15393 del 26 aprile 2006, *Prodotti Disinfettanti* (I639), in Boll. 17/06; n. 17135 del 3 agosto 2007, *Gare per la fornitura di dispositivi per stomia* (I666), in Boll. 30/07.

¹¹ Tenuto conto delle informazioni allo stato disponibili, le tratte su cui operano le parti sono, quanto meno, le seguenti: Castellammare – Capri; Ischia (Casamicciola) – Procida; Napoli – Sorrento; Napoli (Beverello) – Ischia (Casamicciola); Napoli (Beverello) – Procida; Napoli (Mergellina) – Ischia (Casamicciola); Napoli (Mergellina) – Procida; Napoli (Molo Beverello) – Capri; Napoli (Molo Beverello) – Ischia; Seiano – Capri; Sorrento – Capri; Amalfi – Capri; Positano – Capri; Salerno – Capri, Capri-Ischia, Napoli-Forio, Sorrento-Ischia, Sorrento/Positano; nonché le rotte del cosiddetto Metrò del mare: Bacoli-Sorrento; Pozzuoli-Salerno; Monte di Procida-Salerno; Napoli (Beverello)-Sapri; Napoli (Beverello)-San Marco; Positano-San Marco; Positano-Sapri; Napoli (Beverello)-Camerota.

¹² Nella maggior parte dei casi, infatti, le uniche sovrapposizioni si verificano solo con i servizi espletati da CAREMAR.

presumibilmente meno competitiva di quella degli operatori privati che offrono servizi di collegamento nei due golfi.

25. Il coordinamento dell'offerta nel mercato rilevante può essere stato agevolato dai contatti che sistematicamente le principali compagnie di navigazione hanno avuto e continuano ad avere nell'ambito delle iniziative comuni. A quest'ultimo riguardo, si citano l'istituzione, nel 1998, del Consorzio Linee Marittime Partenopee e, più di recente, dell'ACAP.

26. Anche in occasione delle gare per l'affidamento dei "servizi minimi" denominati "Metrò del mare", peraltro, la struttura dell'offerta non è significativamente mutata rispetto a quella preesistente sugli altri "servizi minimi" non onerati, atteso che la società consortile aggiudicataria è sostanzialmente costituita dagli stessi operatori privati operanti sulle altre rotte.

27. Alla luce delle considerazioni suddette, appare possibile ipotizzare, pertanto, l'esistenza di un'intesa tra la quasi totalità degli operatori privati attivi nel mercato dei servizi di collegamento marittimo nei golfi di Napoli e Salerno, in violazione delle norme a tutela della concorrenza.

28. In particolare, la presunta intesa, in quanto volta alla ripartizione di una parte sostanziale del mercato nazionale e suscettibile di limitare l'accesso al mercato di operatori provenienti da altri Stati membri dell'UE, potrebbe essere idonea a pregiudicare il commercio intracomunitario. Pertanto, salva la necessità di ulteriori accertamenti in corso di istruttoria, potrebbero sussistere gli estremi per una valutazione della fattispecie ai sensi dell'articolo 81 del Trattato CE, il quale vieta tutti gli accordi tra imprese che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza.

29. L'intesa in questione appare consistente, poiché coinvolge la quasi totalità degli operatori privati attivi nella fornitura del servizio di trasporto marittimo passeggeri nei golfi di Napoli e Salerno.

RITENUTO, pertanto, che l'intesa ipotizzata potrebbe essere idonea a pregiudicare il commercio intracomunitario, ai sensi dell'art. 81, paragrafo 1, del Trattato CE;

RITENUTO, altresì, che le società ALILAURO S.p.A., ALILAURO GRUSON S.p.A., ALICOST S.p.A., SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÉ & LAURO S.r.l., PROCIDAMAR S.r.l., MEDMAR NAVI S.p.A., MEDMAR INTERNATIONAL S.r.l., LINEE LAURO S.p.A., NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A., ALIMAR S.r.l., SNAV S.p.A., CONSORZIO LINEE MARITTIME NEAPOLIS, METRÒ DEL MARE S.c. a r.l. e CONSORZIO LINEE MARITTIME PARTENOPEE, potrebbero aver posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza nel mercato del trasporto marittimo di linea di passeggeri nei golfi di Napoli e Salerno, in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90 o dell'articolo 81, paragrafo 1, del Trattato CE;

DELIBERA

a) di avviare un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società ALILAURO S.p.A., ALILAURO GRUSON S.p.A., ALICOST S.p.A., SERVIZI MARITTIMI LIBERI GIUFFRÉ & LAURO S.r.l., PROCIDAMAR S.r.l., MEDMAR NAVI S.p.A., MEDMAR INTERNATIONAL S.r.l., LINEE LAURO S.p.A., NAVIGAZIONE LIBERA DEL GOLFO S.p.A., ALIMAR S.r.l., SNAV S.p.A., CONSORZIO LINEE MARITTIME

NEAPOLIS, METRÒ DEL MARE S.c. a r.l. e CONSORZIO LINEE MARITTIME PARTENOPEE, per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90 o dell'articolo 81 del Trattato CE;

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

c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Fabrizio Sbicca;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione "Agroalimentare e Trasporti" della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti della Parte o da persone da essa delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 dicembre 2009;

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

I701 - VENDITA AL DETTAGLIO DI PRODOTTI COSMETICI*Provvedimento n. 19137*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990 n. 287;

VISTA la delibera del 12 giugno 2008 con la quale è stato avviato un procedimento, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Henkel Italia S.p.A., Unilever Italia Holdings S.r.l., Reckitt-Benckiser Holdings (Italia) S.r.l., Colgate-Palmolive S.p.A., Procter & Gamble Italia S.p.A., Procter & Gamble Holding S.r.l., Procter & Gamble S.r.l., Sara Lee Household & Body Care Italy S.p.A., L'Oreal Italia S.p.A., volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 81 del Trattato CE;

VISTI gli atti del procedimento;

RITENUTA necessaria la sostituzione del responsabile del procedimento per sopravvenute esigenze organizzative;

DELIBERA

di sostituire il dott. Silvio Schinaia con il dott. Arduino D'Anna come responsabile del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE*Luigi Fiorentino***IL PRESIDENTE***Antonio Catricalà*

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C9727 - FIAT GROUP AUTOMOBILES/GRUPA ZASTAVA VOZILA

Provvedimento n. 19146

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Fiat Group Automobiles S.p.A., pervenuta in data 16 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Fiat Group Automobiles S.p.A. (di seguito, FGA) è una società appartenente al Gruppo Fiat, (di seguito, Fiat), attiva prevalentemente nella progettazione, costruzione e vendita di automobili e di veicoli commerciali leggeri attraverso i marchi Fiat, Alfa Romeo, Lancia, Fiat Professional (per i veicoli commerciali) e Abarth. Fanno parte del Gruppo Fiat anche i marchi Maserati e Ferrari. Il Gruppo Fiat opera prevalentemente nel settore auto-motoristico, progettando, fabbricando e componendo automobili, veicoli commerciali, trattori, macchine movimento terra, motori e componenti per autoveicoli, mezzi e sistemi di produzione, nonché nei settori dei servizi, dell'editoria e della comunicazione.

Nel 2007 Fiat ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa 58,5 miliardi di euro, di cui circa [30-40]¹ miliardi per vendite in Europa e circa [10-20] miliardi per vendite in Italia.

Oggetto di acquisizione è l'insieme delle attività della società Grupa Zastava Vozila a.d. (di seguito, Zastava) relative alla produzione e vendita di automobili.

Zastava è una società di diritto serbo, controllata dal Governo serbo, attiva principalmente nella progettazione, produzione e vendita di automobili commercializzate con il marchio Zastava.

Nel 2007 Zastava ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa 72 milioni di euro conseguiti pressoché interamente in Serbia, di questi circa [inferiore a 1 milione di] euro per vendite in Europa, mentre non ha realizzato fatturato in Italia al momento dell'operazione e nei tre anni precedenti.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisizione da parte di FGA del controllo esclusivo delle attività di Zastava relative alla produzione e vendita di automobili, attraverso la costituzione di una società a responsabilità limitata di diritto serbo denominata *društvo sa organiČenom odgovornošcu*. (di seguito, Società) nella quale confluirà l'insieme delle attività di produzione e vendita attualmente svolte da Zastava. La Società sarà partecipata al 67% da FGA ed al 33% dal Governo Serbo. Al riguardo, le Parti evidenziano che il Governo serbo non avrà alcun diritto di veto sulle decisioni strategiche della Società, se non quelli normalmente conferiti agli azionisti di minoranza al fine di tutelare i loro interessi finanziari di investitori.

[Omissis].

In considerazione di quanto previsto dal contratto di compravendita, la produzione della Società sarà indirizzata al mercato europeo: non appare, pertanto, potersi escludere che la Società possa produrre fatturato anche in Italia successivamente alla conclusione dell'operazione in questione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il mercato interessato dall'operazione in esame è quello della produzione e commercializzazione di autoveicoli per trasporto passeggeri.

Il mercato degli autoveicoli può essere suddiviso in segmenti identificati in base alle prestazioni, alle dimensioni e al prezzo delle autovetture. La suddivisione più diffusa a livello internazionale si basa su cinque segmenti: A (superutilitarie), B (utilitarie), C (medio-inferiore), D (medie), E (superiore e lusso). Tale distinzione, che riflette schemi di preferenze dei consumatori, viene generalmente adottata dagli stessi operatori del settore. Sebbene i confini tra un segmento e l'altro tendano a ridursi per la tendenza delle case automobilistiche di offrire accessori anche sulle auto di piccola e media cilindrata, tuttavia l'utilizzazione della segmentazione per identificare il mercato del prodotto appare giustificata dalle differenze di prezzo, di tecnologia e di standard che permangono, soprattutto tra i segmenti più alti e quelli più bassi².

² Cfr. Provvedimento dell'Autorità n. 6324, 11 agosto 1998, caso C3194 - *AUDI/AUTOMOBILI LAMBORGHINI*. Si veda anche Commissione europea, caso COMP/M.2832, *General Motors/Daewoo Motors*, del 22 luglio 2002.

Il mercato geografico

Il mercato geografico, dal punto di vista dell'offerta, presenta caratteristiche sovranazionali. Dal lato della domanda, tuttavia, sebbene siano state progressivamente rimosse, all'interno dell'Unione Europea, barriere di natura tecnica e amministrativa tra i singoli Stati, permangono differenze di prezzo, di tassazione e di sistemi di distribuzione tali da rendere il mercato europeo tuttora segmentato in diversi mercati nazionali.

In ogni caso, ai fini della valutazione dell'operazione in esame, non è necessario identificare esattamente i mercati rilevanti, in quanto, qualunque sia la definizione di mercato adottata, anche nell'ipotesi più restrittiva la valutazione dell'impatto concorrenziale dell'operazione stessa non muterebbe.

Effetti dell'operazione

Nello Spazio Economico Europeo, FGA detiene una quota complessiva nel mercato della produzione e vendita di veicoli per trasporto passeggero dell'8%, quota che raggiunge il 31,4% in Italia, mentre all'insieme delle attività riconducibili a Zastava è attribuibile a livello europeo una quota largamente inferiore all'1% considerando inoltre che nessuna quota è attribuibile sul mercato italiano.

Nel mercato della produzione e vendita di veicoli per trasporto passeggero, inoltre, sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, quali il Gruppo Volkswagen, il Gruppo PSA Peugeot Citroën, il Gruppo Ford, il Gruppo General Motors, il Gruppo Toyota.

Vista la modesta entità di tali quote, si ritiene che l'operazione di concentrazione oggetto della presente comunicazione non sia idonea a modificare le condizioni concorrenziali nel mercato italiano della produzione e commercializzazione di autoveicoli per trasporto passeggeri.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9736 - API – ANONIMA PETROLI ITALIANA/RAMO D'AZIENDA DI LA SOSTA*Provvedimento n. 19147*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società api – anonima petroli italiana S.p.A., pervenuta in data 21 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

api – anonima petroli italiana S.p.A. (di seguito, API) è una società attiva in Italia nel settore della distribuzione e della commercializzazione di prodotti petroliferi per uso autotrazione in rete, con i marchi API ed IP, e nell'extra-rete. La stessa è soggetta al controllo esclusivo di API Holding S.p.A. (di seguito, gruppo API) che opera nei settori dell'importazione, raffinazione e vendita di prodotti petroliferi ed affini.

Nel 2007 il fatturato realizzato da API in Italia è stato di circa 2,9 miliardi di euro, al netto di accise ed IVA.

La Sosta S.p.A. (di seguito, LA SOSTA) è una società attiva nella realizzazione, acquisto e gestione di centri di custodia e parcheggi per veicoli, di mense, bar e punti di ristoro, nonché di impianti di distribuzione carburanti. LA SOSTA è controllata da Kois S.r.l. ed è proprietaria di un ramo d'azienda costituito da un impianto di distribuzione carburanti sito in S. Benedetto del Tronto (AP), Via S. Giovanni Scafa, oggetto dell'operazione in esame.

Il fatturato realizzato nel 2007 da LA SOSTA è stato di circa 13,6 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'affitto, per un periodo di dodici anni, da parte di API del ramo d'azienda di LA SOSTA costituito da un impianto di distribuzione carburanti sito in S. Benedetto del Tronto (AP), Via S. Giovanni Scafa, attualmente convenzionato con colori e marchio API.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

Il mercato del prodotto interessato dall'operazione comunicata è quello della distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti per uso autotrazione.

Sulla base delle caratteristiche della domanda e dell'offerta, l'estensione geografica del mercato della distribuzione di carburanti su rete stradale è di tipo locale e coincide, in prima approssimazione, con il territorio della provincia in cui è situato l'impianto oggetto di affitto.

Pertanto, nel caso di specie, il mercato rilevante ai fini della presente operazione è quello della distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti ad uso autotrazione nella provincia di Ascoli Piceno.

Effetti dell'operazione

Nel 2007, la quota di mercato di API nella distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti ad uso autotrazione nella provincia di Ascoli Piceno è stata pari al 25,4%. Nel medesimo periodo, la quota di mercato del ramo d'azienda oggetto della presente operazione è stata di circa il 6%.

La quota di mercato di API include i volumi di carburanti erogati da impianti di proprietà, in affitto e convenzionati con i marchi API e IP. Il ramo d'azienda oggetto della presente operazione è già colorato con il marchio API, in virtù di preesistente contratto di convenzionamento e, per tale motivo, i volumi di carburante erogati dall'impianto sono inclusi nella quota di API.

Considerato che l'impianto affittato era già convenzionato API, e che sul mercato rilevante sono presenti qualificati concorrenti (Eni, Esso, Total, Erg, Tamoil e Q8), l'operazione in esame non appare in grado di modificare in maniera sostanziale e durevole le condizioni concorrenziali del mercato della distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti nella provincia di Ascoli Piceno.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9737 - GREEN NETWORK/MODULA-LA 220*Provvedimento n. 19148*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Green Network S.p.A., pervenuta in data 21 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Green Network S.p.A. (di seguito, Green Network) è una società attiva nella vendita di energia elettrica e gas. Il capitale sociale di Green Network è detenuto per una quota pari al 50% da TGE S.p.A. e per una quota pari al 50% da SC Holding S.r.l.

Il fatturato realizzato da Green Network nel 2007 è stato pari a circa 576 milioni di euro.

Modula S.p.A. (di seguito, Modula) è una società attiva nella vendita di energia elettrica e gas.

Il capitale sociale di Modula è detenuto per una quota pari al 50% da TGE S.p.A. e per una quota pari al 50% da SC Holding S.r.l.

Il fatturato realizzato da Modula nel 2007 è stato pari a circa 390 milioni di euro.

La 220 S.p.A è una società attiva nella vendita di energia elettrica e gas. Il capitale sociale di Modula è detenuto per una quota pari al 50% da TGE S.p.A. e per una quota pari al 50% da SC Holding S.r.l.

Il fatturato realizzato da La 220 S.p.A. nel 2007 è stato pari a circa 53 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nella fusione per incorporazione delle società Modula e La 220 nella società Green Network. L'operazione non comporta alcuna modifica proprietaria del capitale azionario di Green Network.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto avviene tra imprese già controllate dai medesimi soggetti, non è qualificabile come concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non è sottoposta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge.

DELIBERA

che non vi è luogo a provvedere.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9740 - REGISTER.IT/AMEN ITALIA

Provvedimento n. 19149

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO, in particolare, l'articolo 19, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, ai sensi del quale, nel caso in cui le imprese non abbiano ottemperato agli obblighi di comunicazione preventiva di cui al comma 1 dell'articolo 16 della medesima legge, l'Autorità può infliggere loro sanzioni amministrative pecuniarie fino all'1% del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è effettuata la contestazione;

VISTA la comunicazione della società Register.it S.p.A., pervenuta in data 22 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Register.it S.p.A. (di seguito Register) è una società attiva nella registrazione di domini e *hosting*. Register è controllata da Dada S.p.A. (di seguito Dada), che ne detiene il 100% del capitale sociale. Dada è a sua volta controllata congiuntamente, in ragione di un patto parasociale, da RCS MediaGroup S.p.A. (di seguito RCS), che ne detiene il 46,5%, e da cinque persone fisiche (di seguito congiuntamente i soci manager), che ne detengono il 12,5%.

Nel 2007 il Gruppo RCS ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa 3 miliardi di euro, di cui circa 2,9 miliardi di euro per vendite in Europa e circa 1,9 miliardi di euro per vendite in Italia.

Amen Italia S.r.l. (di seguito Amen Italia) è una società attiva nell'offerta ad aziende e privati di soluzioni di presenza su Internet che comprendono: registrazione di nomi a dominio e servizi associati; e-mail personalizzate; *hosting* di siti *web*; assistenza alla creazione e alla promozione di siti *web*.

Amen Italia è controllata direttamente da Agences des Medias Numeriques Sas (di seguito Amen France), società di diritto francese a sua volta controllata direttamente da Clara.net Holdings Limited, gruppo inglese attivo nel *managed service providing*.

Nel 2007, Amen Italia ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato di circa 21.000 euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Register, della totalità delle azioni e quindi del controllo esclusivo di Amen Italia.

Essa si iscrive nell'ambito della transazione attraverso la quale Register ha acquisito, da Clara.net Holdings Limited, il controllo dell'intero gruppo Amen. La transazione è avvenuta a mezzo di un

contratto di compravendita di azioni (*Share and Purchase Agreement*) e ha riguardato il 100% del capitale di Amen France, società di diritto francese che, come si è visto sopra, controlla direttamente Amen Italia, della società di diritto spagnolo Agencia de Media Numerica Espana S.L., della società di diritto portoghese Amenworld Services Internet Sociedade Unipessoal Lda, della società di diritto inglese Amen Limited e della società di diritto olandese Amen Nederland B.V.

Il trasferimento delle azioni è effettivamente avvenuto in data 16 luglio 2008.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientrava nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1 della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

Dalle informazioni fornite emerge che l'operazione di concentrazione è stata perfezionata in un momento anteriore rispetto a quello in cui ne è stata data comunicazione.

CONSIDERATO, pertanto, che l'operazione in esame, in quanto comportava l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90;

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

CONSIDERATO che l'operazione suddetta, realizzata in data 16 luglio 2008, non è stata preventivamente comunicata, in violazione dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alla società Register.it S.p.A. la violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva, disposto dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, in relazione all'operazione di acquisizione del controllo esclusivo della società Amen Italia S.r.l.;

b) l'avvio del procedimento, per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, nei confronti della società Register.it S.p.A., per l'inottemperanza agli obblighi di preventiva comunicazione dell'operazione di cui alla precedente lettera a);

c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Paolo Romanelli;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione Industria e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza, dai legali rappresentanti della società Register.it S.p.A., ovvero da persone da essa delegate;

e) che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/1981, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e chiedere di essere sentiti;

f) che il procedimento deve concludersi entro novanta giorni dalla data di notificazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9741 - DADA/E-BOX*Provvedimento n. 19150*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO, in particolare, l'articolo 19, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, ai sensi del quale, nel caso in cui le imprese non abbiano ottemperato agli obblighi di comunicazione preventiva di cui al comma 1 dell'articolo 16 della medesima legge, l'Autorità può infliggere loro sanzioni amministrative pecuniarie fino all'1% del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è effettuata la contestazione;

VISTA la comunicazione della società Dada S.p.A. pervenuta in data 22 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Dada S.p.A. (di seguito Dada) è una società per azioni posta al vertice dell'omonimo gruppo, che offre servizi di *community & entertainment* fruibili via web e telefono cellulare, nonché domini, servizi di *hosting* e soluzioni avanzate di pubblicità *on line*.

Dada è controllata congiuntamente da RCS Media Group S.p.A. e dai soci fondatori (persone fisiche) in ragione di un patto parasociale stipulato nel novembre 2005¹. Il 46,5% circa del capitale sociale di Dada è detenuto dal Gruppo RCS, mentre una quota pari al 12,5% è detenuta dai soci fondatori.

Il gruppo RCS ha realizzato nel 2007 un fatturato complessivo a livello mondiale di circa 3 miliardi di euro, di cui 2 miliardi di euro sono stati realizzati per vendite in Italia.

Nel medesimo anno, il fatturato consolidato realizzato a livello mondiale dal gruppo Dada è stato di circa 158 milioni di euro, di cui circa 85 milioni di euro sono stati realizzati in Italia.

E-Box S.r.l. (di seguito E-Box) svolge attività di gestione di spazi virtuali su *internet*, all'interno dei quali gli utenti possono inserire e condividere contenuti informativi, esperienze ed opinioni su vari temi (cosiddetti *blog*). In particolare, la società è titolare del *network* di *blog* verticali - *blog* specializzati tematicamente - noto come "*Blogo*".

Nel 2007, il fatturato complessivo realizzato a livello mondiale da E-Box è stato di circa 0,9 milioni di euro, di cui circa 0,8 milioni di euro sono stati realizzati per vendite in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione consiste nell'acquisizione del controllo esclusivo della società E-Box da parte di Dada, attraverso l'acquisto di una quota del capitale sociale pari al 40%, la quale si aggiunge alla

¹ Cfr. provvedimento n. 15068 del 4 gennaio 2006, C7381 – RCS Mediagroup/DADA. in Boll. n. 1/06.

quota del 30% già detenuta per il tramite della società controllata Dada.net S.p.A.. A seguito dell'operazione in esame, pertanto, Dada detiene, in via diretta ed indiretta, il 70% del capitale sociale di E-Box.

Il trasferimento delle azioni pari al 40% del capitale sociale di E-Box è avvenuto in data 3 luglio 2008.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1 della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

Dalle informazioni fornite e da quanto sopra esposto emerge che l'operazione di concentrazione è stata perfezionata in un momento anteriore rispetto a quello in cui ne è stata data comunicazione all'Autorità.

CONSIDERATO, pertanto, che l'operazione in esame, in quanto ha comportato l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90;

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

CONSIDERATO che l'operazione suddetta, realizzata in data 3 luglio 2008, non è stata preventivamente comunicata, in violazione dell'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alla società Dada S.p.A. la violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva, disposto dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, in relazione all'operazione di acquisizione del controllo della società E-Box S.r.l.;

b) l'avvio del procedimento, per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, nei confronti della società Dada S.p.A., per l'inottemperanza agli obblighi di preventiva comunicazione dell'operazione di cui alla precedente lettera a);

c) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Angela Siciliano;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza, dai legali rappresentanti della società Dada S.p.A., ovvero da persone da essa delegate;

e) che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/1981, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e chiedere di essere sentiti;

f) che il procedimento deve concludersi entro novanta giorni dalla data di notificazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9742 - UNICALCESTRUZZI/RAMO D'AZIENDA DI ENNEBI CALCESTRUZZI*Provvedimento n. 19151*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Unicalcestruzzi S.p.A., pervenuta in data 23 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Unicalcestruzzi S.p.A. (di seguito, Uc) è una società di diritto italiano attiva principalmente nella produzione e vendita di calcestruzzo (preconfezionato) e di materiali inerti.

L'intero capitale azionario di Uc è di proprietà della società Buzzi Unicem S.p.A. il cui maggiore azionista risulta - direttamente o indirettamente - Fimedi S.p.A., a sua volta controllata da società semplici riconducibili a componenti della famiglia Buzzi.

Il gruppo Buzzi Unicem ha conseguito, nel corso del 2007, un fatturato complessivo di 3,9 miliardi di euro, di cui circa 1 miliardo di euro per vendite realizzate in Italia e 1,1 miliardi di euro per vendite realizzate nel resto dell'Unione europea.

Oggetto di acquisizione è un ramo d'azienda di proprietà della società Ennebi Calcestruzzi S.r.l. (di seguito, Ennebi), società attiva nella produzione e vendita di calcestruzzo preconfezionato e di materiali inerti.

Il capitale sociale di Ennebi è attualmente ripartito tra alcune società e persone fisiche.

Il fatturato realizzato dal ramo d'azienda nel 2007 è stato pari a circa 766.000 euro, interamente realizzato in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di Uc del ramo d'azienda costituito dall'unico impianto per la produzione di calcestruzzo di Ennebi, sito in Alghero, nella zona industriale San Marco. Il ramo d'azienda non è più operativo dal primo trimestre del 2008 e la società è stata posta in liquidazione volontaria il 1° luglio 2008.

Con tale operazione Uc intende mantenere la propria presenza nel mercato geografico di riferimento attraverso il ramo d'azienda oggetto di acquisizione, considerato che il proprio impianto sito in Alghero è di prossima chiusura, essendo situato in una zona urbanistica non più compatibile con l'attività industriale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello del calcestruzzo, alla cui produzione sono preposti gli impianti che costituiscono l'impresa oggetto di acquisizione. Inoltre, si ritiene opportuno valutare gli effetti dell'operazione anche sul mercato del cemento, in quanto Uc, essendo controllata da Buzzi Unicem S.p.A., è attiva nella produzione e commercializzazione di cemento, che costituisce una materia prima indispensabile per la produzione di calcestruzzo¹.

Il calcestruzzo è un prodotto semilavorato omogeneo e a basso valore aggiunto ottenuto miscelando opportunamente cemento, materiali inerti (sabbia, ghiaia), acqua ed eventuali additivi; la produzione viene eseguita con l'uso di macchine, essendo oramai generalmente superato il processo di impasto manuale. Il calcestruzzo è utilizzato dalle imprese di costruzione per la realizzazione, nell'edilizia civile e industriale, di strutture in cemento in alternativa al ferro e alle murature in laterizio.

Una parte della domanda viene soddisfatta mediante auto-produzione, che si realizza nel caso in cui sia lo stesso cliente finale (l'impresa edile) a produrre, direttamente nel cantiere interessato, il quantitativo di materiale necessario. La competizione tra produttori si esercita di conseguenza con riferimento alla restante parte della domanda, per la quale si parla di calcestruzzo preconfezionato ovvero pronto per l'uso, la cui fornitura include generalmente una serie di servizi aggiuntivi (trasporto, controllo qualitativo, assistenza tecnica).

Il cemento è l'input principale per la produzione del calcestruzzo e non è sostituibile con altri materiali. Esso viene ottenuto mediante frantumazione di materie prime (quali calcare, marna, ecc), dalla cui successiva omogeneizzazione e cottura si ottiene un prodotto semilavorato, il clinker. Il clinker, con l'aggiunta di opportuni correttivi, viene poi macinato per ricavare cemento di diverse tipologie (variabili per composizione chimica e proprietà fisiche e meccaniche).

Il mercato geografico

Dal punto di vista della rilevanza geografica, il mercato del calcestruzzo ha dimensione locale in ragione della limitata trasportabilità del prodotto e della sua facile deperibilità dovuta, essenzialmente, a tempi di solidificazione piuttosto brevi. La commercializzazione oltre una certa distanza diviene così antieconomica, rendendo per l'utilizzatore più conveniente, in caso, l'opzione dell'auto-produzione.

In particolare, viene generalmente considerata un'area di raggio limitato (trenta chilometri circa) e centro nel luogo ove sorge lo stabilimento per la produzione di calcestruzzo; pertanto, ai fini

dell'operazione in esame, il mercato geografico rilevante può essere considerato pari al territorio circostante (25/30 Km) l'impianto di produzione del ramo d'azienda sito ad Alghero (SS).

Occorre tuttavia accennare al possibile impiego di particolari additivi (in particolare i cosiddetti additivi ritardanti), sviluppati attraverso attività di ricerca e sviluppo nel settore dei materiali da costruzione, i quali, oltre a migliorare le caratteristiche del calcestruzzo in termini di elasticità e resistenza, consentono di conservare più a lungo la lavorabilità del prodotto incrementandone di conseguenza il raggio di commercializzazione.

Anche il mercato del cemento presenta, seppure in misura inferiore rispetto al calcestruzzo, una non trascurabile incidenza dei costi di trasporto che ne rendono antieconomica la distribuzione a grandi distanze. Nel caso di specie, può essere assunta come ambito geografico interessato la Regione Sardegna.

Effetti dell'operazione

Con riguardo agli effetti dell'operazione, Uc risulta attualmente presente nel mercato geografico rilevante per la produzione di calcestruzzo con una quota pari al $[25-30\%]$ ² interamente attribuibile all'unico impianto di cui Uc dispone nel mercato rilevante, mentre al ramo di azienda di Ennebi è riconducibile una quota pari al $[10-15\%]$. In considerazione del fatto che l'impianto di Uc è destinato a chiudere a breve, in quanto situato in una zona non più consona all'attività, e che, dal momento della chiusura dell'impianto di Ennebi oggetto di acquisizione ad oggi, la relativa clientela è già stata parzialmente acquisita da Uc e dagli altri operatori presenti sul mercato, le parti ritengono che, a seguito dell'operazione, Uc conseguirà un incremento di quota di mercato pari a circa 3-4 punti percentuali.

Considerata altresì la presenza di numerosi concorrenti, alcuni con quote rilevanti pari al $[30-35\%]$ (Novacal S.r.l.), $[15-20\%]$ (Calcestruzzi S.p.A.), $[15-20\%]$ (Calcestruzzi Meilogu di Antonella Diana), nonché l'assenza di particolari barriere all'ingresso e di costi irrecuperabili, si ritiene che la quota di Uc post-operazione non sia idonea ad alterare le condizioni concorrenziali esistenti nel mercato geografico rilevante per la produzione di calcestruzzo.

Quanto agli effetti verticali nel mercato a monte del cemento, l'integrazione dell'impianto oggetto di acquisizione, ad oggi non fornito dal gruppo Buzzi Unicem ed in ogni caso inattivo dal marzo 2008, comporterebbe un aumento marginale della quota di mercato di Buzzi Unicem (attualmente pari al $[25-30\%]$), pari a circa il $[inferiore all'1\%]$.

Pertanto, alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nei mercati rilevanti.

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

¹ Cfr. C9434, del 10 luglio 2008 - Unicalcestruzzi/Rami d'azienda di calcestruzzi Valente e di calcestruzzi Motta, in Boll. n. 27/08; C8619 del 12 luglio 2007 - Unicalcestruzzi/Ramo d'azienda di f.c.m., in Boll. n. 28/2007; C6958, provv. del 6 aprile 2005 -Unicalcestruzzi/Nova beton, in Boll. n. 14/05.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9743 - EUROSPIN PUGLIA/RAMO D'AZIENDA DI DUE DONNE

Provvedimento n. 19152

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Eurospin Puglia S.p.A., pervenuta in data 23 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

EUROSPIN PUGLIA S.p.A. (di seguito, EUROSPIN PUGLIA), con sede legale a Galatina (LE), è una società operante nella distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari ed altri prodotti di largo e generale consumo con la formula *discount*.

EUROSPIN PUGLIA è controllata da EUROSPIN ITALIA S.p.A., che nel 2007 ha realizzato a livello nazionale un fatturato di circa 1.926 milioni di euro.

Oggetto di acquisizione è un ramo d'azienda appartenente alla società DUE DONNE S.r.l., società attiva nella vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari.

Il ramo d'azienda suddetto è costituito, in particolare, da un punto vendita, sito nel comune di Andria (BA), autorizzato alla vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari, con una superficie di vendita di circa 723 m².

Il fatturato imputabile al suddetto ramo d'azienda, realizzato nel 2007, è stato di circa 2 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisto, da parte di EUROSPIN PUGLIA, del descritto ramo d'azienda.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla concentrazione in esame è quello della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo.

All'interno della distribuzione moderna possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, superette e *discount*) che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti, le caratteristiche espositive, la presenza di banchi per i prodotti freschi, la disponibilità di parcheggi. Secondo quanto stabilito dall'Autorità¹, la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati alle categorie immediatamente contigue. Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare ad essa le categorie di punti vendita con le quali sussistano forti relazioni di sostituibilità.

EUROSPIN PUGLIA opera nel settore della distribuzione moderna mediante punti vendita gestiti secondo la formula *discount*. Sulla base di quanto stabilito dall'Autorità², con riferimento ai punti vendita gestiti secondo la formula del *discount*, risulta definita un'ampia catena di rapporti di sostituibilità, che va dagli *hard discount* ai *soft discount*, fino a tutti gli altri punti vendita della distribuzione moderna.

Nel caso in esame, considerato che l'operazione risulta finalizzata all'acquisizione di un punto vendita che ha una superficie di vendita di 723 m², il mercato rilevante è quello dei *supermercati* composto da tutti i punti vendita della distribuzione moderna.

Il mercato geografico

Da un punto di vista geografico, il mercato ha dimensione locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti vendita. L'esatta delimitazione della dimensione geografica dei mercati deve essere effettuata caso per caso, sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione. In prima approssimazione essa può essere circoscritta ai confini amministrativi provinciali.

Nel caso in esame, l'ambito geografico di riferimento ai fini della valutazione dell'operazione comunicata è quello della Provincia di Bari, nella quale è localizzato il punto vendita oggetto di acquisizione.

Effetti dell'operazione

Nel mercato dei supermercati della provincia di Bari, EUROSPIN PUGLIA detiene una quota pari a circa il 2%.³ In tale mercato, la quota di mercato detenuta dal punto vendita oggetto dell'acquisizione è del tutto marginale.

Nel mercato operano inoltre concorrenti qualificati, tra i quali Coop Italia e Interdis, entrambe con una quota pari al 14%, e Auchan con una quota pari al 13%.

¹ Cfr. decisione dell'Autorità, C3037-Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS, provv. n. 6113 del 18 giugno 1998, in Boll. n. 25/98.

² Cfr. decisione dell'Autorità, I397-Sviluppo Discount/Gestione Discount, Provv. n. 8423 del 28 giugno 2000, in Boll. n. 26/00.

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

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

³ Cfr. dati AC Nielsen aggiornati a gennaio 2008.

C9744 - COMMERZBANK/DRESDNER BANK*Provvedimento n. 19153*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 28 dicembre 2005, n. 262;

VISTA la comunicazione di Commerzbank AG, pervenuta in data 23 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Commerzbank AG (nel seguito anche "Commerzbank") è la banca capogruppo dell'omonimo gruppo bancario, principalmente attivo al di fuori dell'Italia (in particolare in Germania e in altri paesi europei) nella prestazione di servizi bancari, finanziari e assicurativi.

In Italia il gruppo Commerzbank opera attraverso due filiali, offrendo servizi di natura prevalentemente bancaria esclusivamente ad una clientela *corporate*.

Commerzbank ha un azionariato composto dal gruppo Generali (8,8%), da investitori istituzionali (76,9%) e da investitori privati (14,3%).

Il fatturato realizzato in Italia da Commerzbank, calcolato ai sensi dell'articolo 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90 (un decimo dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine), è stato nel 2007 di circa [100-448] ¹ milioni di euro².

Dresdner Bank AG (nel seguito anche "Dresdner") è la banca capogruppo dell'omonimo gruppo bancario, principalmente attivo nella prestazione di servizi bancari, finanziari e assicurativi.

In Italia il gruppo Dresdner opera attraverso una filiale, attiva esclusivamente nei confronti di una clientela *corporate* e istituzionale.

Attualmente Dresdner è soggetta al controllo esclusivo di Allianz SE (nel seguito anche "Allianz").

Il fatturato realizzato in Italia da Dresdner, calcolato ai sensi dell'articolo 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90 (un decimo dell'attivo dello stato patrimoniale, esclusi i conti d'ordine), è stato nel 2007 di circa [45-100] milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame comporta l'acquisto da parte di Commerzbank della maggioranza del capitale sociale di Dresdner e la successiva fusione tra le due banche mediante l'incorporazione di Dresdner in Commerzbank. L'operazione è strutturata in due fasi. La prima fase prevede

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

² Dato ottenuto sommando il 10% dell'attivo dello stato patrimoniale della filiale italiana di Commerzbank e di Eurohypo AG (società controllata da Commerzbank).

l'acquisizione da parte di Commerzbank della maggioranza dei diritti di voto in Dresdner (60,2%); Allianz riceverà in contropartita il 18,45% di nuove azioni di Commerzbank più altri asset. La seconda fase prevede l'incorporazione di Dresdner in Commerzbank; Allianz riceverà, a seguito di un secondo aumento di capitale, ulteriori azioni in Commerzbank. Al perfezionamento dell'operazione, Allianz deterrà una quota in Commerzbank appena inferiore al 30%.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'impresa di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 45 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONI

L'operazione in oggetto ha impatto sul mercato della raccolta bancaria e su quello del credito alle imprese.

Mercato della raccolta

Per consolidato orientamento della Banca d'Italia e dell'Autorità, il mercato della raccolta identifica l'insieme della raccolta diretta bancaria da clientela ordinaria mediante: conti correnti liberi e vincolati, depositi a risparmio, buoni fruttiferi, nonché i certificati di deposito. In tale definizione del mercato della raccolta non è compresa la raccolta postale³.

Il mercato della raccolta bancaria, come sopra definito, ha rilevanza territoriale provinciale in considerazione della scarsa mobilità dal lato della domanda.

Dai dati forniti dalle parti si evince che l'impatto dell'acquisizione di Dresdner determina effetti di sovrapposizione orizzontale estremamente ridotti, avendo le parti una quota combined nell'unica provincia dove operano (Milano) largamente inferiore allo 0,5%.

Non si ravvisano pertanto elementi tali da ritenere che vi siano rischi di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante nel mercato della raccolta.

Mercati degli impieghi alle imprese

Nell'ambito degli impieghi sono compresi, nelle diverse e possibili forme tecniche, il credito a breve, medio e a lungo termine.

Considerando il lato della domanda, gli impieghi, come sopra specificati, possono essere distinti in base alle tipologie di soggetti a favore dei quali vengono effettuati. In particolare, è possibile individuare le seguenti quattro categorie di soggetti: (i) famiglie consumatrici; (ii) famiglie produttrici-imprese di piccole dimensioni (c.d. PMI); (iii) imprese di medie e grandi dimensioni; e (iv) enti pubblici. Queste tipologie di soggetti esprimono esigenze di finanziamento diverse, per le

³ Si veda, al riguardo, la definizione del mercato rilevante della raccolta adottata nei provvedimenti di chiusura istruttoria relativi al caso C8027 - *BANCA INTESA/SAN PAOLO IMI* e al caso C8660 - *UNICREDIT/CAPITALIA*.

quali le banche offrono prodotti/servizi diversificati, e costituiscono pertanto altrettanti mercati del prodotto rilevanti.

Le diverse forme di domanda espressa sembrano caratterizzate anche da differenze in termini di mobilità, e quindi di disponibilità a sostituire l'offerta attraverso la ricerca di altri impieghi su aree geografiche più o meno ampie. In particolare, i mercati degli impieghi alle famiglie e alle piccole imprese presentano una dimensione essenzialmente provinciale, laddove i mercati degli impieghi alle imprese medio-grandi e agli enti pubblici appaiono avere una dimensione geografica regionale. Nel seguito sono riportate le principali informazioni di ogni mercato rilevante, come sopra individuato, ricompreso nel settore degli impieghi.

Ai fini della presente analisi il solo mercato che appare di rilievo, per gli effetti di sovrapposizione tra le quote delle parti, è quello degli impieghi alle imprese. Relativamente a tale mercato (a livello regionale), il nuovo gruppo avrà una quota di mercato combined nell'unica regione dove opera (Lombardia) largamente inferiore allo 0,5%. Tenendo conto delle quote di mercato estremamente ridotte delle parti, si può rilevare che non si determinerà alcuna sovrapposizione orizzontale per effetto dell'operazione in oggetto.

Si evidenzia, quindi, l'assenza di effetti tali da comportare rischi di costituzione o rafforzamento di posizione dominante.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9746 - MIROGLIO/RAMO D'AZIENDA DI EUROCOMMERCIAL PROPERTIES ITALIA

Provvedimento n. 19154

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società MIROGLIO S.p.A., pervenuta in data 24 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Miroglio S.p.A. (di seguito, Miroglio) è una società di diritto italiano con sede ad Alba (Cuneo), attiva nella produzione e nella commercializzazione di articoli tessili e filati e di articoli di abbigliamento e accessori per l'abbigliamento femminile.

Miroglio è controllata congiuntamente da una società semplice facente capo alla famiglia Miroglio e da tre persone fisiche, appartenenti alla medesima famiglia.

Nel 2007 Miroglio ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa 1 miliardo di euro, di cui circa [700-1.000]¹ milioni per vendite in Europa e circa [448-700] milioni di euro in Italia.

Oggetto di affitto è un ramo d'azienda della società Eurocommercial Properties Italia S.r.l. (di seguito, Eurocommercial Properties), costituito dall'esercizio commerciale ubicato nel Centro Commerciale "Il Castello" di Ferrara munito di autorizzazione amministrativa alla vendita al dettaglio di abbigliamento e accessori, rilasciata dalla competente autorità comunale.

Eurocommercial Properties è una società attiva nell'acquisto, vendita, permuta e locazione di terreni e immobili; e nella promozione, realizzazione e gestione di strutture e esercizi commerciali. Nel 2007 il fatturato attribuibile al ramo d'azienda in esame, gestito in affitto dalla società Stefanel S.p.A., è stato pari a circa [inferiore a 1 milione di] euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'affitto da parte di Miroglio, per la durata di cinque anni, del ramo d'azienda di cui sopra, comprensivo dei locali, delle attrezzature indicate nel contratto, del godimento di parti e servizi comuni, dell'avviamento, dell'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è rivolta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale per la vendita di prodotti Miroglio a marchio *Fiorella Rubino*.

Il contratto di affitto prevede in capo all'affittuario (Miroglio) l'obbligo di non intraprendere, per tutta la durata dell'affitto e per un anno successivo al suo termine, nuove attività in concorrenza

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

con la gestione del ramo d'azienda in esame, entro una zona compresa in un raggio di 3 chilometri in linea d'aria dal perimetro esterno del centro commerciale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza, descritto in precedenza, non costituisce una restrizione accessoria all'operazione in quanto, come regola generale, si considera che le restrizioni che vanno a beneficio del venditore non siano direttamente connesse alla realizzazione della concentrazione e ad essa necessarie ²

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori; in particolare, la società Miroglio, attiva nella produzione di capi femminili di genere sia formale sia informale, intende, attraverso la presente operazione, integrarsi a valle acquisendo nuovi punti vendita da gestire direttamente. In Italia la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre, la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

Deve, tuttavia, osservarsi che i punti vendita di abbigliamento sono, ormai in misura significativa, negozi specializzati nella vendita di un unico marchio, i cosiddetti negozi "monomarca" (ad esempio Max Mara, Stefanel, Replay, Mariella Burani e Max & Co.), dove prevale il libero servizio, che permette al consumatore di scegliere autonomamente, ma allo stesso tempo assicura, qualora venga richiesta, la vendita assistita tipica dei negozi tradizionali. E' necessario, inoltre, evidenziare come la disposizione in un unico punto vendita di tutte le tipologie di prodotto non rivesta un'importanza determinante, in quanto i capi di abbigliamento e gli accessori sono beni durevoli, di valore unitario elevato, che soddisfano vari bisogni: quello primario di vestirsi, ma anche un insieme complesso di altre necessità legate all'immagine individuale e sociale di una

² Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5 marzo 2005.

persona. Il consumatore è, dunque, disposto a visitare diversi negozi, comparandone le offerte in termini di qualità, prezzo e gusto, nonché a ripetere la ricerca per ogni articolo di cui ha bisogno. Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Il mercato geografico

Dal punto di vista geografico, il mercato del prodotto ha dimensione locale. L'esatta delimitazione della dimensione geografica deve essere effettuata caso per caso sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione.

Pertanto, il mercato geografico rilevante ai fini della presente operazione presenta dimensioni provinciali, corrispondenti alla Provincia di Ferrara.

Effetti dell'operazione

Nella provincia di Ferrara Miroglio detiene una quota di mercato pari a circa il [1-5%] ed il ramo d'azienda oggetto di acquisizione detiene una quota del [1-5%].

Nella provincia interessata, inoltre, sono presenti numerosi e qualificati concorrenti. Vista la modesta entità di tali quote, si ritiene che l'operazione di concentrazione oggetto della presente comunicazione non sia idonea a modificare le condizioni concorrenziali nel mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Ferrara.

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

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9747 - ERG PETROLI/EUROIL*Provvedimento n. 19155*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società ERG Petroli S.p.A., pervenuta in data 24 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

ERG Petroli S.p.A. (di seguito, ERG PETROLI) svolge attività di commercializzazione di prodotti petroliferi attraverso una rete di impianti di distribuzione carburanti propri e/o di terzi. ERG PETROLI è controllata al 100% da ERG S.p.A., società al vertice dell'omonimo gruppo, attivo nei settori della raffinazione del greggio e distribuzione di prodotti petroliferi, nonché della produzione di energia elettrica.

Nel 2007, ERG PETROLI ha realizzato in Italia un fatturato di circa 3,7 miliardi di euro, al netto di IVA e accise.

EUROIL S.r.l. (di seguito, EUROIL) è una società attiva nella realizzazione e gestione di impianti di autolavaggio e di impianti per la distribuzione di carburanti ed affini, nonché nella gestione comodataria degli stessi impianti. Il capitale sociale di EUROIL è detenuto per il 35% da Liveright Ltd, per il 35% da una persona fisica e, per la restante parte, è suddiviso in quote uguali tra altre quattro persone fisiche.

Nel 2007 EUROIL ha realizzato in Italia un fatturato di circa 679.000 euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di ERG PETROLI del controllo esclusivo di EUROIL, mediante l'acquisto del 100% del capitale sociale. EUROIL è titolare di 4 impianti di distribuzione carburanti per uso autotrazione, già recanti marchi e colori ERG, siti nel comune di Roma¹ ed ha presentato alle autorità competenti le istanze per il rilascio delle autorizzazioni e/o concessioni necessarie per la realizzazione di un quinto impianto di distribuzione carburanti nel comune di Roma. L'operazione è subordinata ad uno scambio di impianti, da realizzarsi tra EUROIL ed un'impresa terza, prima della realizzazione della concentrazione in esame: EUROIL cederà uno dei propri impianti ed acquisirà un impianto non ancora realizzato, ma dotato delle necessarie autorizzazioni alla realizzazione e all'esercizio dell'attività di distribuzione carburanti, sito nel comune di Roma, in Via Carlo Levi.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

¹ Precisamente gli impianti sono siti in: i) Via di Tor Pagnotta; ii) Via Castel di Leva; iii) Ponte di Piscina Cupa- adiacente il Centro Commerciale Outlet di Castel Romano; iv) Via G. Grappelli (loc. Ponte di Nona).

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti

I mercati del prodotto interessati dall'operazione comunicata sono quello della distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti per uso autotrazione e quello della commercializzazione in rete di lubrificanti.

Sulla base delle caratteristiche della domanda e dell'offerta, l'estensione geografica dei mercati della distribuzione di carburanti e di lubrificanti su rete stradale ordinaria è di tipo locale e coincide tendenzialmente con il territorio della provincia in cui sono situati gli impianti della società acquisita.

Pertanto, i mercati rilevanti ai fini della presente operazione sono quelli della distribuzione su rete stradale ordinaria di carburanti e di lubrificanti nella provincia di Roma.

Effetti dell'operazione

Nel 2006, la quota detenuta da ERG PETROLI rispettivamente nel mercato della distribuzione su rete stradale di carburanti per uso autotrazione e in quello di lubrificanti, nella provincia di Roma, è stata di circa il 7,7% e il 9,9%. Considerato che gli impianti di EUROIL sono già colorati ERG e rappresentano, nei mercati rilevanti, una quota inferiore all'1%, che l'impianto acquisito da EUROIL, per effetto dello scambio con una società terza, non è ancora stato realizzato e produrrà un incremento marginale delle quote di mercato di ERG PETROLI e che, nei mercati rilevanti sono presenti qualificati concorrenti quali Api, Esso, Eni, Total, Q8 e Tamoil, l'operazione in esame non sembra idonea a modificare in maniera sostanziale e durevole le condizioni concorrenziali nei mercati di riferimento.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C9749 - DÌ PER DÌ/RAMI D'AZIENDA*Provvedimento n. 19156*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008 ;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società DÌ PER DÌ S.r.l., pervenuta in data 24 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

NI.KA. S.n.c. di Fracchioni Paolo e Colina Mauro (di seguito, NI.KA.) è una società con sede legale a Genova avente come oggetto sociale il commercio al minuto di generi alimentari e bevande, di articoli per l'igiene e la cura della persona e della casa. Al momento la società risulta inattiva.

FGM di Fabio Iacono & C. S.n.c. (di seguito, FGM) è una società con sede legale a Genova avente come oggetto sociale la vendita al dettaglio di generi alimentari e non alimentari. Al momento la società risulta inattiva.

BATTAGLIA ANDREA è un'impresa individuale, con sede legale a Genova, costituita nel 2006, attiva nella vendita al dettaglio di generi alimentari e non alimentari. Nel 2007 la società ha realizzato in Italia un fatturato inferiore a 448 milioni di euro.

GESMA S.r.l. (di seguito GESMA), LEVANTE MERCATI S.r.l. (di seguito, LEVANTE MERCATI) e FA.GE. S.r.l. (di seguito, FA.GE.) sono società appartenenti alla famiglia Poggi, ciascuna delle quali gestisce un ramo d'azienda costituito da un punto vendita attivo nel commercio al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari, nel Comune di Genova. I tre punti vendita, che hanno dimensione commerciale rispettivamente di 300 mq, 250 mq e 239 mq, sono attualmente gestiti in forza di un contratto di *franchising* con l'insegna DÌ PER DÌ.

Nel 2007, il fatturato relativo al ramo d'azienda GESMA è stato pari a circa [1-10]¹ milioni di euro, quello relativo a LEVANTE MERCATI è stato di circa [1-10] milioni di euro e quello relativo a FA.GE. è stato di circa [1-10] milioni di euro.

DÌ PER DÌ S.r.l. (di seguito, DÌ PER DÌ) è una società il cui capitale è interamente detenuto da GS S.p.A., che opera con una rete di ipermercati, supermercati e superette nella distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari e per l'igiene personale e della casa, nonché di altri prodotti di largo consumo. Il capitale sociale di GS S.p.A. è detenuto per il 92,59 % da CARREFOUR ITALIA S.p.A., a sua volta controllata da CARREFOUR SA.

Nel 2007, il gruppo CARREFOUR ha realizzato in Italia un fatturato pari a circa [6-7] miliardi di euro.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

Le parti hanno comunicato la concessione in affitto, da parte di GESMA, LEVANTE MERCATI e FA.GE., dei rami d'azienda sopra indicati a DÌ PER DÌ, che contestualmente alla stipula dei tre contratti di affitto, concederà in gestione i tre punti vendita ad altrettante società terze, tramite tre distinti contratti di sub-affitto di ramo d'azienda.

Ciascuna di tali società continuerà a gestire il rispettivo punto vendita con l'insegna DÌ PER DÌ, in virtù di apposito contratto di *franchising*.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

Considerato che le operazioni descritte non appaiono presentare alcuna interdipendenza funzionale, è possibile configurare tre distinte operazioni, consistenti ciascuna nella concessione in affitto di un ramo d'azienda a DÌ PER DÌ e nella contestuale stipula da parte di quest'ultima di un contratto di sub-affitto per la gestione del relativo punto vendita.

Ogni operazione si sostanzia nel passaggio del controllo di un ramo d'azienda dalla società che attualmente lo gestisce ad una società sub-affittuaria, che lo gestirà al termine delle operazioni di concentrazione in esame.

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

Nessuna di esse rientra, tuttavia, nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 in quanto non ricorrono le condizioni di cui all'articolo 16, comma 1 della legge n. 287/90, essendo il fatturato totale realizzato a livello nazionale nel 2007 dalle imprese interessate non superiore a 448 milioni di euro e il fatturato totale realizzato a livello nazionale dai rami d'azienda di cui è prevista l'acquisizione inferiore a 45 milioni di euro.

RITENUTO, pertanto, che non ricorrono i limiti di fatturato previsti dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, per la comunicazione preventiva delle operazioni di concentrazione;

DELIBERA

che non vi è luogo a provvedere.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C9752 - CISCO SYSTEMS/JABBER*Provvedimento n. 19157*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Cisco Systems Inc., pervenuta in data 27 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Cisco Systems Inc. (di seguito, Cs), di diritto statunitense, è una società operante in ambito internazionale nelle attività di progettazione, sviluppo, produzione e distribuzione di prodotti di comunicazione e di *networking* (quali commutatori, apparecchiature per il cablaggio e la trasmissione dati, reti locali senza fili, strumenti di gestione di siti *web*, *software* di rete e per i *server*, trasmissione voce via *internet*, telefonia), nonché nella fornitura dei relativi servizi di installazione e riparazione.

Cs presenta un azionariato diffuso con nessuno dei soci in possesso di più del 5% del capitale sociale (il maggiore azionista essendo Barclays Global Investors Na con il 4,4%).

Nel corso dell'esercizio 2008 Cs ha conseguito un fatturato complessivo di 26,6 miliardi di euro, di cui [6-7]¹ miliardi e [448-700] milioni di euro per vendite realizzate rispettivamente nell'Unione Europea e in Italia.

Jabber Inc. (di seguito, Jb) è una società statunitense che sviluppa *software* di messaggistica istantanea e di presenza.

Jb non controlla alcuna società e il suo capitale è suddiviso tra un ristretto numero di soci, in particolare Jona Inc., Web Interactive Services e France Telecom (cui fanno riferimento, rispettivamente, quote del 34, 30 e 26% circa).

Il fatturato conseguito da Jb nel 2007 è stato pari a 7,5 milioni di euro a livello mondiale, di cui [inferiore a 1 milione di] euro e [inferiore a 1 milione di] euro per vendite realizzate rispettivamente nell'Unione Europea e in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

La comunicazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Cs, del controllo di Jb mediante l'acquisto dell'intero capitale sociale. In particolare, l'operazione comporta, in una prima fase, la fusione tra Jb e una società interamente controllata da Cs (Jakarta Acquisition Corporation), e successivamente la cessazione dell'attività della seconda.

L'operazione risponde all'obiettivo della società acquirente di ampliare la gamma delle proprie attività con i *software* sviluppati da Jb, prodotti finora offerti solo tramite accordi commerciali di rivendita stipulati con soggetti terzi (in particolare Aol) e relativi ad un mercato dalle forti

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

prospettive di crescita (soprattutto con riferimento al segmento commerciale, ossia imprese e Pubblica amministrazione). In particolare, Cs offrirà alla clientela i prodotti Jb sia come *software* direttamente installabile nelle postazioni interessate, sia come *software* ospitato su propri *server* e fornito come servizio agli utenti finali per il tramite di un apposito *network*.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello dei servizi di *Information technology (It)* in cui opera la società Jb oggetto di acquisizione.

In particolare, Jb sviluppa soluzioni *software* per la messaggistica istantanea e la segnalazione della presenza. La messaggistica istantanea consente comunicazioni testuali in tempo reale tra due o più utenti attraverso *internet* o altro *network* (ad esempio la rete interna di un'organizzazione), rendendo così possibile interloquire velocemente e senza particolari formalità nel contesto di una *chat* elettronica. I *software* di presenza sono un elemento base della messaggistica istantanea, in quanto forniscono informazioni sulla disponibilità in tempo reale di persone (ma anche di periferiche ed applicazioni), permettendo così ad un utente di segnalare immediatamente agli altri il proprio *status* (ad esempio disponibilità, occupato o disconnesso). Tutti i prodotti di messaggistica istantanea di Jb includono un *software* di presenza; la stessa funzione di rilevazione di disponibilità può essere utilizzata anche per altri scopi, ad esempio per verificare lo *status* di periferiche nel contesto di diversi metodi di comunicazione o applicazioni.

All'interno del settore It la distinzione in mercati più specifici non risulta agevole, principalmente in ragione della rapida evoluzione tecnologica. Al riguardo, la Commissione europea ha individuato sette segmenti che identificano una pluralità di servizi informatici diretti ad imprese e enti pubblici, tra cui lo sviluppo di *software (software development)*².

Nel caso di specie, anche considerando come distinto il mercato dei *software* per la messaggistica istantanea e per la rilevazione della presenza, o anche procedendo ad ulteriori sue segmentazioni (soluzioni per imprese ed enti pubblici da un lato e per singoli consumatori dall'altro), la valutazione della presente operazione non muterebbe per via della mancanza di sovrapposizioni tra le parti e della scarsa incidenza di Jb (comunque inferiore al [1-5%] nel più ristretto ambito dei *software* di messaggistica istantanea e di presenza destinati a imprese ed enti pubblici).

² Cfr. provv. C9603 in Boll. 33/08.

Il mercato geografico

Per quel che riguarda la rilevanza geografica, la dimensione del mercato può ritenersi sovranazionale, europea se non mondiale ad avviso delle parti.

Le parti sottolineano infatti l'importanza di diversi elementi, quali l'acquisizione di clientela a livello internazionale, l'irrilevanza dei costi di trasporto del prodotto (il *software* può essere infatti scaricato in rete), l'assenza di barriere normative o di particolari preferenze dei consumatori tali da determinare una restrizione geografica del mercato³.

La presente valutazione, peraltro, non muterebbe adottando diverse e più restrittive definizioni.

Effetti dell'operazione

Ad esito dell'operazione, Cs intende cessare il rapporto commerciale in essere con Aol per la commercializzazione dei suoi *software* di messaggistica istantanea e di presenza sostituendoli con i prodotti Jb; peraltro, le vendite effettuate da Cs in tale ambito sono state minime a livello europeo e nulle a livello nazionale. Di conseguenza, l'operazione sostanzialmente non determina sovrapposizioni orizzontali tra le parti.

La quota attribuita all'impresa oggetto di acquisizione è trascurabile tanto in ambito europeo quanto, soprattutto, in ambito nazionale. Il mercato in questione risulta inoltre caratterizzato dalla presenza di qualificati concorrenti (Microsoft *in primis*, ma anche Yahoo e Google), nonché dall'assenza di particolari barriere all'entrata (recentemente, ad esempio, si è registrato l'ingresso di due nuovi operatori, Google e Meebo) e dalla tendenza alla creazione di *network* con codici sorgente disponibili (*open source*).

Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nel mercato rilevante.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

³ Cfr. anche provvedimento richiamato nella nota precedente.

C9753 - HEWLETT PACKARD/LEFTHAND NETWORKS*Provvedimento n. 19158*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Hewlett Packard Company, pervenuta in data 27 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Hewlett Packard Company (di seguito, Hp), di diritto statunitense, è una società operante a livello internazionale quale fornitore globale di soluzioni tecnologiche, *software* e servizi (quali pc, dispositivi per immagini e stampa, infrastrutture di tipo It - *Information technology* nonché i relativi servizi di consulenza, manutenzione e supporto tecnico) per imprese, istituzioni e consumatori finali. Con specifico riferimento alla presente operazione, la divisione Hp interessata (*Enterprise storage and server*) si occupa della produzione di *server* e dispositivi di archiviazione di dati; in particolare, Hp commercializza *software* di archiviazione integrato nei propri *server*, fornendo così soluzioni di prodotto combinate.

Hp, quotata alla borsa valori di New York, presenta un azionariato diffuso con nessuno dei soci in grado di esercitare il controllo (il maggiore azionista è State Street Corporation con il 4,7%, mentre gli investitori istituzionali detengono nel complesso il 77% del capitale).

Nel corso dell'esercizio 2007, Hp ha conseguito un fatturato complessivo di 77,6 miliardi di euro, di cui [20-30]¹ miliardi di euro e [2-3] miliardi di euro per vendite realizzate rispettivamente nell'Unione Europea e in Italia.

LeftHand Networks Inc. (di seguito, Lhn) è una società statunitense attiva nell'ambito delle soluzioni per l'archiviazione di dati (*storage solutions*); in tale ambito, essa sviluppa e commercializza prodotti di tipo *hardware* (*disk storage*) e *software* (*storage software*) professionali principalmente rivolti a imprese di medie dimensioni ovvero a sedi secondarie o filiali di grandi imprese. In particolare, Lhn: produce con proprio marchio un sistema di archiviazione su disco; commercializza il proprio *software* integrato nei *server* prodotti da Hp e dalla società Dell; concede in licenza il proprio *software* da installare su reti di tipo virtuale che possono essere create dagli utenti, le cosiddette *storage area networks* virtuali (il *software* prevede infatti le medesime funzionalità sia se applicato su un *server* materialmente esistente che su una rete virtuale).

Lhn ha un'unica società controllata (l'inglese LeftHand Networks (UK) Inc.), e il suo capitale è suddiviso tra un ampio numero di persone fisiche e investitori istituzionali.

Il fatturato conseguito da Lhn nell'anno fiscale 2008 è stato pari a [10-45] milioni di euro a livello mondiale, di cui [1-10] milioni per vendite realizzate nell'Unione Europea (senza alcuna generazione di fatturato in Italia).

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

La comunicazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Hp, del controllo di Lhn mediante fusione tra la seconda e una società veicolo (Lakers Acquisition Corporation) interamente controllata da Hp.

L'operazione risponde all'obiettivo della società acquirente di ampliare la propria offerta di *software* per le infrastrutture di sistema delle imprese, consentendo di sviluppare soluzioni di archiviazione integrate.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello dei servizi di *Information technology* (It) in cui opera la società Lhn oggetto di acquisizione.

All'interno di tale settore la distinzione in mercati più specifici non risulta agevole; questa difficoltà deriva principalmente dalla rapida evoluzione tecnologica che caratterizza il comparto It e dal fatto che le imprese ivi presenti tendono ad offrire una molteplicità di servizi, adattando la propria offerta alla stessa evoluzione tecnologica, alla domanda e alle esigenze della clientela.

Nel caso di specie, alla luce delle attività dell'impresa oggetto di acquisizione, è possibile individuare i due, più ristretti, ambiti merceologici interessati in relazione, rispettivamente, ai sistemi *hardware* e *software* di archiviazione.

(i) All'interno delle soluzioni *hardware* per l'archiviazione è possibile identificare potenziali segmenti in corrispondenza del tipo di supporto *hardware* utilizzato (dischi, nastri magnetici o fibra ottica).

In particolare, l'archiviazione su disco (*disk storage*) è costituita fondamentalmente da un *hardware* in grado di conservare i dati in formato elettronico per successivi accessi ed elaborazioni da parte di uno o più processori. Inoltre, è teoricamente possibile suddividere ulteriormente il mercato del prodotto individuando sottosegmenti a seconda che il disco di supporto sia direttamente collegato al *server* ovvero che l'archiviazione venga effettuata mediante soluzioni di rete. Tuttavia, alla luce del modesto peso di Lhn, ai fini della presente valutazione la questione dell'esatta delimitazione dell'ambito merceologico rilevante può essere lasciata aperta.

(ii) Anche all'interno dello sviluppo e commercializzazione di programmi *software* è possibile individuare una pluralità di ambiti, *in primis* a seconda della destinazione finale del prodotto, se a consumatori per uso domestico (*consumer software*) ovvero a imprese e istituzioni per uso professionale (*business software*). A

loro volta, i *software* di tipo *business* si dividono in programmi per infrastrutture di sistema (i cosiddetti *System infrastructure software*, Sis) e programmi applicativi (*application software*)².

I Sis, oggetto dell'attività di Lhn, hanno il compito di controllare e gestire il funzionamento delle infrastrutture It, delle quali costituiscono un elemento essenziale; nello specifico, si tratta di un insieme di prodotti *software* tra cui, appunto, i programmi per l'archiviazione dati (*storage software*)³.

In generale, l'offerta di programmi Sis proviene sia da società informatiche specializzate, che li sviluppano per la clientela industriale e i produttori di supporti *hardware*, sia direttamente da questi ultimi che li integrano nelle loro soluzioni destinate agli utenti finali. Nel mercato si registra peraltro la tendenza all'integrazione verticale tra produttori di *software* e di *hardware*, attraverso soluzioni contrattuali o finanche strutturali. La maggior parte degli operatori è presente in più di un segmento Sis, sebbene con punti di forza diversi, o comunque potrebbe passare dalla produzione di un *software* ad un altro sopportando costi e tempi non particolarmente elevati. Più in generale, infatti, nel comparto It si rileva una certa sostituibilità dal lato dell'offerta, anche in considerazione del fatto che i fornitori offrono generalmente una gamma più o meno ampia di prestazioni diverse in pacchetti che possono interessare tutti o alcuni dei segmenti individuabili.

Ad ogni modo, qualunque sia la delimitazione merceologica adottata, se corrispondente all'intero sistema dei Sis ovvero al più ristretto ambito degli *storage software*, la presente valutazione non muterebbe.

Il mercato geografico

Per quel che riguarda la rilevanza geografica, la dimensione del mercato può ritenersi sovranazionale, europea se non mondiale ad avviso delle parti. Queste sottolineano infatti l'importanza di diversi elementi, quali le condizioni di relativa omogeneità della domanda e dell'offerta, l'assenza di significative barriere normative tra i diversi Paesi nonché di significativi costi di trasporto.

L'ipotesi di dimensione sovranazionale trae conferma, tra l'altro: dall'evoluzione a livello globale delle conoscenze tecnologiche e informatiche; dalla circostanza che gli acquirenti, che hanno esigenze e preferenze simili a livello mondiale, non sono soggetti a restrizioni territoriali e selezionano i propri fornitori confrontando operatori internazionali; dal fatto che i principali operatori sono imprese multinazionali che possono servire i mercati esteri senza necessariamente ivi disporre di una presenza fissa, ma agendo attraverso *partners* locali o l'invio *in loco* di proprio personale; infine, dall'assenza di particolari barriere amministrative o commerciali, di carattere tariffario e non, per lo svolgimento dell'attività all'estero. Quanto alla facilità di trasporto dei prodotti e con specifico riferimento ai *software*, vale considerare come la loro commercializzazione possa avvenire per il tramite di soluzioni tecnologiche (ad esempio rete *internet* e/o Cd inviato per posta) che ne facilitano la diffusione a livello mondiale, così come in relazione ai servizi di assistenza e manutenzione che vengono generalmente offerti dal fornitore via telefono e/o *internet*⁴.

Effetti dell'operazione

Secondo i dati forniti dalle parti, il peso della società oggetto di acquisizione risulta inferiore all'1% tanto a livello mondiale quanto a livello europeo e con riferimento sia al mercato dei sistemi di *disk storage*, sia al mercato dei Sis nonché al più ristretto ambito dei soli *storage software*. Nel primo

² Cfr. provvedimenti C9165 in Bollettino 8/2008 e C8740 in Bollettino 33/2007.

³ Cfr. ad esempio provvedimenti C8401 in Bollettino 15/2007, C8000 in Bollettino 41/2006 e C7513 in Bollettino 5/2006.

⁴ Cfr. provv. C9603 in Boll. 33/08 nonché provv. C8000 in Boll. 41/06, C7979 in Boll. 40/06 e C7513 in Boll. 5/06.

mercato, l'incidenza del gruppo Hp acquirente è invece pari al [15-20%] circa (sia in ambito europeo che mondiale); nel secondo mercato e nel suo eventuale segmento, inoltre, la percentuale attribuibile ad Hp è significativamente inferiore ([1-5%] circa in entrambi i contesti geografici considerati).

Quanto agli aspetti di natura verticale, l'operazione in esame si risolve sostanzialmente nel consolidamento dei rapporti di fornitura già in essere tra le parti, in quanto Hp già vende il *software* di Lhn incorporato nei propri sistemi *hardware* per l'archiviazione dati, rappresentando la prima uno dei maggiori acquirenti dei prodotti della seconda. Ad ogni modo, la modesta quota di mercato di Lhn nel mercato a monte della produzione di *software* consente di escludere il verificarsi di restrizioni nel mercato a valle dei sistemi di archiviazione su disco, così come l'esistenza di relazioni commerciali tra Hp e Lhn, in essere già prima della realizzazione dell'operazione, consente di ipotizzare l'assenza di significative chiusure degli sbocchi di mercato per i concorrenti di Lhn i quali manterranno la possibilità di intrattenere rapporti commerciali con clienti alternativi ed altrettanto rilevanti rispetto ad Hp. Ciò, peraltro, nel contesto di una sempre maggiore integrazione verticale o rapporti di *partnership* tra operatori presenti ai diversi livelli della filiera produttiva.

I mercati in questione risultano inoltre caratterizzati da un elevato tasso di innovazione continua, dall'assenza di significative barriere all'entrata (che si sostanziano nella sola disponibilità delle necessarie capacità tecniche) e dalla presenza di numerosi e qualificati concorrenti quali Microsoft, Ibm, Symantec, Emc e Dell.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nei mercati rilevanti.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9756 - A2A/ASPEM*Provvedimento n. 19159*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società A2A S.p.A., pervenuta il 27 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

A2A S.p.A. (di seguito, A2A). è una *multiutility* a capo di un gruppo di società operanti nella produzione, distribuzione e vendita di energia elettrica, nella distribuzione e vendita di gas naturale, nel teleriscaldamento, nel ciclo idrico integrato e nell'offerta di servizi ambientali, nonché nella produzione ed esplorazione di idrocarburi .

A2A controlla congiuntamente a Electricité de France S.A. (EdF) il gruppo Edison, uno dei maggiori operatori del settore del gas e dell'elettricità in Italia ed in Europa.

A2A è nata nel 2007 dalla fusione per incorporazione di ASM Brescia S.p.A. in AEM S.p.A.¹ ed è controllata congiuntamente dai Comuni di Milano e Brescia, che ne detengono ciascuno una partecipazione pari al 27,456% del capitale sociale.

Nel 2007 il fatturato consolidato realizzato in Italia da A2A è stato di circa $[9-10]^2$ miliardi di euro.

ASPEM S.p.A. (di seguito, ASPEM) è una società attiva, anche tramite proprie controllate, nel ciclo idrico integrato, nella raccolta dei rifiuti urbani, nonché nella distribuzione e vendita di gas nel territorio del Comune di Varese ed in alcuni comuni limitrofi. Il capitale sociale di ASPEM è detenuto per una quota del 99,66% dal Comune di Varese, mentre la restante quota dello 0,34% è detenuta da altri enti pubblici locali.

Nel 2007 il fatturato consolidato realizzato in Italia da ASPEM è stato pari a circa 60,5 milioni di euro

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione del 90% del capitale sociale di ASPEM da parte di A2A.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

¹ Cfr. Provv. n. 17723, *AEM/ASM BRESCIA* (C8835), deciso il 13 dicembre 2007, in Boll. n. 47/07.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

MERCATI RILEVANTI

L'operazione in esame riguarda diversi settori, all'interno dei quali si possono individuare ulteriori mercati rilevanti. In particolare, l'operazione riguarda i settori del gas, della gestione dei rifiuti, del ciclo idrico integrato e il teleriscaldamento.

Il settore del gas naturale

Nel settore del gas, l'operazione in esame interessa le attività di distribuzione e vendita di gas.

La distribuzione di gas

L'attività di distribuzione di gas naturale, definita dall'articolo 2, comma 1, lettera *n*), del Decreto Legislativo n. 164/00, come «il trasporto di gas naturale attraverso reti di gasdotti locali per la consegna ai clienti», è riconosciuta quale «servizio pubblico», il cui esercizio viene affidato in concessione esclusiva tramite gara dagli enti locali a società terze, per un periodo non superiore ai dodici anni.

Il mercato del servizio di distribuzione di gas naturale ha dimensione locale coincidente con il territorio dei comuni per il quale è rilasciata la concessione per l'esercizio dell'attività. Gli operatori concorrono invece a livello nazionale per l'assegnazione delle concessioni venute a scadenza (c.d. concorrenza per il mercato).

Nel caso di specie gli ambiti geografici rilevanti sono individuati dai Comuni di Varese (Va), Casciago (Va), Brinzio (Va) e Lozza (Va), in cui la società acquisita ASPEM svolge l'attività di distribuzione in regime di esclusiva.

La vendita di gas naturale ai clienti finali

L'attività di vendita di gas naturale consiste nella fornitura e nella consegna di gas ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione o alla rete di trasporto del gas. La vendita di gas naturale è disciplinata dagli artt. 17, 18 e 22 del Decreto Legislativo n. 164/00, che ne definiscono i criteri di esercizio dal lato dell'offerta e della domanda. Le imprese che svolgono l'attività di vendita di gas devono essere autorizzate dal Ministero per le Attività Produttive (articolo 17, comma 1).

Ai sensi dell'articolo 22, comma 2, del Decreto Legislativo n. 164/00, a partire dal 1° gennaio 2003 tutti i clienti finali sono idonei, cioè possono scegliere liberamente il proprio fornitore.

In ragione delle differenziazioni e specifiche caratteristiche espresse dalla domanda e dall'offerta è possibile individuare distinti mercati del prodotto in relazione all'attività di vendita ai clienti idonei nei confronti:

a) delle imprese di generazione di energia elettrica (clienti termoelettrici) con consumi, di norma, ampiamente superiori ai 200.000 mc/anno;

b) dei clienti finali di medio grandi dimensioni (principalmente imprese dell'industria e del commercio di dimensioni medio grandi), con consumi superiori a 200.000 mc di gas/anno;

c) dei clienti finali di piccola dimensione (principalmente clienti residenziali e piccola imprese dell'industria e del commercio, con consumi inferiori a 200.000 mc di gas/anno).

In particolare, la domanda espressa da tali categorie di clienti finali presenta delle differenze di rilievo in relazione a caratteristiche quali: i volumi di consumo pro-capite; il livello della rete cui sono allacciati (rete di trasporto/rete di distribuzione); i profili di consumo annuo di gas e la destinazione finale del gas (riscaldamento e uso domestico; fattore produttivo per l'industria; materia prima per la generazione); le caratteristiche del prodotto domandato (tipologia di trasporto, modulazione, misura etc.) e il tipo di offerta commerciale richiesta (caratteristiche del contratto e prezzo di vendita, etc.).

A tali caratteristiche distintive, dal lato della domanda, corrisponde anche una diversa struttura dell'offerta sui diversi mercati sopra individuati e differenti dinamiche competitive.

Quanto alla dimensione geografica di tali mercati, in ragione della scala di attività delle imprese attive nella vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensione medio grande, nonché delle dinamiche competitive osservate dal lato dell'offerta, si ritiene che i mercati della vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensioni medio grandi siano di dimensione nazionale.

Per quanto riguarda il mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione, dal lato dell'offerta, sono ancora principalmente attive le imprese di vendita di gas integrate verticalmente con le imprese di distribuzione del gas, storicamente presenti sul territorio ed operanti in regime di concessione in una o più aree locali comunali. La dimensione geografica di tale mercato potrebbe, pertanto, avere dimensione inferiore a quella nazionale e coincidere con l'ambito geografico di applicazione delle tariffe di distribuzione³. Tuttavia, ai fini della presente operazione, l'esatta definizione della dimensione geografica di tale mercato può essere lasciata aperta, in quanto non incide sulla valutazione concorrenziale dell'operazione stessa.

L'operazione in esame interessa i mercati della vendita di gas ai clienti finali di medio grandi dimensioni e ai clienti finali di piccole dimensioni, in cui sono attive entrambe le parti.

Il settore della gestione dei rifiuti

Il settore della gestione dei rifiuti comprende le attività di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti. L'operazione in esame interessa il mercato della gestione dei rifiuti urbani, al quale è attribuita dimensione locale, corrispondente all'ATO individuato dal piano regionale di gestione dei rifiuti, ai sensi dell'art. 200 del Decreto Legislativo n. 152/06, mentre sotto il profilo dell'aggiudicazione della titolarità alla gestione del servizio si riscontra una significativa tendenza a un confronto concorrenziale a livello quantomeno nazionale.

Nel caso di specie gli ambiti geografici rilevanti sono individuati dai Comuni di Varese (Va), Bisuschio (Va), Cantello (Va), Porto Celsio (Va), Binago (Co), Cagno (Co) e Solbiate (Co), in cui la società acquisita ASPEM svolge tale attività.

³ Cfr. in particolare la Relazione tecnica alla delibera dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas n. 237/00 e la delibera dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas n. 170/04: "ambito tariffario è l'ambito di determinazione delle tariffe per l'attività di distribuzione formato dall'insieme delle località servite attraverso il medesimo impianto di distribuzione del gas naturale".

Il settore del ciclo idrico integrato

Ai sensi dell'articolo 141, comma 2, del Decreto Legislativo n. 152/06, il servizio idrico integrato è costituito dall'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione di acqua ad usi civili di fognatura e di depurazione delle acque reflue. Il mercato del servizio idrico integrato presenta, per l'aspetto gestionale dei servizi e la loro offerta all'utenza finale, dimensioni locali, corrispondenti ai singoli ambiti territoriali ottimali (c.d. ATO), ed è, inoltre, caratterizzato da una significativa tendenza a un confronto concorrenziale a livello quantomeno nazionale per l'aggiudicazione della titolarità alla gestione del servizio in ciascuno di tali ambiti.

Nel caso di specie gli ambiti geografici rilevanti sono individuati dai 34 comuni della Provincia di Varese in cui la società acquisita ASPEM svolge tale attività.

Il teleriscaldamento

L'attività di servizi di teleriscaldamento nasce come sottoprodotto di quella di cogenerazione di elettricità e calore ovvero dallo sfruttamento di fonti geotermiche⁴. In considerazione del bacino di utenza servito dalla rete di teleriscaldamento, la dimensione geografica dell'attività di teleriscaldamento è locale e corrisponde al territorio ove il servizio è svolto.

Nel caso di specie l'ambito geografico rilevante è individuato dal Comune di Varese in cui la società acquisita ASPEM esercita l'attività di distribuzione in regime di esclusiva.

V. EFFETTI DELL'OPERAZIONE

Il settore del gas naturale

Distribuzione di gas naturale

L'operazione in esame non realizza alcun impatto concorrenziale significativo nei mercati rilevanti locali della distribuzione di gas naturale, poiché determina la mera sostituzione, in ciascun comune, di un operatore in monopolio legale con un altro. A livello nazionale, i volumi di gas distribuiti su reti da, rispettivamente il gruppo A2A e ASPEM, rappresentano, a dati 2007, circa il [5-10%] e il [inferiore all'1%] dei volumi complessivamente distribuiti.

Vendita di gas naturale

Nel mercato della vendita di gas ai clienti finali di medio grandi dimensioni, a dati 2007, il gruppo A2A deteneva una quota pari a circa il [1-5%], a livello nazionale, mentre la quota di ASPEM era ampiamente inferiore all'1%.

Nella vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione, a dati 2007, il gruppo A2A deteneva una quota pari a circa il [5-10%] delle vendite complessive, a livello nazionale, mentre la quota di ASPEM era inferiore all'1%. Secondo quanto comunicato dalle parti non si realizzano sovrapposizioni a livello locale di ambito tariffario tra le attività di vendita ai clienti finali di piccola dimensione di A2A e ASPEM.

Non si ritiene pertanto che l'operazione in esame sia tale da modificare in misura sostanziale e durevole le preesistenti condizioni concorrenziali nei mercati della vendita di gas ai clienti termoelettrici, ai clienti di dimensioni medio grandi ed ai clienti di piccole dimensioni.

⁴ Per una definizione più approfondita dei mercati cfr. provvedimento del 16 gennaio 2003, C5660 - AEM/ENERGHEIA, in Boll. n. 3/03.

Il settore del ciclo idrico integrato

Nel mercato del ciclo idrico integrato l'operazione determina la sostituzione di un operatore con un altro negli ambiti locali servizi in concessione da ASPEM.

In termini di volumi di acqua distribuiti A2A detiene a livello nazionale una quota del [1-5%], mentre ASPEM detiene una quota del [inferiore all'1%].

Il settore della gestione dei rifiuti

Nel mercato della gestione dei rifiuti urbani, l'operazione determina la sostituzione di un operatore con un altro negli ambiti locali servizi in concessione da ASPEM.

Ad ogni modo si rileva che a livello nazionale, nel 2007, A2A ha registrato una quota del [5-10%], mentre ASPEM ha realizzato una quota del [inferiore all'1%].

Il teleriscaldamento

Nel mercato dei servizi di teleriscaldamento l'operazione determina la sostituzione di un operatore con un altro negli ambiti locali serviti da ASPEM.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9757 - ITALCOGIM ENERGIE/RAMO D'AZIENDA DI CEG*Provvedimento n. 19160*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Italcogim Energie S.p.A., pervenuta in data 27 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Italcogim Energie S.p.A. (di seguito, Italcogim) svolge attività di vendita di gas naturale in Italia offrendo altresì servizi di consulenza, assistenza e manutenzione. Italcogim è controllata al 100% da Arcalgas Energie S.p.A. (di seguito, Arcalgas) la quale opera, direttamente e attraverso sue controllate, nel mercato nazionale della vendita del gas naturale. Arcalgas è a sua volta soggetta al controllo totalitario di Energie Investimenti S.p.A. (di seguito, Energie Investimenti), impresa soggetta al controllo esclusivo di GDF Suez (di seguito, GDFS)¹. GDFS è la società al vertice dell'omonimo gruppo avente la sua sede principale in Francia, ma attivo a livello globale nei settori dell'energia e dell'ambiente. GDFS è controllata dallo Stato francese il quale detiene una partecipazione pari a circa il 35,7% del capitale sociale. Le rimanenti azioni sono diffuse sul mercato e detenute da altri investitori istituzionali e/o azionisti individuali.

Il fatturato realizzato dal gruppo GDFS nel 2007, in Italia, è stato di [4-5] ² miliardi di euro.

Oggetto della presente operazione è il ramo di azienda di CEG S.c.a.r.l. (di seguito, CEG) costituito da un pacchetto di contratti di fornitura di gas con clienti localizzati nella regione Lazio (di seguito, ramo d'azienda).

CEG è una società operante in Italia nella vendita di gas ed energia elettrica, nonché nella fornitura di servizi di riscaldamento. Il suo capitale sociale è posseduto per il 99,97% da MDG Metanifera di Gavirate S.r.l., controllata da due persone fisiche.

Nel 2007 il ramo di azienda ha generato, in Italia, un fatturato di [1-10] milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte del gruppo GDFS, per mezzo di Italcogim, del ramo di azienda di CEG costituito da un pacchetto di contratti di fornitura di gas con clienti localizzati nella regione Lazio.

Il contratto sottoscritto tra le Parti prevede un patto di non concorrenza a carico di CEG ed i suoi azionisti che stabilisce un obbligo, per un periodo di tempo di 5 anni, di non svolgere direttamente

¹ Cfr. il caso COMP/M.4876 – GDFI/Energie Investimenti, 10 settembre 2007.

² Nella presente versione alcuni dati sono stati omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

o indirettamente, nel territorio della regione Lazio, attività proprie del ramo di azienda, astenendosi dal compiere qualsiasi atto e/o azione che possano recare pregiudizio all'acquirente.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza sopra descritto costituisce una restrizione accessoria alla concentrazione in esame, in quanto direttamente legato e necessario alla realizzazione della medesima, limitatamente ad un periodo di due anni dal perfezionamento dell'operazione³.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Mercati rilevanti

L'attività di vendita di gas naturale consiste nella fornitura e nella consegna di gas ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione o alla rete di trasporto del gas. La vendita di gas naturale è disciplinata dagli artt. 17, 18 e 22 del Decreto Legislativo n. 164/00, che ne definiscono i criteri di esercizio dal lato dell'offerta e della domanda. Le imprese che svolgono l'attività di vendita di gas devono essere autorizzate dal Ministero per le Attività Produttive (articolo 17, comma 1). A partire dal 1° gennaio 2003, tutti i clienti finali sono idonei, cioè possono scegliere liberamente il proprio fornitore.

In ragione delle differenziazioni e delle specifiche caratteristiche espresse dalla domanda e dall'offerta è possibile individuare distinti mercati del prodotto in relazione:

- a) alle imprese di generazione di energia elettrica (clienti termoelettrici) con consumi, di norma, ampiamente superiori ai 200.000 mc/anno;
- b) ai clienti finali di medio grandi dimensioni (principalmente imprese dell'industria e del commercio di dimensioni medio grandi), con consumi superiori a 200.000 mc di gas/anno;
- c) ai clienti finali di piccola dimensione (principalmente clienti residenziali e piccole imprese dell'industria e del commercio), con consumi inferiori a 200.000 mc di gas/anno.

In particolare, la domanda espressa da tali categorie di clienti finali presenta delle differenze di rilievo in relazione a caratteristiche quali: i volumi di consumo pro-capite; il livello della rete cui sono allacciati (rete di trasporto/rete di distribuzione); i profili di consumo annuo di gas e la destinazione finale del gas (riscaldamento e uso domestico; fattore produttivo per l'industria; materia prima per la generazione); le caratteristiche del prodotto domandato in termini di pacchetto

³ Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5 marzo 2005.

di servizi domandati (tipologia di trasporto, modulazione, misura etc.) e il tipo di offerta commerciale richiesta (caratteristiche del contratto e prezzo di vendita etc.).

A tali caratteristiche distintive, dal lato della domanda, corrisponde anche una diversa struttura dell'offerta sui diversi mercati sopra individuati e differenti dinamiche competitive.

Quanto alla dimensione geografica di tali mercati, in ragione della scala di attività delle imprese attive nella vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensione medio grande, nonché delle dinamiche competitive osservate dal lato dell'offerta, si ritiene che i mercati della vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensioni medio grandi siano nazionali.

Per quanto riguarda il mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione, dal lato dell'offerta, sono ancora principalmente attive le imprese di vendita di gas integrate verticalmente con le imprese di distribuzione del gas, storicamente presenti sul territorio ed operanti in regime di concessione in una o più aree locali comunali. La dimensione geografica di tale mercato potrebbe, pertanto, avere dimensione inferiore a quella nazionale. L'area geografica che, allo stato, potrebbe forse approssimare la dimensione dello stesso è l'ambito geografico di applicazione delle tariffe di distribuzione⁴, ovvero l'area di esercizio di ciascun impianto di distribuzione interconnesso, tenuto conto tuttavia che le modifiche in corso circa l'individuazione delle aree locali di riferimento per la riallocazione delle concessioni di distribuzione potrebbero portare a superare anche il concetto di ambito tariffario, in particolare con riguardo a quelli di minori dimensioni. Tuttavia, ai fini della presente operazione, l'esatta definizione della dimensione geografica di tale mercato può essere lasciata aperta, in quanto non incide sulla valutazione concorrenziale dell'operazione stessa.

Il ramo di azienda in oggetto non comprende contratti di vendita di gas stipulati con clienti termoelettrici. Pertanto, i mercati rilevanti del prodotto nel caso in esame sono quelli della vendita di gas ai clienti finali di dimensioni medio grandi e della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione.

Effetti dell'operazione

Nel mercato della vendita di gas ai clienti finali di dimensioni medio grandi, nel 2007, il ramo di azienda in questione deteneva una quota di mercato pari a circa il *[inferiore al 1%]* delle vendite complessive di gas a tali clienti, a livello nazionale, mentre la quota di GDFS era di circa il *[5-10%]*.

Nel mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione i volumi di gas del ramo d'azienda, nel 2007, rappresentavano circa il *[inferiore al 1%]* delle vendite complessive di gas a livello nazionale a tali clienti, mentre i volumi di gas venduti da GDFS ne rappresentavano circa il *[5-10%]*. Inoltre a livello locale di ambito tariffario non si realizzano sovrapposizioni tra le attività delle parti.

La valutazione concorrenziale, peraltro, deve tenere in considerazione la contestuale operazione, pervenuta anch'essa il 27 ottobre u.s., con cui GDFS, per mezzo di Italcogim, intende acquisire il controllo esclusivo su Sogas Service S.r.l. (di seguito Sogas Service), società attiva nella vendita di gas in Italia, in particolare in Piemonte, nei soli confronti di clienti di piccola dimensione

⁴ Cfr. in particolare la Relazione tecnica alla delibera dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito AEEG) n. 237/00 e la delibera AEEG n. 170/04: "ambito tariffario è l'ambito di determinazione delle tariffe per l'attività di distribuzione formato dall'insieme delle località servite attraverso il medesimo impianto di distribuzione del gas naturale".

Tuttavia, in ragione della limitata posizione di mercato di Sogas Service, inferiore all'1%, non sembra che tale ulteriore acquisizione incida in maniera significativa ai fini della presente valutazione.

Non si ritiene pertanto che l'operazione in esame sia tale da modificare in misura sostanziale le preesistenti condizioni concorrenziali nei mercati della vendita di gas ai clienti di dimensioni medio grandi ed ai clienti di piccole dimensioni.

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

RITENUTO, altresì, che il patto di non concorrenza intercorso tra le parti è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto ove si realizzi oltre il tempo ivi indicato;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C9758 - ITALCOGIM ENERGIE/SOGAS SERVICE*Provvedimento n. 19161*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Italcogim Energie S.p.A., pervenuta in data 27 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Italcogim Energie S.p.A. (di seguito, Italcogim) svolge attività di vendita di gas naturale in Italia offrendo altresì servizi di consulenza, assistenza e manutenzione. Italcogim è controllata al 100% da Arcalgas Energie S.p.A. (di seguito, Arcalgas) la quale opera, direttamente e attraverso sue controllate, nel mercato nazionale della vendita del gas naturale. Arcalgas è a sua volta soggetta al controllo totalitario di Energie Investimenti S.p.A. (di seguito, Energie Investimenti), impresa soggetta al controllo esclusivo di GDF Suez (di seguito, GDFS)¹. GDFS è la società al vertice dell'omonimo gruppo avente la sua sede principale in Francia, ma attivo a livello globale nei settori dell'energia e dell'ambiente. GDFS è controllata dallo Stato francese il quale detiene una partecipazione pari a circa il 35,7% del capitale sociale. Le rimanenti azioni sono diffuse sul mercato e detenute da altri investitori istituzionali e/o azionisti individuali.

Il fatturato realizzato dal gruppo GDFS nel 2007, in Italia, è stato di $[4-5]^2$ miliardi di euro.

Sogas Service S.r.l. (di seguito, Sogas Service) è una società operante in Italia nella vendita di gas naturale a clienti localizzati nella regione Piemonte. Sogas Service è controllata da Sogas S.p.A. (di seguito, Società cedente), il cui capitale sociale è detenuto per il 45% da NOMENFID S.r.l. e per la rimanente parte da diverse persone fisiche.

Nel 2007 Sogas Service ha generato, in Italia, un fatturato di $[1-10]$ milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte del gruppo GDFS, per mezzo di Italcogim, del controllo esclusivo di Sogas Service, mediante l'acquisto dell'intero capitale azionario.

Il contratto sottoscritto tra le Parti prevede un patto di non concorrenza a carico della Società cedente ed i suoi azionisti/soci che stabilisce un obbligo, per un periodo di tempo di 3 anni, di non svolgere direttamente o indirettamente, nel territorio della regione Piemonte, attività concorrenziali a quelle di Sogas Service e di GDFS.

¹ Cfr. il caso COMP/M.4876 – GDFI/Energie Investimenti, 10 settembre 2007.

² Nella presente versione alcuni dati sono stati omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza sopra descritto costituisce una restrizione accessoria alla concentrazione in esame, in quanto direttamente legato e necessario alla realizzazione della medesima, limitatamente ad un periodo di due anni dal perfezionamento dell'operazione³.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Mercati rilevanti

L'attività di vendita di gas naturale consiste nella fornitura e nella consegna di gas ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione o alla rete di trasporto del gas. La vendita di gas naturale è disciplinata dagli artt. 17, 18 e 22 del Decreto Legislativo n. 164/00, che ne definiscono i criteri di esercizio dal lato dell'offerta e della domanda. Le imprese che svolgono l'attività di vendita di gas devono essere autorizzate dal Ministero per le Attività Produttive (articolo 17, comma 1). A partire dal 1° gennaio 2003, tutti i clienti finali sono idonei, cioè possono scegliere liberamente il proprio fornitore.

In ragione delle differenziazioni e delle specifiche caratteristiche espresse dalla domanda e dall'offerta è possibile individuare distinti mercati del prodotto in relazione:

- a) alle imprese di generazione di energia elettrica (clienti termoelettrici) con consumi, di norma, ampiamente superiori ai 200.000 mc/anno;
- b) ai clienti finali di medio grandi dimensioni (principalmente imprese dell'industria e del commercio di dimensioni medio grandi), con consumi superiori a 200.000 mc di gas/anno;
- c) ai clienti finali di piccola dimensione (principalmente clienti residenziali e piccole imprese dell'industria e del commercio), con consumi inferiori a 200.000 mc di gas/anno.

In particolare, la domanda espressa da tali categorie di clienti finali presenta delle differenze di rilievo in relazione a caratteristiche quali: i volumi di consumo pro-capite; il livello della rete cui sono allacciati (rete di trasporto/rete di distribuzione); i profili di consumo annuo di gas e la destinazione finale del gas (riscaldamento e uso domestico; fattore produttivo per l'industria; materia prima per la generazione); le caratteristiche del prodotto domandato in termini di pacchetto di servizi domandati (tipologia di trasporto, modulazione, misura etc.) e il tipo di offerta commerciale richiesta (caratteristiche del contratto e prezzo di vendita etc.).

A tali caratteristiche distintive, dal lato della domanda, corrisponde anche una diversa struttura dell'offerta sui diversi mercati sopra individuati e differenti dinamiche competitive.

³ Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5 marzo 2005.

Quanto alla dimensione geografica di tali mercati, in ragione della scala di attività delle imprese attive nella vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensione medio grande, nonché delle dinamiche competitive osservate dal lato dell'offerta, si ritiene che i mercati della vendita di gas ai clienti termoelettrici ed ai clienti finali di dimensioni medio grandi siano nazionali.

Per quanto riguarda il mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione, dal lato dell'offerta, sono ancora principalmente attive le imprese di vendita di gas integrate verticalmente con le imprese di distribuzione del gas, storicamente presenti sul territorio ed operanti in regime di concessione in una o più aree locali comunali. La dimensione geografica di tale mercato potrebbe, pertanto, avere dimensione inferiore a quella nazionale. L'area geografica che, allo stato, potrebbe forse approssimare la dimensione dello stesso è l'ambito geografico di applicazione delle tariffe di distribuzione⁴, ovvero l'area di esercizio di ciascun impianto di distribuzione interconnesso, tenuto conto tuttavia che le modifiche in corso circa l'individuazione delle aree locali di riferimento per la riallocazione delle concessioni di distribuzione potrebbero portare a superare anche il concetto di ambito tariffario, in particolare con riguardo a quelli di minori dimensioni. Tuttavia, ai fini della presente operazione, l'esatta definizione della dimensione geografica di tale mercato può essere lasciata aperta, in quanto non incide sulla valutazione concorrenziale dell'operazione stessa.

L'operazione in esame non interessa né contratti di vendita di gas stipulati con clienti termoelettrici né con i cd clienti finali di dimensioni medio grandi. Pertanto, il mercato rilevante del prodotto nel caso in esame è quello della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione.

Effetti dell'operazione

Nel mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione i volumi di gas del ramo d'azienda, nel 2007, rappresentavano circa il *[inferiore all'1%]* delle vendite complessive di gas a livello nazionale a tali clienti, mentre i volumi di gas venduti da GDFS erano inferiori al 5%. Inoltre a livello locale di ambito tariffario non si realizzano sovrapposizioni tra le attività delle parti.

La valutazione concorrenziale sugli aspetti orizzontali, peraltro, deve tenere in considerazione la contestuale operazione, pervenuta anch'essa il 27 ottobre u.s., con cui GDFS, per mezzo di Italcogim, intende acquisire il controllo esclusivo sul ramo d'azienda di CEG S.c.a.r.l. (di seguito ramo d'azienda), costituito da un pacchetto di contratti di vendita di gas a clienti localizzati nella regione Lazio.

Tuttavia, in ragione della limitata quota di mercato rappresentata da suddetto ramo d'azienda, inferiore all'1% nel mercato della vendita di gas ai clienti finali di piccola dimensione, non sembra che tale ulteriore acquisizione incida in maniera significativa ai fini della presente valutazione.

Non si ritiene pertanto che l'operazione in esame sia tale da modificare in misura sostanziale le preesistenti condizioni concorrenziali nei mercati della vendita di gas ai clienti di piccole dimensioni.

⁴ Cfr. in particolare la Relazione tecnica alla delibera dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito AEEG) n. 237/00 e la delibera AEEG n. 170/04: "ambito tariffario è l'ambito di determinazione delle tariffe per l'attività di distribuzione formato dall'insieme delle località servite attraverso il medesimo impianto di distribuzione del gas naturale".

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

RITENUTO, altresì, che il patto di non concorrenza intercorso tra le parti è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto ove si realizzi oltre il tempo ivi indicato;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C9771 - BANCA POPOLARE DI MILANO/ANIMA*Provvedimento n. 19162*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione di Banca Popolare di Milano S.c. a r.l., pervenuta in data 31 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Banca Popolare di Milano S.c. a r.l. (di seguito "BPM") è la società posta a capo del Gruppo Bipiemme - Banca Popolare di Milano (di seguito anche "BPM"), attivo principalmente nel settore bancario (attraverso Banca Popolare di Milano S.c. a r.l., Banca di Legnano S.p.A., Cassa di Risparmio di Alessandria S.p.A., Banca Akros S.p.A.) e nella gestione del risparmio (mediante Bipiemme Gestioni SGR S.p.A. e BPM Fund Management Ltd). BPM detiene inoltre una partecipazione pari al 29,9% del capitale sociale della società Anima S.G.R.p.A. Le azioni ordinarie di BPM sono quotate presso il Mercato Telematico Azionario gestito da Borsa Italiana S.p.A.

Nel 2007, il fatturato realizzato in Italia dal gruppo BPM, da considerarsi ai sensi dell'articolo 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90, è risultato pari a circa 4,04 miliardi di euro.

Anima S.G.R.p.A. (di seguito "Anima") è attiva nella produzione e gestione di prodotti finanziari nel settore del risparmio gestito. Tra i primi azionisti di Anima, figurano: BPM, con la partecipazione già menzionata pari circa al 29%, il gruppo Banco Desio Lazio, con una partecipazione pari circa al 21% e la società Koiné S.p.A., con una partecipazione pari circa al 18 %. Anima è società quotata presso il Mercato Telematico Azionario gestito da Borsa Italiana S.p.A..

Nel 2007, il fatturato di Anima, interamente realizzato in Italia, da considerarsi ai sensi dell'articolo 16, commi 1 e 2, della legge n. 287/90, è risultato pari a circa 10,2 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di BPM del controllo esclusivo di Anima attraverso un'offerta pubblica di acquisto sulla totalità delle azioni ordinarie di Anima.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione

preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 448 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in oggetto ha un impatto sul settore del risparmio gestito. Nell'ambito di questo settore, rilevano almeno due tipi di servizi connessi alla gestione del risparmio:

- i fondi comuni di investimento mobiliare;
- la gestione su base individuale di patrimoni mobiliari (GPM) e in fondi (GPF).

Considerato però che Anima non è presente nel mercato delle gestioni patrimoniali, il solo mercato interessato dall'operazione comunicata è quello dei fondi comuni di investimento.

L'attività connessa ai fondi comuni di investimento presenta due fasi, quindi due mercati distinti: la produzione e la distribuzione. Ciascuna di tali fasi risulta rilevante nel definire il prodotto, nel creare il rapporto con il cliente e nel muovere le principali variabili economiche sulle quali esercitare pressione concorrenziale rispetto agli altri operatori.

Con riferimento alla dimensione geografica, il mercato rilevante relativo alla fase della produzione/gestione è individuabile nell'ambito dei confini nazionali, in considerazione del fatto che la realizzazione di questo servizio è tipicamente condotta in maniera centralizzata e con condizioni di offerta omogenee sull'intero territorio nazionale. Quanto al mercato della distribuzione i confini sembrano ravvisabili a livello provinciale in considerazione del ruolo assunto dai canali distributivi nel definire alcune variabili a livello locale nonché in considerazione della mobilità della domanda.

L'operazione in esame riguarda esclusivamente la fase produttiva, in quanto Anima non dispone di una rete distributiva propria ma si avvale di canali di vendita esterni.

Nel mercato della produzione di fondi comuni, con riferimento all'anno 2007, le quote di mercato di BPM e di Anima sono rispettivamente pari a 2,08% e a 1,78% e raggiungono complessivamente una quota *post merger* pari a 3,86%¹.

Considerato che la quota di mercato detenuta da BPM all'esito dell'operazione non appare significativa e che sul mercato sono presenti qualificati concorrenti, si ritiene che la presente operazione non sia idonea ad alterare significativamente le condizioni concorrenziali attualmente esistenti nel mercato rilevante sopra individuato e non determini rischi di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante.

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

DELIBERA

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

¹ Fonte Assogestioni.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS487 - AFFIDAMENTI DIRETTI PER LA FORNITURA DEI SERVIZIO DI TRASPORTO IN SOCCORSO AD ENTI DI VOLONTARIATO

Roma, 18 novembre 2008

Presidenza del Consiglio dei Ministri
Presidente Onorevole Silvio Berlusconi

Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato,
le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano
Presidente Onorevole Raffaele Fitto

Regione Marche
Presidente Gian Mario Spacca

L'Autorità intende formulare alcune osservazioni in merito al sistema di affidamento del servizio di trasporto sanitario disciplinato dall'art. 10bis della legge Regione Marche n. 36/1998 recante "*Sistema di emergenza sanitaria*", modificata da ultimo dalla legge Regione Marche n. 13/2008.

Tale norma prevede che, ove il servizio di trasporto sanitario non possa essere assicurato dalle aziende sanitarie e dall'INRCA che si avvalgono dei mezzi e personale propri, tale servizio è affidato "*in via prioritaria*" "*alle associazioni di volontariato, alla CRI e agli enti pubblici accreditati, al fine di garantire l'espletamento del servizio di interesse generale in condizioni di equilibrio economico per il bilancio regionale*". I rapporti tra Servizio sanitario regionale e i soggetti suindicati sono regolati da convenzioni che prevedono "*l'esclusiva erogazione dei rimborsi delle spese effettivamente sostenute, secondo i criteri stabiliti dalla Giunta regionale, sentita l'ANPAS sezione marchigiana e la rappresentanza regionale della CRI, sulla base dei principi di economicità, efficienza e non sovracompensazione dei costi sostenuti*".

Le imprese private accreditate (soggetti diversi, quindi, da CRI, associazioni di volontariato e altri enti pubblici accreditati) possono svolgere, in via residuale, attività di trasporto sanitario; tali imprese sono assoggettate alle regole dei contratti pubblici di servizi e forniture, dovendo la loro scelta avvenire tramite gara (art. 10bis, comma 2, lettera b).

Anteriormente alla recente entrata in vigore dell'art. 10bis, la legge regione Marche n. 36/1998, all'art. 9, comma 5, si limitava a prevedere che "*la disponibilità dei mezzi di soccorso sul territorio è garantita: a) dalle singole Aziende USL, dalle Aziende ospedaliere e dall'INRCA; b) dalla CRI e dalle associazioni di volontariato autorizzate e convenzionate [...]; c) da istituzioni o enti pubblici sulla base di protocolli di collaborazione e di reciproche intese; d) da società private attraverso apposite convenzioni o contratti, ove non sono disponibili i mezzi di cui alle lettere a),*

b) e c)". Per dare attuazione a tale previsione la Giunta Regionale aveva adottato la delibera n. 794 del 7 maggio 2002 recante *"Approvazione dello schema tipo di accordo per la disciplina dei rapporti con le associazioni di volontariato che esercitano attività di trasporto sanitario"* con cui la Regione si impegnavà ad introdurre *"un sistema di monitoraggio che assicur[ava] la conoscenza del numero, della tipologia, dell'esito e del costo dei servizi resi allo scopo di definire, nei termini previsti dall'intesa sottoscritta con ANPAS, la CRI e le Confraternite della Misericordia (...)"* (punto 2 del documento istruttorio allegato alla delibera citata).

Un'associazione rappresentativa di imprese attive nella fornitura del servizio di trasporto sanitario nella Regione Marche ha segnalato a questa Autorità gli effetti restrittivi derivanti dal sistema di affidamento del servizio in questione adottato nella Regione citata; secondo il segnalante, mediante le disposizioni di cui al citato art. 10bis, introdotto dalla legge n. 13/2008, la Regione Marche intenderebbe continuare, in via prioritaria, nell'affidamento diretto del servizio del trasporto sanitario alla Croce Rossa Italiana (di seguito CRI) e alle altre associazioni di volontariato. Inoltre è stato sottolineato come il sistema di monitoraggio dei costi sostenuti dagli enti citati, di cui alla delibera regionale n. 794/2002, non sarebbe mai stato attuato.

In via preliminare, l'Autorità intende ricordare quanto già rilevato nella segnalazione AS385 *"Regione Lazio: Istituzione Della Azienda Regionale Ares 118"* del 29 marzo 2007, in cui erano stati rappresentati i problemi concorrenziali derivanti della modalità di affidamento del servizio di trasporto sanitario nella Regione Lazio, in quanto affidato in via diretta (ossia senza lo svolgimento di una gara) ed esclusiva a CRI.

Nella segnalazione richiamata l'Autorità, in linea con il consolidato orientamento in materia (cfr., tra tutte, le segnalazioni AS 222 *"La disciplina dei servizi pubblici locali nell'articolo 23 del disegno di legge n. 699"* dell'ottobre 2001, AS311 *"Modalità di affidamento della gestione di servizi pubblici locali"* del settembre 2005, AS336 *"Modalità di affidamento di lavori nell'ambito di concessioni pubbliche"* del marzo 2006, AS375 *"Affidamento di servizi pubblici locali aventi rilevanza economica secondo modalità c.d. in house e ad alcuni contenuti della legge delega in materia di tali servizi"* dell'ottobre 2006), aveva ribadito il principio secondo cui l'assegnazione di un servizio pubblico, quale il servizio di trasporto sanitario, mediante gara costituisce un essenziale strumento per l'individuazione dei gestori del servizio secondo modalità che consentono il corretto funzionamento del mercato ed assicura la c.d. concorrenza per il mercato; ciò nei casi in cui si ritiene necessario affidare, sulla base di circostanziate motivazioni, la gestione di un servizio pubblico ad un unico soggetto.

Nella citata segnalazione l'Autorità - dopo avere ricordato che, in linea con i principi giurisprudenziali comunitari, anche le organizzazioni di volontariato e sanitarie, che forniscono servizi di trasporto di urgenza, pur soggette a regimi speciali e ancorché ispirate principi di solidarietà, sono imprese - ha auspicato che la Regione Lazio (allo scadere della convenzione in vigore con CRI nel 2009) procedesse all'espletamento di una gara per l'affidamento del servizio, prevedendo anche limiti temporali alla rinnovabilità dello stesso.

L'Autorità intende ricordare inoltre che, successivamente alla citata segnalazione AS385 del 2007, la Corte di Giustizia nella sentenza 29 novembre 2007, relativa alla causa C-119/06, è intervenuta nuovamente in tema di affidamento del servizio di trasporto sanitario ad associazioni di volontariato in assenza di gara: si trattava, in particolare, di convenzioni stipulate tra Regione

Toscana e alcune associazioni di volontariato per l'erogazione del servizio di trasporto sanitario nel territorio toscano in assenza di gara.

In tale decisione il giudice comunitario ha ribadito il consolidato orientamento giurisprudenziale per cui le associazioni di volontariato, ancorché non perseguano fini di lucro e siano ispirate da principi solidaristici e sebbene le prestazioni fornite dai collaboratori siano per lo più o totalmente a titolo gratuito, sono imprese ai sensi del diritto *antitrust*; tali associazioni, infatti, possono esercitare un'attività economica in concorrenza con altri operatori, nonostante il vantaggio concorrenziale della cospicua riduzione della spesa concernente le risorse umane. Pertanto, sebbene le associazioni di volontariato possano offrire servizi a prezzi più contenuti rispetto a quelli offerti da altri concorrenti, ciò non esonera tali associazioni dal partecipare a procedure selettive di aggiudicazione.

La Corte di Giustizia inoltre ha rigettato un'eccezione sollevata dal Governo Italiano secondo cui le operazioni di trasporto sanitario nella regione Toscana venivano effettuate a fronte del solo rimborso delle spese effettivamente sostenute dalle associazioni di volontariato, accertando in concreto che, per il calcolo degli importi da erogare, la Regione Toscana si fondava su una metodologia preventiva e forfetaria per cui il contratto per l'erogazione delle prestazioni in questione doveva essere considerato a titolo oneroso.

Alla luce degli elementi suesposti, l'Autorità intende rilevare come l'art. 10 bis della legge Regione Marche n. 36/1998 sopra illustrato sollevi alcune perplessità nella parte in cui affida il servizio di trasporto sanitario, *“in via prioritaria”, “alle associazioni di volontariato, alla CRI e agli enti pubblici accreditati”*.

Infatti, l'Autorità - sebbene non possa non rilevare il contenuto meritorio della finalità che intende perseguire la disposizione regionale in esame nella parte in cui potrebbe consentire il contenimento della spesa sanitaria pubblica - ribadisce l'orientamento del giudice comunitario e richiama i principi già affermati nella segnalazione AS385 del 2007, secondo cui anche le organizzazioni di volontariato, che forniscono servizi di trasporto di urgenza, pur soggette a regimi speciali e ancorché ispirate a principi di solidarietà, sono imprese ai sensi del diritto *antitrust*, soggiacendo pertanto alle regole delle concorrenza che richiedono lo svolgimento di una gara per la selezione del fornitore del servizio.

Inoltre, considerato che sono attive in alcune zone della Regione Marche imprese private che forniscono il servizio di trasporto sanitario, l'Autorità rileva che il principio di parità di trattamento tra i partecipanti alla gara può eventualmente essere garantito prevedendo nei bandi di gara meccanismi che consentano un'effettiva concorrenza tra i partecipanti, in modo da scongiurare condizioni significativamente difformi tra gli stessi.

Peraltro, l'Autorità intende evidenziare che, a fronte della nuova disposizione contenuta nell'art. 10bis della legge n. 36/1998 sopra descritto e della citata delibera regionale n. 794/2002, si è proceduto a verificare in concreto i costi effettivamente sostenuti dalle associazioni di volontariato per la fornitura del servizio di trasporto sanitario.

Dalle informazioni e dalla documentazione fornita dalla Regione Marche non risulta che la stessa abbia realizzato un sistema di monitoraggio dei costi così come indicato sia nella delibera n. 794 del 2002 sia nel citato art. 10bis, in relazione al quale la Regione si sarebbe limitata ad istituire, nel 2008, un *“gruppo di lavoro”*, peraltro con compiti di mero studio.

Fatte salve le precedenti considerazioni, l'Autorità richiama comunque l'attenzione della Regione Marche sull'opportunità di riflettere in merito all'efficacia di un'attività di monitoraggio sui costi del servizio di trasporto sanitario sostenuti dalle associazioni di volontariato che erogano il servizio in questione. Ciò in quanto la realizzazione del processo di monitoraggio dei costi - che peraltro, sebbene previsto già dal 2002, non è stato a tutt'oggi avviato - in ragione della sua evidente complessità, potrebbe comportare costi maggiori rispetto a quelli derivanti dall'espletamento di gare pubbliche; strumento, quest'ultimo, che si ritiene l'unico in grado di consentire un efficace confronto tra le strutture di costo dei diversi soggetti potenzialmente in grado di offrire il servizio.

In conclusione l'Autorità rileva che, nella prospettiva *antitrust*, è sempre preferibile, anche in presenza di organizzazioni di ispirazione solidaristica ma che svolgono comunque attività economica, scegliere il fornitore di servizi pubblici mediante procedure selettive.

Soltanto il confronto competitivo tra operatori può consentire la piena realizzazione del gioco della concorrenza, con beneficio diretto per lo sviluppo competitivo del paese e indiretto per tutti i cittadini.

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PB279 - CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Provvedimento n. 19138

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145;

VISTO il *Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita* (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con delibera del 15 novembre 2007, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie Generale, n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento del 6 ottobre 2008, volta a verificare l'esistenza di una fattispecie di pubblicità ingannevole e comparativa illecita, ai sensi degli artt. 1, 2, 3 e 4 del Decreto Legislativo n. 145/07, posta in essere dal Consiglio del Notariato, nonché la sussistenza dei presupposti per l'adozione di un eventuale provvedimento cautelare di sospensione del messaggio, ai sensi dell'art. 8 comma 3, del Decreto Legislativo n. 145/07 nonché ai sensi dell'art. 9 del Regolamento;

VISTE le memorie presentate dal Consiglio Nazionale del Notariato e dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria del messaggio, pervenute in data 17 ottobre 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTO

In data 12 agosto 2008 è pervenuta, da parte del Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili (di seguito, Consiglio dei Commercialisti), una segnalazione concernente una presunta campagna pubblicitaria illecita, diffusa dal Consiglio Nazionale del Notariato (di seguito, Consiglio del Notariato), nella sua qualità di professionista, in violazione del Decreto Legislativo n. 145/07 in materia di pubblicità ingannevole.

Nella predetta segnalazione si denuncia la realizzazione, da parte del Consiglio del Notariato, di una campagna promozionale avente ad oggetto i servizi resi dai notai e dai commercialisti per la realizzazione della cessione di quote di società a responsabilità limitata. I profili oggetto di lamentela concernono la presunta mancata trasparenza della campagna, nonché la sua idoneità ad ingenerare degli erronei convincimenti sulle caratteristiche ed i costi del servizio pubblicizzato in quanto, da un lato, in essa sono contenute delle affermazioni non veritiere e, dall'altro, è effettuata

una comparazione illecita tra i servizi resi dalle due categorie di professionisti, con effetti denigratori nei confronti dei commercialisti.

Sulla base delle informazioni acquisite, in data 6 ottobre 2008, è stato avviato il procedimento istruttorio ai sensi dell'art. 8, comma 3, del Decreto Legislativo n. 145/07, nonché ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare l'esistenza di una fattispecie di pubblicità ingannevole e comparativa illecita, ai sensi degli artt. 1, 2, 3 e 4 del Decreto Legislativo n. 145/07.

In sintesi, la campagna pubblicitaria oggetto di contestazione concerne un'inserzione dal titolo "*Senza Notaio meno sicurezza*", pubblicata a partire dal 6 agosto 2008 sui principali quotidiani nazionali (quali il Sole 24 ore, il Corriere della Sera, Italia Oggi), nella quale si pongono a confronto due modalità per la realizzazione della cessione di quote di società a responsabilità limitata, l'una con atto notarile e l'altra -introdotta da una recente riforma (art. 36, comma 1*bis*, D.L. n. 112/08, comma aggiunto dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133) - con firma digitale e senza atto notarile, con l'intervento di un commercialista.

La contestazione risulta motivata dalla circostanza che tale campagna potrebbe integrare una fattispecie di pubblicità ingannevole e comparativa illecita, ai sensi degli artt. 1, 2, 3 e 4 del Decreto Legislativo n. 145/07, in quanto presuntivamente idonea ad ingenerare un erroneo convincimento circa le caratteristiche ed i costi relativi al servizio oggetto di promozione (assistenza nella cessione di quote delle società a responsabilità limitata), nonché sul rapporto tra la modalità di cessione avvalendosi dell'assistenza del notaio (ex art. 2470 c.c.) e quella realizzabile mediante sottoscrizione digitale dell'atto di cessione avvalendosi dell'assistenza del commercialista (ex art. 36, comma 1*bis*, D.L. n. 112/08, convertito con legge n. 133/08), attraverso un'illecita comparazione tra i servizi offerti dalle due categorie di professionisti (rispettivamente, i notai ed i commercialisti).

Nella campagna, infatti, sembra emergere un confronto disomogeneo tra le due modalità di cessione attraverso il richiamo all'insieme dei servizi forniti dai notai e dai commercialisti, benché gli stessi servizi non siano destinati a soddisfare gli stessi bisogni; inoltre, sembrano richiamati al riguardo degli elementi non essenziali, né pertinenti e rappresentativi per i destinatari (quali, la conservazione dell'atto, i controlli in materia di riciclaggio, i rischi attinenti a frodi, illegalità e criminalità, i danni sociali ed economici) rispetto ad una corretta informazione circa i servizi pubblicizzati.

Il raffronto sembrerebbe d'altra parte essere effettuato mediante affermazioni suscettibili di indurre in errore i destinatari e di causare discredito nei confronti dei concorrenti, evidenziandosi apparentemente in modo non obiettivo, per un verso, i vantaggi ed i minori costi della cessione con l'intervento del notaio, e, per altro verso, i rischi e i maggiori costi dell'operazione con l'intervento dei commercialisti (tra l'altro, circa i rischi, sembra evidenziarsi indebitamente la pericolosità della firma digitale e l'assenza di responsabilità da parte dei commercialisti; quanto ai costi, sembrano impropriamente poste a raffronto le tariffe delle due categorie di professionisti, pur essendo ormai venuta meno l'obbligatorietà delle tariffe minime o fisse).

Parti del procedimento sono: il Consiglio Nazionale del Notariato, in qualità di professionista, ed il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, in qualità di segnalante.

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, le parti sono state invitate a presentare memorie scritte e documenti entro dieci giorni dal suo ricevimento, al fine della

valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche, ai sensi dell'art. 8, comma 3, del Decreto Legislativo n. 145/07, nonché ai sensi dell'art. 9 del Regolamento.

II. MEMORIE DELLE PARTI

A seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 6 ottobre 2008, con riferimento al procedimento cautelare, il Consiglio Nazionale del Notariato ha depositato una propria memoria difensiva, pervenuta in data 17 ottobre 2008, successivamente integrata con comunicazione del 5 novembre 2008; parimenti, il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili ha prodotto una apposita memoria difensiva, pervenuta in data 17 ottobre 2008.

Il Consiglio del Notariato ha argomentato la mancanza del requisito del *periculum in mora* necessario per l'adozione della misura cautelare in quanto: (i) la campagna pubblicitaria è già cessata, poiché si è svolta per appena tre giorni (6, 7 e 8 agosto) e non è stata ripresa né negli stessi termini, né in termini analoghi; (ii) non esiste alcun pericolo attuale di ripetizione della campagna, poiché l'iniziativa aveva carattere straordinario, giustificata da circostanze eccezionali attualmente venute meno; (iii) ogni riferimento circa la medesima campagna presente sul proprio sito *Internet* è stato eliminato (come confermano gli accertamenti compiuti dalla Direzione). Il Consiglio del Notariato, infine, si è impegnato a non diffondere, nelle more del procedimento principale, il messaggio oggetto di contestazione.

Quanto al *fumus boni iuris*, il Consiglio del Notariato ha eccepito il difetto della propria legittimazione passiva, in quanto, essendo delegato allo svolgimento di funzioni pubbliche, non potrebbe essere qualificato come "*professionista*", ai sensi dell'art. 2, lettera c, Decreto Legislativo n. 145/2007. Inoltre, ha argomentato circa la veridicità degli elementi contenuti nell'inserzione pubblicitaria e, conseguentemente, sulla correttezza dell'informazione fornita, la quale, secondo il Consiglio del Notariato, sarebbe priva di connotati denigranti nei confronti della categoria dei commercialisti.

Il Consiglio dei Commercialisti, diversamente, ha rilevato l'attualità del *periculum*, sostenendo che, pur essendo stata temporaneamente interrotta la diffusione del messaggio oggetto di contestazione, il Consiglio del Notariato ha continuato l'attività di diffusione di comunicati suscettibili di ingenerare allarme tra gli operatori, nei quali viene riproposta un'indebita ed ingannevole comparazione tra le due categorie di professionisti, con pregiudizio della reputazione dei commercialisti.

III. VALUTAZIONI

Nel caso di specie, si ritiene che non sussistano fondati motivi di particolare urgenza per l'adozione della misura cautelare in quanto, con specifico riferimento al requisito del *periculum in mora*, va tenuto presente che il messaggio pubblicitario oggetto di contestazione, come precisato dalle parti, non è attualmente diffuso; inoltre, sulla base delle considerazioni svolte dal Consiglio del Notariato, non appare probabile una sua reiterazione anche in diversa forma.

CONSIDERATO che i profili di eventuale scorrettezza della campagna promozionale saranno comunque oggetto di approfondimento nel corso del procedimento istruttorio;

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da escludere la sussistenza del requisito della particolare urgenza;

DELIBERA

di non adottare la sospensione provvisoria del messaggio pubblicitario sopra descritto ai sensi ai sensi dell'art. 8, comma 3, del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, nonché ai sensi dell'art. 9 del Regolamento.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR per il Lazio, ai sensi dell'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS735 - DUEERRE-FINANZIAMENTO LOTTI PENTOLE*Provvedimento n. 19141*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo*, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146;

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*”, adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007 pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito Regolamento);

VISTO il proprio provvedimento del 31 luglio 2008, con il quale è stata deliberata l'adozione della misura cautelare, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento nei confronti della società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PARTI***Segnalanti:***

Tre consumatori

Professionista:

Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, società che opera nella commercializzazione di beni di consumo ed in particolare casalinghi. La società ha realizzato, in base all'ultimo bilancio disponibile (31 dicembre 2007), ricavi per circa 4,5 milioni di euro registrando un utile pari a 7.591 euro.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

Il presente provvedimento concerne le pratiche commerciali poste in essere dalla ditta Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo (di seguito anche “professionista”), e consistenti:

- a) nella diffusione di una telepromozione sull'emittente La9 di Padova, nel corso della quale veniva pubblicizzata una batteria di pentole, omettendo di specificare che nel perfezionamento della vendita presso il domicilio del consumatore sarebbero stati offerti altri prodotti, e non rendendo inoltre leggibili, nel corso delle televendite, altre informazioni concernenti i costi aggiuntivi da sostenere per l'acquisto del prodotto;
- b) negli ostacoli posti all'esercizio del diritto di recesso, sotto forma di rifiuti al ritiro della merce venduta o di pretese di pagamenti non dovuti.

In particolare, con richieste di intervento pervenute in data 21 novembre 2007 e, tramite l'Unità Call Center dell'Autorità, il 5 marzo 2008, due consumatori, residenti nelle province di Udine ed Ancona, hanno segnalato la presunta scorrettezza della condotta posta in essere dalla ditta Due

Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo (di seguito anche “professionista”), società che opera nella commercializzazione di beni di consumo ed in particolare casalinghi, e relativa alla promozione ed alla vendita di una batteria di pentole, pubblicizzata attraverso programma televisivo tuttora diffuso dall'emittente La9 di Padova. Nel corso del citato programma, la batteria di pentole, composta di 22 pezzi, viene proposta al prezzo di 298 euro, IVA inclusa, con l'aggiunta di altri prodotti in regalo. In particolare, i segnalanti hanno lamentato di aver ricevuto presso il proprio domicilio degli operatori della ditta Due Erre S.n.c. e di essere stati indotti ad acquistare merce sottoscrivendo contratti di finanziamento per importi superiori ai 2.000 euro, comprensivi di spese di consegna dei prodotti acquistati.

Con denuncia pervenuta tramite l'Unità Call Center il 27 maggio 2008, un consumatore di Padova ha segnalato la presunta scorrettezza della condotta, posta in essere dal professionista, relativa ad ostacoli posti al recesso successivo all'acquisto di una poltrona massaggiante attraverso una televendita. Infatti, a seguito dell'esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore –in età avanzata ed in stato di invalidità - il professionista richiedeva una somma assai elevata (185 euro) a titolo di spese di restituzione, laddove invece lo stesso consumatore, provvedendo in proprio alla riconsegna con un corriere di gradimento del professionista, sosteneva una spesa di soli 68 euro. Tuttavia, pur provvedendo in proprio alla restituzione del bene, il consumatore si è visto rifiutare dal professionista la riconsegna, con la motivazione di una mancata “autorizzazione” per la restituzione del bene e successivamente adducendo la mancata assicurazione della merce. Inoltre, a fronte della mera prospettazione da parte del consumatore del ricorso alle vie legali a tutela dei propri diritti, il professionista ha qualificato tale tentativo di difesa come “ricattatorio” e come “minaccia” il ricorso alle vie legali.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A seguito delle predette richieste di intervento in data 18 giugno 2008 è stata inviata la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo n. 206/05, recante Codice del Consumo, come modificato dal Decreto Legislativo n. 146/07, per presunta violazione degli articoli 20, 21, 22, 24, 25 di quest'ultimo decreto. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, la parte è stata invitata, ai sensi dell'articolo 9, comma 2, del Regolamento, a presentare memorie scritte e documenti entro venti giorni dal suo ricevimento, al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo.

Contestualmente all'avvio del procedimento, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione circa la sussistenza delle violazioni oggetto di analisi, è stato chiesto alla società parte del procedimento, ai sensi dell'articolo 27, commi 3 e 4, del Codice e dell'articolo 12 comma 1, del Regolamento di fornire le seguenti informazioni corredate dalla relativa documentazione:

1. termini di esercizio del diritto di recesso riconosciuto agli acquirenti dei prodotti commercializzati dal professionista;
2. nel caso di esercizio del diritto di recesso, spese di riconsegna addebitate all'acquirente per il ritiro della merce, motivando l'entità di tali somme;
3. eventuale indicazione delle spese di riconsegna nella documentazione contrattuale o promozionale consegnata al consumatore preventivamente all'acquisto;

4. motivazioni che impediscono al professionista di ricevere la merce, per la quale l'acquirente ha esercitato il diritto di recesso, nel caso in cui lo stesso acquirente abbia provveduto di propria iniziativa alla riconsegna del bene presso la sede del professionista;
5. numero dei contratti di vendite di casalinghi, effettuate presso il domicilio dell'acquirente, nei mesi di marzo, aprile e maggio 2008;
6. specificare se la vendita presso il domicilio dei consumatori è effettuata da personale dipendente del professionista oppure da società o professionisti terzi, indicando nomi delle società e/o dei professionisti che hanno svolto tale attività per conto del professionista nel 2007 e nel 2008;
7. copia delle istruzioni eventualmente consegnate o impartite alle persone, dipendenti o di società terze, che svolgono l'attività di vendita dei prodotti presso il domicilio dei consumatori.

In precedenza, a seguito di richiesta di informazioni, l'emittente La9 S.p.A., in qualità di proprietario del mezzo di diffusione, in data 15 febbraio 2008 ha inviato all'Autorità copia di due distinti programmi televisivi, andati in onda il 29 e 30 gennaio 2008, simili a quelli che hanno dato origine alla richiesta di intervento. Tali programmi, della durata di 30 minuti circa, si sostanziano nella promozione da parte del professionista di una batteria di pentole, composta da 22 pezzi e garantita 100 anni, al prezzo complessivo di 298 euro, IVA inclusa, *“solo per oggi”* e/o *“solo per le prime ed uniche 50 telefonate”*. Per chi acquista la batteria, che rappresenta il prodotto principale, vengono offerti altri prodotti in regalo a scelta, di diversa natura (elettrodomestici - televisori, condizionatori, lavatrici, ecc. e casalinghi - servizi di piatti, assi da stiro, ecc.), in numero variabile da 1 a 5 a seconda del loro valore commerciale.

La formula utilizzata è quella di invitare i consumatori/telespettatori a chiamare il numero telefonico che appare in sovrimpressione al fine di prendere un appuntamento direttamente presso il loro domicilio, *“senza impegno”*. In tale sede, un incaricato della ditta Due Erre S.n.c. *“si presenterà con tutta la televendita”* per sottoporla al consumatore che potrà valutare i prodotti e decidere se effettuare l'acquisto o meno. In caso di finanziamento, il pagamento avverrà tramite bollettini postali, per l'importo stabilito dal consumatore, a partire dal momento in cui il consumatore stesso decide, senza necessità di corrispondere alcun acconto.

All'inizio ed alla fine del programma televisivo scorre sul teleschermo un *super*, a velocità assai sostenuta ed in caratteri illeggibili, che riporta quanto segue: *“Offerta con diritto di recesso entro 10 giorni dalla consegna tramite raccomandata AR da inviare a Due Erre s.n.c. di Mottaran e Peruzzo via (...) – TAN 20,45 – TAEG 22,73- Finanziamento salvo approvazione finanziaria – Spese di consegna secondo distanza massimo 98 euro – Promozione valida fino ad esaurimento scorte”*.

A seguito di richiesta di informazioni, in data 27 marzo 2008 la Due Erre S.n.c. ha prodotto copie di vari contratti sottoscritti da consumatori per l'acquisto, presso il proprio domicilio di prodotti commercializzati dalla stessa società. Sul retro dei contratti sottoscritti, nelle condizioni generali di contratto, al numero 8, è indicato che *“In caso di esercizio del diritto di recesso, l'Acquirente deve restituire a propria cura e spese la merce che gli fosse già stata consegnata entro 10 (dieci) giorni dalla consegna. Nell'ipotesi per cui per qualsiasi ragione la Due Erre s.n.c. provvedesse a curare il ritiro della merce già consegnata le relative spese sostenute dalla Due Erre s.n.c. andranno imputate interamente all'acquirente”*.

In data 15 luglio 2008, la società Due Erre ha fatto pervenire una memoria difensiva rispetto alle contestazioni contenute nella comunicazione di avvio del procedimento.

Il professionista ha evidenziato, in sintesi, quanto segue:

1) la ricostruzione contenuta nell'atto di avvio del procedimento è priva di fondamento, poiché dalla documentazione già in possesso dell'Autorità, si può evincere come l'approccio contrattuale con l'utente avviene per ordine e grado. Infatti la società, dopo la promozione televisiva dei prodotti e la chiamata telefonica del consumatore, provvede a richiamare il consumatore per fornire delucidazioni su gamma dei prodotti offerti, costi e qualità, garanzia e termini contrattuali di recesso, tempi di consegna e prezzo. Dopo il benessere del consumatore, la società invia un collaboratore esterno, ritualmente autorizzato, a proporre il contratto già illustrato telefonicamente al consumatore e nell'occasione vengono ripresentati prodotti, confermati i prezzi e ottemperati gli adempimenti contrattuali. Esistono quindi tre "filtri" precontrattuali a tutela del cliente, il quale riceve inoltre informazioni che identificano correttamente la proposta commerciale. Dopo la stipula della proposta di acquisto, la società effettua una verifica telefonica con l'utente e perfeziona l'accordo;

2) dalla diretta televisiva in avanti viene indicato il prezzo delle merci ed inoltre è il consumatore che deve chiamare la società e non il contrario, per cui non c'è induzione in errore da parte del professionista;

3) la società non ha ostacolato l'esercizio del diritto di recesso, in quanto il consumatore può esercitare tale diritto entro 10 giorni dalla consegna della merce¹, senza spesa alcuna tranne quelle relative alla restituzione della merce (trasporto e consegna) come espressamente sancito da una clausola del contratto di acquisto. In particolare, la merce può essere restituita ad iniziativa dello stesso consumatore, sopportando le spese del corriere oppure chiedendo alla società di curare la ripresa e la restituzione delle merci, a spese di corriere a carico del consumatore. Non vengono quindi previste spese di restituzione per la consegna delle merci. Inoltre, la società ha prodotto documenti da cui risulta che vengono accettate richieste di recesso contrattuale anche a distanza di mesi dalla vendita;

4) non sono state poste in alcun modo in essere minacce fisiche o verbali da parte del professionista;

5) non può quindi sussistere nel caso di specie alcuna pratica commerciale ingannevole o aggressiva, né può sostenersi che i prodotti venduti dal professionista siano destinati a soggetti particolarmente deboli a causa della loro infermità fisica o mentale.

Unitamente alla memoria difensiva la Due Erre S.n.c. S.p.A. ha prodotto copia dei seguenti documenti:

1) copia del contratto con le condizioni generali in esso riportate;

2) esempi di diritto di recesso di sette consumatori;

3) clausola contrattuale n. 8 ove è stabilito in caso di recesso il costo di restituzione a carico del recedente;

4) dichiarazione del numero dei contratti stipulati dal professionista nei mesi di marzo, aprile, maggio dell'anno 2008;

5) estremi dei venditori porta a porta autorizzati con dichiarazioni depositate in comune;

6) copia delle istruzioni impartite ai venditori;

7) copia del bilancio societario al 31 dicembre 2007.

¹ Il contratto prevede anche un termine per il consumatore di recedere dalla proposta di acquisto entro dieci giorni lavorativi della sua sottoscrizione.

In data 18 luglio 2008 è pervenuta da parte di uno dei consumatori segnalanti una copia dell'avvio in data 10 luglio 2008, da parte della Commissione Controllo Clausole Inique della Camera di Commercio di Padova, di una procedura di controllo nei confronti della società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, relativamente alle condizioni generali di contratto contenute nei moduli utilizzati dal professionista. Tra le clausole oggetto della procedura, per quanto concerne il diritto di recesso da parte del consumatore, vi sono: a) la decorrenza del termine del diritto di recedere dalla proposta di acquisto dalla sottoscrizione della stessa, anziché dalla data di consegna della merce se successiva, come previsto dall'articolo 65 del Codice del Consumo; b) la valutazione insindacabile da parte della società dell'integrità della merce da restituire; c) la possibilità per la ditta venditrice di essere rimborsata delle spese accessorie sostenute in adempimento al contratto. La Commissione ha invitato il professionista a sospendere l'utilizzo dei moduli in esame ed a modificare le clausole contrattuali in senso conforme ai rilievi contenuti nella medesima comunicazione.

In data 25 luglio 2008 sono state acquisite agli atti alcune pagine estratte dal sito web *www.due-erre.it*, nelle quali era pubblicizzata la televendita di Due Erre relativa alla batteria di pentole da 18 pezzi in acciaio inox a 298 euro IVA compresa, con un'indicazione, dopo un asterisco, "*spese di consegna secondo la distanza*". Come risulta dagli atti del procedimento, tale pagina risultava ancora in diffusione il 21 agosto 2008.

In data 28 luglio 2008 uno dei consumatori parte del procedimento ha evidenziato che il professionista, dopo aver lasciato per circa 8 mesi presso il suo domicilio la merce per la quale era stato esercitato il diritto di recesso, a seguito dell'intervento dell'Autorità aveva provveduto ad un sollecito ritiro, a proprie spese, della merce venduta, rimborsando contestualmente il consumatore delle somme dovute.

In data 31 luglio 2008 l'Autorità ha deliberato, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo n. 206/05 e dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento, che la società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo sospendesse in via cautelativa la diffusione del messaggio pubblicitario sopra descritto e che la medesima società sospendesse in via cautelativa la richiesta, a titolo di spese di riconsegna dei beni per i quali i consumatori abbiano esercitato il diritto di recesso, di pagamenti superiori a quelli che gli stessi consumatori sosterebbero provvedendo alla riconsegna a propria cura, cessando anche il rifiuto all'accettazione di beni riconsegnati dal consumatore a proprie spese. In data 18 agosto 2008 e, a seguito di richieste di informazioni dell'Autorità, in data 1° settembre e 23 settembre 2008, la Due Erre S.n.c. ha fatto pervenire comunicazioni all'Autorità in merito all'ottemperanza a detta delibera. Da queste comunicazioni e dalla documentazione allegata, risulta che:

a) a partire dal mese di agosto 2008, la telepromozione del professionista, ridefinita "messaggio promozionale" dal conduttore durante la trasmissione, pur mantenendo la forma di una presentazione della durata di circa 30 minuti dei vari prodotti commercializzati, ed in particolare della batteria di pentole al prezzo descritto, con invito a chiamare il numero telefonico in sovrimpressione per l'appuntamento presso il domicilio dei consumatori, prevede all'inizio ed alla fine del programma lo scorrimento di un super, per la durata di circa 40 secondi ed a caratteri più leggibili di quelli del messaggio precedente, riportante la scritta: "*L'offerta commerciale contenuta prevede la possibilità di recedere dall'acquisto entro 10 giorni lavorativi, da esercitarsi tramite raccomandata A/R inviata a Due Erre s.n.c. di Mottaran e Peruzzo via dell'Artigianato, 27/28 Villa del Conte 35010 (PD) [...]*" La

restituzione della merce sarà a cura dell'azienda stessa senza aggravio di spese. Per il pagamento dilazionato con bollettini postali con l'appoggio sul C/C del cliente (RID) Due Erre s.n.c. utilizza le finanziarie CITIFINANCIAL e CONSUMIT tan max 20,45, taeg max 28,73. Il finanziamento sarà salvo approvazione delle finanziarie sopracitate. Il pagamento potrà avvenire anche in contanti o con assegno bancario salvo buon fine. Durante la visita presso il domicilio del cliente verranno presentate senza impegno altre merci. Le spese di consegna a mano sono fisse per qualsiasi distanza e sono quantificate in euro sessantanove (69). Promozione euro duecentonovantasei (296) IVA compresa – spese consegna euro sessantanove (69) IVA compresa uguale a euro trecentosessantacinque (365). Promozione valida fino a esaurimento scorte”;

b) sul sito internet della società, la sezione dei casalinghi è stata oscurata in data 25 agosto 2008 e poi ripristinata il giorno successivo². La società ha poi precisato che il sito non viene utilizzato al fine della vendita, ma solo per dare informazioni;

c) sono stati prodotti n. 5 contratti sottoscritti da consumatori, riportanti a tergo le condizioni generali di contratto, al cui punto 7 si legge: *”In caso di esercizio del diritto di recesso, l’Acquirente deve restituire a propria cura e spese la merce che gli fosse già stata consegnata entro 10 (dieci) giorni lavorativi dalla data di consegna”*. Risulta eliminata l’ulteriore clausola presente nella precedente versione delle condizioni contrattuali.

In data 23 settembre 2008 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’articolo 16, comma 1, del Regolamento.

Le parti del procedimento non hanno prodotto memorie di precisazione delle conclusioni.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa per via televisiva e attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 7 ottobre 2008 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

Con parere inviato in data 6 novembre 2008 e pervenuto il giorno successivo, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, 22, 23, e 24 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

– i messaggi diffusi dalla Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo attraverso la televendita consistono nella sollecitazione a incontri con i consumatori caratterizzata da omissione di informazioni relative ai costi complessivi per l’acquisto dei prodotti offerti e all’oggetto della visita a domicilio finalizzata alla vendita di ulteriori prodotti. Tale modalità di presentazione della televendita costituisce una dissimulazione del vero intento dell’operatore che consiste nell’acquisizione del contatto con il consumatore per proporgli ulteriori e diversi prodotti da acquistare, e non nella vendita dei prodotti presentati, come confermato dal fatto che la compravendita non si perfeziona con la telefonata volta a manifestare l’adesione dell’offerta ex articolo 1336 c.c.;

² In data 27 agosto 2008 è stata acquisita agli atti la pagina web <http://www.due-erre.it/telev.casalinghi.php> nella quale si indicava che la telepromozione per la batteria di pentole da 18 pezzi in acciaio inox + scopa elettrica + regalo a scelta veniva offerta a 296 euro IVA compresa + spese consegna 69 euro.

- il mezzo di diffusione prescelto, ossia la televendita, costituisce una modalità commerciale consolidata e nota al pubblico che, dunque, indotto a ritenere che si tratti di una tradizionale offerta diretta trasmessa al pubblico, elevando il livello di affidamento dei telespettatori;
- conseguentemente, il consumatore è condizionato dalla visita a domicilio degli operatori in quanto ritiene di essere già “vincolato” al negozio cui ha manifestato di voler aderire chiamando il numero telefonico sovrimpresso durante la televendita;
- la dichiarazione della limitata disponibilità nel tempo dei prodotti presentati al prezzo pubblicizzato, smentita nel giorno successivo dalla ripetizione della medesima offerta, eventualmente migliorata dai regali che si aggiungono alle “prime duecento telefonate”, accresce la percezione del consumatore di dover assumere una decisione in tempi brevi e non idonei a consapevolmente determinarsi;
- le informazioni relative alle spese di consegna, all’eventuale finanziamento da sottoscrivere e alle modalità di recesso sono fornite in pochissimi secondi attraverso un super scorrevole di difficile lettura per dimensione del carattere e velocità di scorrimento all’inizio ed alla fine della trasmissione;
- dai contratti acquisiti agli atti del procedimento non è possibile evincere i costi effettivamente sostenuti dai consumatori in caso di recesso;
- conseguentemente, il messaggio, in quanto parzialmente dissimula il vero scopo della promozione e comunque omette informazioni rilevanti sul negozio proposto, è in grado di orientare indebitamente le scelte dei consumatori;
- pertanto, il comportamento posto in essere dalla ditta Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, consistente nella promozione e vendita sull’emittente La 9 di Padova di una batteria di pentole, al prezzo di 298 euro, con l’aggiunta di altri prodotti in regalo e, a seguito della visita a domicilio degli operatori di detta ditta, in data 29 e 30 gennaio 2008 idoneo a indurre in errore le persone alle quali è rivolto o da esso raggiunte sulle condizioni economiche dell’offerta e sulla natura dell’offerta stessa, lasciando intendere, contrariamente al vero, che trattasi di una comune televendita laddove ad essa è associata la finalità di contattare i consumatori per effettuare vendite a domicilio e omettendo i costi relativi al recesso, e, a causa della sua ingannevolezza, pare suscettibile di pregiudicare il comportamento economico ai sensi dell’articolo 21 del Decreto Legislativo n. 206/05, nella versione vigente prima dell’entrata in vigore dei Decreti Legislativi 2 agosto 2007, n. 145 e n. 146 dei destinatari, inducendoli al contatto con il suddetto operatore in luogo di altri in base a erronei convincimenti.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Destinatario del presente provvedimento deve ritenersi la società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, in qualità di professionista ex articolo 18, comma 1, lettera b) del Codice del Consumo.

Nel merito, preliminarmente si osserva come le fattispecie descritte nel precedente punto II, lettere a), e b) costituiscano una pluralità di condotte ciascuna delle quali individua una distinta pratica commerciale scorretta, singolarmente ed autonomamente valutabile come contraria agli articoli 20, 21, 22, 24 e 25, lettera d), del Codice del Consumo.

Gli illeciti in esame sono stati posti in essere con condotte distinte, hanno autonomia strutturale, sono riconducibili a differenti pratiche commerciali scorrette.

Tali connotati di autonomia emergono palesemente da un semplice esame delle condotte medesime sotto un profilo puramente oggettivo.

Reciprocamente autonome, infatti, debbono considerarsi le condotte di cui alle lettere *a)* e *b)* del punto II, posto che la prima si è risolta nella diffusione di un messaggio pubblicitario ingannevole, per le ragioni di seguito descritte, riguardo ai costi complessivi per l'acquisto del prodotto ed alle modalità di vendita, mentre la seconda ha riguardato una pratica da ritenersi aggressiva, per le ragioni di seguito esposte, consistente nell'ostacolare l'esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore. Il diverso oggetto delle pratiche commerciali in questione comporta di per sé l'autonomia strutturale delle medesime.

Scorrettezza delle fattispecie segnalate

La contestazione nei confronti del professionista ha riguardato la presunta scorrettezza di due pratiche commerciali: a) il carattere omissivo del messaggio pubblicitario televisivo – omissione in parte riscontrabile anche sulla pagina del sito internet della società – nel quale mancava un'indicazione comprensibile in merito all'esistenza ed al livello delle spese di consegna e veniva fatto ritenere che la visita al domicilio del consumatore avrebbe riguardato unicamente la vendita del prodotto richiesto e non anche la vendita di altri prodotti; b) gli ostacoli posti all'esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore, attraverso il rifiuto a ritirare la merce venduta ovvero la richiesta di adempimenti non indicati in sede contrattuale per l'accettazione della stessa merce quando inviata a cura e spese del consumatore.

In merito alla prima pratica, si osserva quanto segue.

Come già considerato in sede di adozione delle misure cautelari, nel corso dei 30 minuti circa della telepromozione originariamente diffusa e segnalata dai consumatori rimane fisso in sovrimpressione solamente il prezzo complessivo di 298 euro IVA inclusa per l'intera batteria di pentole (22 pezzi). L'indicazione delle spese di consegna nonché delle modalità del diritto di recesso avviene solamente all'inizio ed alla fine della telepromozione, con un *super* a caratteri assai più ridotti di quelli utilizzati per pubblicizzare il prezzo ed i regali, che scorre ad una velocità tale da rendere assolutamente illeggibile la scritta. Sempre nello stesso messaggio, illeggibile, sono specificati i costi del finanziamento a cui può ricorrere il consumatore. Pertanto, in nessun momento del messaggio promozionale vengono fornite al consumatore informazioni intelleggibili sulle spese ulteriori da sostenere per l'acquisto della batteria di pentole. A riguardo, si osserva che nemmeno il sito web della società, nella versione antecedente la modifica effettuata il 27 agosto 2008, forniva un'informativa chiara, limitandosi a riportare la generica indicazione di *"spese di consegna secondo la distanza"*. In ogni caso, data la lunghezza della promozione pubblicitaria televisiva, risultava del tutto possibile per il professionista fornire in maniera esauriente e non oscura un'informazione rilevante quale l'aggiunta di costi ulteriori rispetto al prezzo pubblicizzato, tanto è vero che nella versione del messaggio televisivo diffusa dal professionista dopo il provvedimento cautelare dell'Autorità tale informazione veniva fornita in maniera esauriente e comprensibile. A tal fine, non ha pregio l'obiezione del professionista, secondo la quale prima del perfezionamento dell'acquisto il consumatore usufruisce di tre "filtri" (messaggio televisivo, telefonata per l'appuntamento e precisazioni, spiegazioni fornite nella visita a domicilio) per acquisire tutte le informazioni necessarie. Infatti, il Codice del Consumo ha inteso salvaguardare la libertà di autodeterminazione del consumatore da ogni erronea interferenza fin dal primo contatto

pubblicitario, imponendo dunque all'operatore commerciale un preciso onere di completezza e chiarezza nella redazione della propria comunicazione d'impresa³. Al contrario, l'oggettiva illeggibilità del *super* nella prima versione del messaggio, agevolmente modificata dal professionista nella seconda versione del messaggio, fa ritenere che lo stesso professionista abbia dolosamente reso oscura un'informazione rilevante per il consumatore.

Analoghe considerazioni possono essere svolte in merito alla mancanza di indicazioni sulla circostanza per cui durante la visita a domicilio del rappresentante della società, che ha lo scopo di perfezionare la vendita delle merce pubblicizzata nel messaggio televisivo, al consumatore verranno offerti altri prodotti. Si è già evidenziato come in nessun momento della telepromozione oggetto delle segnalazioni viene specificato che nel corso della visita presso il domicilio del consumatore verranno proposti altri articoli in vendita. Al contrario, gran parte della telepromozione è incentrata, con notevole e ripetuta enfasi, sulla convenienza del prodotto offerto e sui diversi regali a cui hanno diritto i consumatori che effettuano le telefonate entro un certo termine: il messaggio quindi veicola univocamente ai consumatori l'informazione secondo cui la visita a domicilio del rappresentante della società ha come unico scopo il perfezionamento della vendita della batteria di pentole. Tuttavia, risulta agli atti che le istruzioni fornite dal professionista ai venditori esterni porta a porta all'uopo autorizzati prevedono che, dopo l'illustrazione dei termini di vendita del prodotto richiesto dal consumatore, vengano posti in visione ulteriori beni merceologici. Non ha rilievo il fatto che tali offerte avvengano "senza impegno" per il consumatore e che non siano emerse prove di costrizione all'acquisto di merce ulteriore rispetto a quella ordinata: il consumatore infatti viene informato solamente del fatto che la visita del rappresentante è volta a sottoscrivere il contratto di acquisto della merce oggetto del messaggio pubblicitario, e non già a ricevere un'ulteriore promozione pubblicitaria – in forma verbale - non richiesta e presso il suo stesso domicilio. Tale modalità di operare, pur in assenza di costrizioni, non pone il consumatore nella condizione di poter assumere una decisione commerciale in maniera consapevole. Ne sono prova le denunce pervenute all'Autorità in cui i consumatori lamentavano il fatto di essersi trovati inaspettatamente di fronte all'offerta di prodotti ulteriori rispetto a quello desiderato e di essersi impegnati per l'acquisto di tale merce per importi anche molto consistenti. Il messaggio perciò contiene informazioni non rispondenti al vero. Le modalità di diffusione del messaggio stesso – trasmissione televisiva di circa 30 minuti – danno ampia possibilità di precisare tale aspetto ed infatti la nuova versione del messaggio diffusa dal professionista dopo il provvedimento cautelare dell'Autorità indica, anche se in maniera sintetica, la circostanza per cui la visita a domicilio concordata con il consumatore avrà un oggetto ulteriore rispetto alla vendita della merce presentata nel messaggio stesso.

Per quanto concerne gli ostacoli all'esercizio del diritto di recesso, il professionista ha fornito documentazione attestante l'esercizio del diritto di recesso e l'avvenuta riconsegna della merce da parte di alcuni consumatori nei mesi di febbraio e marzo 2008, oltre che nel corso del 2006 e del 2007. Tuttavia, un consumatore ha segnalato la circostanza, non negata dal professionista, per cui lo stesso cliente per la riconsegna del bene si è visto anzitutto richiedere dal professionista una somma notevolmente superiore a quella tipicamente dovuta (e poi dallo stesso effettivamente sostenuta) per il servizio di corriere e, successivamente, si è visto rifiutare la riconsegna dal

³ Cfr. tra gli altri, la decisione del 10 gennaio 2008, PI6256 – *Spot Opel*, in Boll.n. 1/08.

professionista per motivazioni non chiarite. Solo dopo l'avvio del procedimento istruttorio, il professionista ha provveduto a proprie spese ad un sollecito ritiro della merce, con contestuale rimborso del dovuto. Si è già sottolineato che nelle condizioni contrattuali, nel caso di ritiro della merce a cura del professionista, non vengono affatto specificate spese ulteriori rispetto alla spese dirette di restituzione del bene al mittente, che costituiscono le sole spese dovute dal consumatore⁴, né vengono indicate modalità particolari (es. assicurazione della merce, autorizzazione da parte del professionista) per la riconsegna della merce a cura e spese del consumatore. Pertanto, il comportamento adottato dal professionista nei confronti del consumatore segnalante configura un ostacolo all'esercizio di recesso.

Il divieto di pratiche ingannevoli

La pratica commerciale descritta al punto II sub a), e consistente nel messaggio pubblicitario privo di informazioni intelleggibili sui costi accessori – oltre che sulle condizioni di finanziamento – e che veicola un'informazione falsa sullo scopo della visita al domicilio del consumatore risulta, pertanto, scorretta ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo e ingannevole ai sensi dell'articolo 21, comma 1, lettera c) e dell'articolo 22, comma 4, lettera c) dello stesso Codice del Consumo.

Si ricorda che ai sensi del citato articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, «Una pratica commerciale è scorretta se è contraria alla diligenza professionale, ed è falsa o idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che essa raggiunge o al quale è diretta».

Nel caso di specie, la contrarietà alla diligenza professionale e l'idoneità a falsare il comportamento economico dei consumatori della pratica oggetto di valutazione derivano dall'acclarata natura ingannevole della stessa ai sensi degli articoli 21 e 22 del Codice del Consumo. Non si riscontra nel caso di specie da parte del professionista "il normale grado di competenza ed attenzione" che ragionevolmente ci si può attendere da un operatore dello specifico settore di attività, atteso che risultava perfettamente possibile per il professionista, date le caratteristiche del messaggio televisivo, fornire un'informazione completa e corretta ai consumatori.

Per quanto attiene, inoltre, all'idoneità della pratica a falsare in misura apprezzabile le scelte dei consumatori, si osserva che l'omissione informativa riguarda spese accessorie che hanno un'incidenza notevole sul prezzo complessivo del prodotto. Inoltre, la falsa informazione in merito allo scopo della visita a domicilio può spingere i consumatori ad accettare tale visita, laddove invece la prospettiva di una vendita domiciliare di ulteriori prodotti non richiesti potrebbe invece indurre vari consumatori a negare l'autorizzazione a tale visita e quindi a rinunciare all'acquisto della stessa batteria di pentole.

Il divieto di pratiche aggressive

La pratica commerciale sopra descritta sub b), e consistente nella richiesta senza giustificazione di somme superiori a quelle mediamente sostenute per l'analogo servizio di corriere e gli immotivati rifiuti nell'accettare la riconsegna del bene, risulta scorretta ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del

⁴ Ai sensi dell'articolo 67 del Decreto Legislativo n. 206/05 (Codice del Consumo).

Codice del Consumo e aggressiva ai sensi dell'articolo 24 e dell'articolo 25, lettera *d*), dello stesso Codice del Consumo.

Nel caso di specie, la contrarietà alla diligenza professionale deriva dall'assenza del "normale grado di competenza ed attenzione" che ragionevolmente ci si può attendere da un operatore dello specifico settore di attività, poiché il professionista era perfettamente in grado di onorare la richiesta di recesso del consumatore, come dimostrato dal sollecito intervento in tal senso a seguito dell'avvio del procedimento da parte dell'Autorità.

Per quanto attiene, inoltre, all'idoneità della pratica a falsare in misura apprezzabile le scelte dei consumatori, si osserva che gli ostacoli ingiustificati al diritto di recesso privano il consumatore di uno strumento di tutela normativamente riconosciuto nei confronti del venditore, in assenza del quale il consumatore non si risolverebbe all'acquisto della stessa merce.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

Inoltre, in caso di procedimento che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come l'articolo 8 della legge 24 novembre 1981, n. 689, enunciando principi generali in materia di sanzioni amministrative, sia pienamente applicabile anche alle materie di competenza dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenze 26 del 2007 e 1271 del 2006).

In proposito, la sentenza n. 1271 del 2006 ha precisato che: "[...] l'articolo 8, l. n. 689/1981, consente il cumulo giuridico delle sanzioni solo nel caso di "concorso formale" di illeciti amministrativi (unica condotta con cui si viola più volte la stessa disposizione normativa, o con cui si viola una pluralità di disposizioni normative), e non anche nel caso di "concorso materiale" di illeciti amministrativi (più condotte con cui si viola più volte la stessa disposizione normativa, o con cui si violano più disposizioni normative)" e che "[...] L'articolo 8, co. 2, l. n. 689/1981 consente di tener conto della "continuazione" (identità del disegno criminoso), nel caso di "concorso materiale" di illeciti amministrativi, solo se si tratta di violazioni amministrative in materia di previdenza e assistenza. L'intento del legislatore è stato quello di non estendere il regime del cumulo giuridico delle sanzioni ad altre tipologie di illeciti amministrativi".

Alla luce del quadro giurisprudenziale così delineato, poiché nel presente procedimento sono state accertate distinte pratiche commerciali, ciascuna delle quali dotata di autonomia strutturale, poste in essere con condotte prive del requisito dell'unitarietà, non appare applicabile né l'istituto del concorso formale né quello della continuazione, con conseguente esclusione del regime favorevole del cumulo giuridico e necessaria applicazione del cumulo materiale delle sanzioni.

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

Con riguardo alla pratica di cui al punto II, lettera *a*), al fine di garantire l'efficacia deterrente della sanzione pecuniaria, si tiene conto della dimensione economica della società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, che nel 2007 ha registrato un fatturato pari a 4,5 milioni di euro. Con riguardo alla gravità della violazione, occorre considerare che la fattispecie posta in essere dal professionista risulta particolarmente grave. Si è infatti evidenziato come le azioni ed omissioni ingannevoli nel messaggio pubblicitario siano da considerarsi dolose per le ragioni sopra esposte, in particolare dovendosi ritenere intenzionale la presentazione di informazioni rilevanti in maniera oggettivamente incomprensibile per qualsiasi consumatore. Inoltre, si osserva che il professionista ha fornito prova certa della cessazione della diffusione del messaggio, disposta dal provvedimento cautelare dell'Autorità, notificato in data 13 agosto 2008 in data 1° settembre 2008 e solo successivamente ad una richiesta di informazioni dell'Autorità conseguentemente ad una precedente informativa, da parte del professionista, del tutto carente a riguardo.

Per quanto concerne la capacità di penetrazione della pratica contestata, si osserva che quest'ultima è stata suscettibile di avere raggiunto un consistente numero di consumatori, poiché la telepromozione è stata diffusa su un'emittente televisiva visibile nelle regioni del Nord-est ed in alcune regioni dell'Italia Centrale, avendo raggiunto, come risulta dagli atti, anche un consumatore residente nelle Marche.

Per quanto riguarda poi la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti, la pratica in questione è risultata in essere dall'entrata in vigore della normativa di competenza (21 settembre 2007) alla fine del mese di agosto 2008 (circa 11 mesi), per una durata quindi da considerarsi lunga.

Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene congruo irrogare nei confronti di Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo per la pratica commerciale scorretta di cui al punto II, lettera *a*), la sanzione pecuniaria di 150.000 € (centocinquantamila euro).

Con riguardo la gravità della pratica di cui al punto II, lettera *b*), sempre tenendo conto della sopra descritta dimensione economica della società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, deve ritenersi che la suddetta pratica risulta particolarmente aggressiva, in quanto attraverso di essa è stato di fatto impedito l'esercizio del diritto di recesso ai consumatori. Per quanto concerne la diffusione della pratica stessa, anch'essa è stata suscettibile di aver potenzialmente raggiunto un consistente numero di consumatori, corrispondenti, come nell'altra pratica contestata, agli spettatori in grado di ricevere i segnali dell'emittente televisiva sulla quale è stata diffusa la televendita, nonché potenzialmente anche un numero più ampio, in considerazione della diffusione di un messaggio analogo sul sito web della Società. Per quanto concerne la durata della pratica, risulta che i fatti segnalati si sono verificati a partire dal mese di dicembre 2007 e fino al mese di luglio 2008, per una durata quindi anch'essa lunga (circa 8 mesi).

Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene congruo irrogare nei confronti di Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo per la pratica commerciale scorretta di cui al punto II, lettera *b*) la sanzione pecuniaria di 140.000 € (centoquarantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, e in conformità al parere reso, per quanto di sua competenza, dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che le pratiche commerciali in esame risultano scorrette ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, in quanto contrarie alla diligenza professionale e idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio cui sono destinate;

RITENUTO, inoltre, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II sub a) risulta scorretta ai sensi dell'articolo 21, comma 1, lettera c), e dell'articolo 22, comma 4, lettera c), del Codice del Consumo, in quanto il messaggio pubblicitario in esame è idoneo a indurre in errore il consumatore medio riguardo ai motivi della pratica commerciale, al processo di vendita ed alle spese di spedizione del prodotto pubblicizzato, e risulta idoneo ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso;

RITENUTO, inoltre, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II sub b) risulta scorretta ai sensi dell'articolo 24 e dell'articolo 25, lettera d), del Codice del Consumo, in quanto costituisce un ostacolo all'esercizio del diritto di recesso del consumatore, e risulta idoneo ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso;

DELIBERA

a) che le pratiche commerciali descritte al punto II, lettere a) e b), del presente provvedimento, poste in essere dalla società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo, costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, pratiche commerciali scorrette ai sensi degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25, lettera d), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che, con riferimento alla pratica commerciale descritta al punto II, lettera a), del presente provvedimento, alla società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 150.000 € (centocinquantamila euro);

c) che, con riferimento alla pratica commerciale descritta al punto II, lettera b), del presente provvedimento, alla società Due Erre S.n.c. di Mottaran e Peruzzo sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 140.000 € (centoquarantamila euro);

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere b) e c) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, 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 a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000

euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS944 - STARBENE COLLEZIONE/REDAZIONALE PLANTER'S*Provvedimento n. 19142*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007 pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTE le proprie delibere del 25 maggio 2008, con cui sono state autorizzate ispezioni, ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del Decreto Legislativo n. 206/05, presso le sedi delle società Mondadori Editore S.p.A., Mondadori Rodale S.r.l. e Dipros S.r.l.;

VISTO il provvedimento di proroga del termine di conclusione del procedimento per ulteriori approfondimenti istruttori, deliberato dall'Autorità ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, adottato dall'Autorità in data 16 ottobre 2008;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI***In qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera b):***

- la società Mondadori Editore S.p.A. (di seguito anche Mondadori);
- la società Mondadori Rodale S.r.l. (di seguito anche Rodale);
- la società Dipros S.r.l. (di seguito anche Dipros).

Il segnalante in qualità di consumatore, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera a).**II. L'OGGETTO DEL PROCEDIMENTO**

Il presente provvedimento riguarda la scorrettezza della pratica commerciale consistente nella pubblicazione di apparenti servizi giornalistici inseriti nel periodico STARBENE COLLEZIONE n. 17-2008, i quali, secondo il segnalante, per le immagini fotografiche ed i colori utilizzati, avrebbero lo scopo di porre in risalto i prodotti della Planter's, unici prodotti pubblicizzati dai tabellari presenti nella rivista.

In avvio è stato ipotizzato che il comportamento sopra descritto potesse integrare una violazione degli articoli 20, 21, 22 e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo, in quanto consistente nell'impiegare contenuti redazionali nei mezzi di comunicazione per promuovere un prodotto, qualora i costi di tale promozione siano stati sostenuti dal professionista senza che ciò emerga dai contenuti o da immagini chiaramente individuabili per il consumatore.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A seguito della richiesta di intervento del 10 marzo 2008 inviata da un consumatore, in data 21 maggio 2008 è stato avviato un procedimento ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'articolo 6 del Regolamento, considerato che la condotta segnalata avrebbe potuto integrare un'ipotesi di violazione degli articoli 20, 21, 22 e 23, lettera *m*), del Decreto Legislativo n. 206/05, in quanto tale comportamento avrebbe potuto indurre in errore il consumatore medio riguardo le caratteristiche e la natura dell'iniziativa editoriale denominata STARBENE COLLEZIONE, omettendo informazioni necessarie al consumatore per prendere una decisione consapevole.

Le risultanze degli accertamenti ispettivi

In occasione dell'ispezione svolta il 28 maggio 2008 presso la sede della società Mondadori Rodale S.r.l. e presso la sede della società Dipros S.r.l., è stata acquisita copiosa documentazione dalla quale emerge, in particolare, il rapporto posto alla base della predisposizione degli spazi pubblicitari all'interno della rivista "Starbene Collezione".

Dalla documentazione acquisita, nonché dalle dichiarazioni rilasciate dalla direttrice del giornale, è emerso che la pubblicazione si sostanzia in un *collage* di articoli già pubblicati nel settimanale Starbene, scelti in base ad un tema specifico.

In sostanza, la redazione predispone, attraverso una ricerca dei pezzi già pubblicati, una serie di articoli inerenti un unico tema.

Quanto al rapporto tra la società Rodale (ed in particolare la redazione di Starbene) e la società Dipros, dall'accertamento è emerso che vi è stato un scambio di corrispondenza tra i responsabili del marchio Planter's e Rodale.

Le memorie difensive delle società Mondadori Rodale e Mondadori Editore

Con memoria pervenuta in data 17 giugno 2008 le società Mondadori Rodale S.r.l. e Mondadori Editore S.p.A. hanno, in sintesi, fatto presente che da un esame della documentazione acquisita dall'Autorità in data 28 maggio 2008 presso le società si evince come la pubblicazione dello speciale "Starbene – Collezione" n. 17 del 2008 non fosse finalizzata allo scopo di consentire un'ingannevole e/o indiretta attività promozionale dei prodotti commercializzati dalla azienda "Planter's". Difatti, il prodotto editoriale "Starbene – Collezione" n. 17 del 2008 era una "mera ripubblicazione" di alcuni servizi giornalistici già editi sulle distinte riviste settimanali "Starbene" - nelle annualità 2000/2006.

Secondo le parti, questa considerazione risulta avvalorata non solo dal contenuto della corrispondenza elettronica - acquisita in atti - ma, altresì, da un'analisi comparativa dei servizi giornalistici apparsi sul settimanale "Starbene" nelle annualità 2000/2006 con quelli utilizzati per la pubblicazione della rivista "Starbene – Collezione" n. 17 del 2008. Per questi motivi, i brani giornalistici, le immagini grafiche ed i colori adoperati, all'interno del prodotto editoriale *de quo*, in quanto già oggetto di pregressa pubblicazione, non possono considerarsi preordinati all'unico fine di consentire un'indiretta attività di pubblicizzazione di prodotti commerciali altrui: la rivista "Starbene – Collezione" n. 17 del 2008 costituisce, pertanto, il "semplice risultato" di una scelta redazionale atta a offrire al lettore un compendio dei servizi giornalistici di maggior interesse già editi sul settimanale "Starbene".

Le società Mondadori Editore e Mondadori Rodale attribuivano gli spazi pubblicitari accessibili sulla rivista “Starbene – Collezione” n. 17 del 2008, a seguito della valutazione di numerose offerte di acquisto ricevute da diverse aziende del “settore benessere”: la scelta della pubblicizzazione dei prodotti commercializzati dall'azienda Planter's è stata dunque ponderata dalle società Mondadori Editore e Mondadori Rodale in considerazione del contenuto dei diversi servizi giornalistici oggetto di ripubblicazione sulla medesima “Collezione – Starbene” n. 17 del 2008.

La pubblicizzazione sulla rivista “Starbene – Collezione” n. 17 del 2008 dei diversi prodotti Planter's, nel numero di “17 tabellari”, corrispondeva alla necessità della medesima azienda Planter's di rendere noti tutti i numerosi prodotti, facenti parte della “vasta gamma” della linea benessere, nell'interesse dei consumatori. Pertanto, il comportamento delle società Mondadori Editore e Mondadori Rodale, sarebbe da considerarsi del tutto legittimo, e, dunque, oggettivamente inidoneo a ledere le contestate disposizioni di cui agli artt. 20 e ss. del Codice del Consumo in vigore, poiché:

a) in relazione all'art. 21 del Decreto Legislativo n. 206/05, tutte le informazioni contenute nei 17 tabellari pubblicitari sponsorizzanti i prodotti benessere Planter's rispondono al vero, non risultando, anche nella loro presentazione complessiva, idonee ad indurre il c.d. “consumatore medio” in errore sulla natura del prodotto pubblicizzato, sulle sue caratteristiche principali e sul prezzo di acquisto;

b) in relazione all'art. 22 del Decreto Legislativo n. 206/05, tutte le informazioni apparse nei 17 tabellari pubblicitari, dal cui contenuto si evince indiscutibilmente l'intento di sponsorizzazione dei prodotti benessere Planter's, appaiono complete ed esaustive (in relazione alle caratteristiche principali del prodotto, all'identità del professionista e/o al prezzo d'acquisto), risultando conseguentemente idonee a “mettere in grado” il consumatore di assumere una scelta ponderata di natura commerciale;

c) in relazione all'art. 23, lettera m), Decreto Legislativo n. 206/05, il contenuto dei 17 tabellari sponsorizzanti i prodotti benessere Planter's non è suscettibile di integrare la contestata ipotesi di pubblicità ingannevole, consistente nell'utilizzo di contenuti redazionali nei mezzi di comunicazione per promuovere un prodotto qualora i costi di tale promozione siano stati sostenuti dal professionista senza che ciò emerga dai contenuti o da immagini o suoni chiaramente individuabili per il consumatore;

Difatti, da un raffronto delle differenti impostazioni, anche grafiche, dei servizi giornalistici editi sulla rivista “Starbene – Collezione” n. 17 del 2008 con quelle dei 17 tabellari pubblicitari relativi ai prodotti Planter's, è da escludere nel caso di specie la configurabilità dell'illecito di pubblicità indiretta e/o redazionale.

Ed egualmente è a dirsi in ordine alle espressioni utilizzate in alcuni dei tabellari pubblicitari apparsi sulla rivista “Starbene – Collezione” n. 17 del 2008, quali, *ex multis*, “Piacere Planter's” e “Grazie Planter's”: siffatte espressioni, evidentemente utilizzate per rendere commercialmente “appetibili” i prodotti benessere al pubblico dei consumatori, rendono le relative pubblicità del tutto trasparenti, e, come tali, chiaramente distinguibili dai diversi servizi giornalistici oggetto di ripubblicazione.

Le memorie difensive della società Dipros

Con memoria pervenuta in data 20 giugno 2008 la società Dipros S.r.l., in sintesi, ha evidenziato quanto segue:

– la società è proprietaria del marchio “Planter's”, attraverso il quale produce e distribuisce cosmetici naturali. La società ha sempre improntato la propria attività a criteri di serietà e di

professionalità, attraverso i più severi controlli microbiologici e chimico-fisici, i rigorosi test di tollerabilità cutanea, la ricerca costante e l'attenzione alle esigenze del consumatore. All'inizio del mese di agosto 2007, la responsabile del settore cosmesi di Mondadori Pubblicità proponeva alla Dipros un investimento pubblicitario relativo a "monografici" (intendendosi per "monografico", dal punto di vista degli inserzionisti, la vendita di tutte le pagine pubblicitarie di una rivista), in relazione all'uscita dell'ultima settimana di gennaio 2008 della testata "Chi" e alla testata "Starbene Collezione" della seconda settimana di febbraio 2008;

– "Starbene Collezione" è un'edizione speciale trimestrale del periodico "Starbene", rivista presente sul mercato da trent'anni. Generalmente l'offerta di monografici viene fatta nei periodi meno interessanti per gli inserzionisti, quali sono i mesi di gennaio/inizio febbraio. Nel mese di novembre 2007, l'amministratore di Dipros incontrava il direttore di "Starbene" e, in quella occasione, gli veniva precisato che il contenuto degli articoli della rivista sarebbe stato determinato successivamente dal direttore editoriale. Quindi Dipros inviava in redazione, tramite la propria agenzia pubblicitaria, i 17 esecutivi dei messaggi pubblicitari, che sarebbero stati inserzionati sulla rivista. Solo quando la rivista usciva, il 10 febbraio 2008, Dipros aveva modo di conoscerne i contenuti;

– come ha affermato il direttore nell'editoriale, *"rigenerarsi è la parola d'ordine di questo nuovo Collezione di Starbene"*; pertanto, questo risultava essere l'argomento trattato in quel numero. La rivista era sostanzialmente suddivisa in tre sezioni: *"Depurati dolcemente"*, *"Caricati d'energia"* e *"Risplendi subito"*.

– nessun richiamo è fatto nel testo ai prodotti a marchio Planter's, le cui inserzioni, anzi, non sono mai collocate all'interno di articoli che possano, in qualche modo, richiamare il prodotto pubblicizzato. Non è, quindi, vero che i servizi giornalisti e le immagini utilizzate dalla redazione per gli articoli creino un legame con gli argomenti oggetto della pubblicità tabellare dei prodotti Planter's;

– il *core business* della società Dipros, che si occupa di cosmetica naturale, è rappresentato dai prodotti a base di aloe vera. L'aloe, già utilizzata sin dall'antichità per le sue notevoli prerogative, è molto conosciuta, adoperata ed apprezzata sia in cosmesi, sia in farmacia. Viene utilizzata tanto per uso interno, quanto per uso esterno. Ha proprietà antibiotiche, antibatteriche, antidolorifiche, antinfiammatorie, antiossidanti, antisettiche, cicatrizzanti, nutritive. Non appare quindi anomalo che anche Starbene Collezione, il cui dorso porta il titolo *"In linea con la natura"*, si occupi, in due sue parti, dell'aloe;

– le inserzioni pubblicitarie sul periodico "Starbene Collezione" sono chiaramente individuabili. In nessun caso possono essere dal consumatore medio scambiate per informazione giornalistica. In ognuna sono presenti il prodotto o i prodotti chiaramente raffigurati; quasi sempre viene riportato il *claim* "Grazie, Planter's" e sempre la pagina si conclude con il *pay-off* su due righe *"Planter's Cosmesi naturale"*, evidenziato da una spessa linea di colore chiaro, quasi a sottolineare il marchio. Nella maggior parte delle inserzioni, poi, è riprodotto un piccolo cartello che riporta la dicitura *"Scopri il mondo Planter's su www.planter's.it/aloe"*, che costituisce un ulteriore chiaro *disclaimer* dell'inserzione pubblicitaria;

– Starbene è una rivista rivolta ad un pubblico di lettrici di livello medio-alto, in grado di distinguere agevolmente una pagina pubblicitaria da un articolo informativo. Si tratta di una delle riviste più serie ed accreditate, che trattano argomenti di medicina, salute, benessere, cura del corpo. Le sue lettrici non sono sprovvedute;

– quanto al rapporto di committenza tra Dipros e Mondadori, esso è chiaro ed è ben dimostrato dallo scambio di *e-mail* intercorse tra Mondadori Pubblicità e l'inserzionista: si veda 1' *e-mail* del

2 agosto 2007, con la quale è stato proposto il pacchetto che comprendeva i monografici 2008 delle testate “Chi” e “Starbene Collezione”;

– quanto al messaggio su doppia pagina “Piacere, Planter's”, esso è normalmente usato da Dipros. Esso compare, ad esempio, nella seconda pagina di copertina della rivista “Riza Psicosomatica” n. 324 del mese di febbraio 2008, della rivista “Viversani” n. 6 dell'8 febbraio 2008, della rivista “Chi” n. 4 del 30 gennaio 2008 ;

– analizzando il testo della rivista, esso non offre alcun elemento che permetta di rilevare qualche caratteristica incompatibile con il diritto di informazione, tale da far presumere un intento chiaramente e univocamente promozionale. Nulla induce a ritenere che, per qualche ragione, Rodale abbia voluto farsi portavoce degli interessi commerciali di Dipros, diversi da quelli scaturenti dal contratto di diffusione;

– gli articoli pubblicati costituiscono un vero e proprio esempio di servizio giornalistico di carattere imparziale. Esiste, nell'attività giornalistica, un autonomo interesse a segnalare gli accorgimenti per essere “*più bella con le piante della salute*”, come recita la copertina, che, nel caso concreto, prevale e annulla ogni finalità di carattere commerciale e promozionale. Si tratta dell'esigenza della testata giornalistica di soddisfare l'interesse delle sue lettrici su vari argomenti, eventualmente anche indicando rimedi, accorgimenti, piccole e facili soluzioni;

– la scelta dell' argomento di “Starbene Collezione” è stato frutto di libera valutazione da parte dell' editore, che ha agito con finalità proprie comunque differenti rispetto a quelle dell' inserzionista;

– il contesto giornalistico-informativo, in sostanza, esclude il fine commerciale e promozionale. L'assenza di giudizi sulle qualità degli specifici prodotti, la mancanza di indicazione dei prezzi, le caratteristiche divulgative delle informazioni sono elementi che militano a favore della natura informativa del n. 17 del 2008 di Starbene Collezione. Un eventuale effetto promozionale (che si ritiene, nel caso specifico, insussistente), che possa derivare ai prodotti naturali a base di piante dalla pubblicazione, non sarebbe tale da attribuire una qualifica promozionale alla rivista o ai singoli articoli in sé considerati.

In data 28 luglio 2008, è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Poiché la presunta pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa, in data 29 agosto 2008, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

Con parere pervenuto in data 1 ottobre 2008, la suddetta Autorità ha ritenuto che la fattispecie descritta integri una pratica commerciale e che la stessa sia scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 22 e 23, lettera m), del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

– la rivista segnalata appare diretta specificatamente a promuovere i prodotti a marchio Planter's; il numero si caratterizza infatti non solo per la centralità dei prodotti in esame ma anche per l'assenza di alternative agli stessi disponibili sul mercato;

– la natura pubblicitaria della rivista si caratterizza, oltre che per il carattere elogiativo, enfatico dei servizi in questione, per di più funzionale al rafforzamento dei vanti prestazionali dei prodotti Planter's, anche per l'esistenza dei rapporti contrattuali concernenti altre promozioni pubblicitarie;

– la predetta pratica commerciale risulta non trasparente, ossia non riconoscibile immediatamente alle persone alle quali è rivolta, in quanto specificatamente la finalità pubblicitaria della rivista è perseguita senza rendere edotti i consumatori attraverso appositi accorgimenti ed espresse indicazioni che si tratta di un messaggio promozionale e, a causa della sua ingannevolezza, pare suscettibile di pregiudicare il comportamento economico.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Aspetti preliminari

Preliminarmente si rileva che destinatari del presente provvedimento sono la società Mondadori Rodale e la società Dipros in quanto soggetti che, ai sensi dell'art. 18 del D. Lgs 206/05 hanno assunto la qualifica di professionista nel caso di specie. La citata norma infatti definisce *“professionista” “qualsiasi persona fisica o giuridica che nelle pratiche commerciali agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale e chiunque agisce in nome o per conto di un professionista”*.

Nel caso di specie, entrambe le società sopra citate hanno posto in essere comportamenti legati alla realizzazione della pratica commerciale oggetto di presente provvedimento. Il concetto di *“professionista”* corresponsabile della pratica commerciale, deve ricomprendere i soggetti che in qualsiasi modo hanno partecipato alla realizzazione della pratica commerciale stessa, abbiano assunto un potere di controllo sulla comunicazione pubblicitaria, abbiano autorizzato l'esposizione dei propri marchi aziendali riportati in tutte le campagne pubblicitarie, abbiano un interesse immediato alla diffusione.

Da quanto emerso nel corso del procedimento, la società Arnoldo Mondadori Editore S.p.A. non ha invece svolto alcuna attività specifica per la realizzazione della pratica in esame né ha intrattenuto alcun rapporto con la società Dipros S.r.l. e, pertanto, non risulta destinataria del presente provvedimento.

Valutazioni di merito

Perché si possa parlare di pubblicità occulta occorre che sussista un comune intento di reclamizzare un prodotto, intento che deve legare i vari soggetti interessati, ossia la società produttrice dei beni, in questo caso Dipros, e la società editrice, ossia Mondadori Rodale.

La pubblicità occulta di tipo redazionale si sostanzia nell'occultamento della vera natura promozionale di un messaggio attraverso contenuti che appaiono meramente informativi. Pertanto, la valutazione della pubblicità redazionale consta essenzialmente di due fasi: la prova della natura pubblicitaria, ed eventualmente del rapporto di committenza tra i due soggetti, nonché l'analisi circa la riconoscibilità della stessa natura promozionale.

Ciò che occorre tenere in considerazione allorché ci si appresta alla valutazione della natura promozionale o meno di un testo è lo stile elogiativo, la citazione dei prodotti della società committente ovvero l'utilizzo di immagini che permettono al consumatore d'individuare un prodotto specifico.

Posto ciò, nel caso di specie occorre altresì sottolineare che la società editrice Mondadori Rodale e la società Dipros, in sede difensiva, hanno ribadito la natura esclusivamente giornalistico-informativa della rivista *“Starbene Collezione”*.

Dalle risultanze istruttorie, ed in particolare dagli accertamenti ispettivi effettuati, nonché dalla stessa analisi del contenuto dell'inserito, non emergono elementi presuntivi sufficientemente gravi, precisi e concordanti per poter qualificare come pubblicità gli articoli redazionali oggetto di contestazione.

In primo luogo si osserva che lo speciale Starbene Collezione è il risultato di una mera ripubblicazione di articoli, volti ad approfondire un particolare tema, trimestralmente definito dalla redazione giornalistica. Tale circostanza vale ad escludere la natura promozionale degli articoli in questione, in quanto essi non sono stati concepiti *ab origine* con l'obiettivo di essere pubblicati nello speciale *de quo*, mentre invece sono il risultato di un'elaborazione giornalistica, curata dalla redazione.

In secondo luogo, negli articoli non sono mai oggetto di citazione o di riferimento diretto i prodotti a marchio Planter's, e il tono usato nei testi non risulta particolarmente enfatico.

Tali considerazioni conducono, da un lato, ad affermare che gli articoli rappresentano il risultato di un'elaborazione giornalistica, come tale estrinsecazione della libertà di informazione, e, dall'altro, ad escludere la presenza di elementi oggettivi gravi, precisi e concordanti, per presumere la loro natura pubblicitaria e dunque la sussistenza di un rapporto di committenza tra la Dipros e l'Editore. Alla luce di quanto precede, la rivista "Starbene Collezione" n. 17/08 non è suscettibile di integrare la fattispecie di cui all'articolo 23, lettera *m*).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, in difformità con il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che lo speciale "Starbene Collezione" non sia qualificabile come pubblicità, per la prevalenza di caratteristiche proprie di articoli giornalistico-informativi;

DELIBERA

che la fattispecie descritta al punto II del presente provvedimento, realizzata dalle società Mondadori Rodale S.r.l. e Dipros S.r.l., non costituisce, per le ragioni esposte in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi del Codice del Consumo.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo, entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

PS1818 - MONDO CONVENIENZA-ARREDAMENTO CAMERE*Provvedimento n. 19144*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 novembre 2008;

SENTITO il Relatore Giorgio Guazzaloca;

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

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*”, adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI***In qualità di professionista:***

Mondo Convenienza Holding S.p.A. svolge attività di gestione dei diritti connessi alla proprietà industriale (licenze, brevetti, marchi di fabbrica, *franchising*) con un fatturato di 7,1 milioni di euro e 5,2 milioni di euro di utile;

In qualità di segnalante

Un ente pubblico.

II. LA PRATICA COMMERCIALE***a) La pratica contestata***

In data 1° luglio 2008 è pervenuta una segnalazione inerente la pratica posta in essere dalla Società Mondo Convenienza Holding S.p.A., nella sua qualità di professionista, la quale potrebbe integrare una fattispecie rilevante ai sensi della normativa in materia di pratiche commerciali scorrette.

In particolare, la condotta contestata consiste nell'ingannevolezza del messaggio pubblicato nel catalogo per l'anno 2008 della suddetta società, “gruppo leader nel mercato della grande distribuzione di mobili.” Un consumatore, rivolto ad un ufficio della pubblica amministrazione (ufficio tutela consumatori ed utenti) ha segnalato che i prezzi dei prodotti pubblicizzati nel catalogo su menzionato, relativamente ai complementi d'arredo per camerette, non sono corrispondenti a quelli relativi alle composizioni fotografate. Infatti, nel catalogo viene inserita (al di sotto dei prezzi pubblicizzati), la scritta “composizione tipo” senza che questa sia in alcun modo schematicamente indicata. Per cui il consumatore, in mancanza di questo riferimento, è indotto a credere che il prezzo indicato si riferisca alla composizione così come fotografata nell'opuscolo. Difatti all'atto della formalizzazione dell'acquisto il consumatore, alla richiesta del prodotto pubblicizzato nel catalogo, si è visto richiedere una cifra superiore a quella indicata.

b) Profili oggetto di valutazione

In relazione alla predetta pratica commerciale è stata ipotizzata la violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Decreto Legislativo n. 206/05 (di seguito anche Codice del Consumo), come modificato dal Decreto Legislativo n. 146/07, in quanto omettendo informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale, induce o è idoneo ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbe preso. Infatti, la società Mondo Convenienza, omettendo di specificare nel catalogo propagandistico 2008 i componenti di arredo che costituiscono “la composizione tipo”, induce i consumatori a ritenere che il prezzo pubblicizzato sia riferito a tutti i prodotti presenti nella fotografia.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

In data 21 luglio 2008, è stato comunicato l’avvio del procedimento a Mondo Convenienza Holding S.p.A ai sensi dell’art. 12, comma 1, del Regolamento, con richiesta di fornire informazioni e relativa documentazione al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della sussistenza della pratica commerciale scorretta sopra illustrata:

1. informazioni in merito alla programmazione della campagna/e pubblicitarie a cui l’offerta in questione è riconducibile con copia di ciascuna tipologia di messaggio e delle modalità di diffusione, date e orari di diffusione, luogo, durata e frequenza;
2. modalità di controllo, effettuate sulla stampa dei cataloghi o su altri messaggi promozionali prima della loro diffusione, modalità di comportamento aziendale in caso di riscontro di eventuali errori;
3. costo complessivo di ciascuna delle composizioni di arredo, così come fotografate nelle pagine da 84 a 89 del catalogo, e indicazioni sugli elementi che costituiscono una “composizione tipo”;
4. numero di contratti di compravendita conclusi relativamente ai prodotti pubblicizzati da pag. 84 a pag. 89 del catalogo promozionale 2008;
5. copia di uno dei suddetti contratti di compravendita conclusi;
6. ogni informazione utile alla definizione della presente fattispecie.

A seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 21 luglio 2008 sono state prodotte, in data 8 agosto 2008, memorie difensive da parte di Mondo Convenienza Holding S.p.A..

Al fine di replicare alle contestazioni formulate nell’atto di avvio, Mondo Convenienza evidenzia che:

- nel catalogo in contestazione, l’omessa spiegazione circa gli arredi inclusi nella composizione tipo riguarda soltanto una sezione isolata (quella dedicata alle camerette per bambini). Risulta evidente, quindi, che la mancanza di detta dicitura nella suddetta sezione, oltre ad essere un caso fortuito ed assolutamente isolato, se inquadrata nel contesto complessivo del catalogo, è inidonea a porre in essere pubblicità ingannevole e/o sviamento della clientela;
- la dizione “composizione tipo” sottostante il prezzo indicato nel catalogo rende palese che il prezzo in questione si riferisce alla composizione tipo e non all’illustrazione fotografica della cameretta per bambini. Quando, invece, nel catalogo si intende riferire il prezzo alla composizione fotografata, compare l’indicazione “come da foto”;
- l’acquisto della merce può avvenire online oppure presso i punti vendita. Sia nel sito internet che nei punti vendita sono esattamente indicati gli elementi integranti la composizione tipo ed i prezzi di ogni singolo elemento;

– non esiste, di conseguenza, alcuna induzione in errore provocata nel consumatore, giacché all’atto dell’acquisto (via internet o tramite i punti vendita autorizzati) *“ogni consumatore viene necessariamente edotto della composizione del prodotto e del prezzo corrispondente”*;

– il catalogo in contestazione (secondo trimestre 2008), in ogni caso, costituisce un episodio isolato, visto che il catalogo 2007 e quello del terzo trimestre 2008 *“illustrano compiutamente e chiaramente le caratteristiche della composizione tipo delle camerette per bambini ed indicano in modo inequivocabile che il prezzo pubblicizzato si riferisce esclusivamente alla composizione tipo”*; inoltre, il catalogo oggetto di contestazione è stato sostituito dal “catalogo estate 2008” in distribuzione fin dalla fine di giugno e quindi antecedentemente la comunicazione di avvio.

In data 10 ottobre 2008 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’art. 16, comma 1, del Regolamento.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

La pratica commerciale oggetto di valutazione si sostanzia nell’aver omissis, in una parte del catalogo 2008, di indicare gli elementi che compongono una “composizione tipo”, pur riportando, suddetta dicitura al di sotto del prezzo delle composizioni fotografate.

Destinatario del presente provvedimento deve ritenersi la società Mondo Convenienza Holding S.p.A., in quanto professionista ex articolo 18, comma 1, lettera b).

Scorrettezza della fattispecie segnalata

L’operatore, in primo luogo, rileva che “nel catalogo oggetto d’esame è esattamente indicato che il prezzo delle camerette è riferito alla composizione tipo e non all’illustrazione fotografica”. Infatti “nei casi in cui il prezzo corrisponde esattamente alla merce pubblicizzata è specificato con l’indicazione come da foto”. L’obiezione di Mondo Convenienza non può essere accolta. La semplice indicazione “composizione tipo”, se non indicata in tutti i suoi elementi ed in più accostata ad una illustrazione fotografica che raffigura una composizione completa, induce di per sé stessa il consumatore a credere che la composizione tipo si riferisca all’immagine in foto. A riguardo, non risulta congruente l’obiezione secondo la quale qualora si intenda associare il prezzo alla composizione fotografata vi compare la dizione “come da foto”. Infatti in quest’ultima ipotesi non esistono rischi di fraintendimenti per il consumatore il quale spontaneamente associa il prezzo indicato all’immagine. Viceversa il professionista è tenuto ad una maggior chiarezza laddove la foto raffigura una composizione diversa (composta di più elementi) rispetto a quella cui il prezzo fa riferimento. Infatti le norme contenute nel Codice del Consumo impongono al professionista di non omettere informazioni rilevanti concernenti le caratteristiche principali del prodotto pubblicizzato e quindi, nel caso di specie, di specificare i complementi di arredo integranti la “composizione tipo”. Si rileva inoltre che l’asserzione da parte del professionista che il caso analizzato sia “un caso fortuito ed assolutamente isolato” non appare idonea ad escludere la sua responsabilità in ordine alla pratica contestata. Infatti l’accostamento tra l’illustrazione di una composizione completa e un prezzo riferito ad una composizione tipo è stato consapevolmente prescelto dall’operatore che avrebbe comunque dovuto verificare la correttezza delle indicazioni presenti nell’opuscolo pubblicitario prima della sua diffusione.

In secondo luogo, Mondo Convenienza Holding S.p.A. sostiene che, a prescindere da presunte omissioni informative nel catalogo, il consumatore, all’atto del successivo acquisto (presso i punti

vendita o via internet) “viene necessariamente edotto della composizione del prodotto e del prezzo corrispondente”. L’argomento non è condivisibile. Secondo un consolidato orientamento della scrivente Autorità, il messaggio pubblicitario è ingannevole non soltanto quando induce il consumatore all’acquisto della merce pubblicizzata, ma anche, più in generale, allorché questi, per effetto di un falso convincimento, viene disposto all’acquisto e, dunque, a relazionarsi con il professionista. Infatti, il Codice del Consumo è volta a salvaguardare la libertà di autodeterminazione del consumatore da ogni erronea interferenza fin dal primo contatto pubblicitario, imponendo dunque all’operatore commerciale un preciso onere di completezza e chiarezza nella redazione della propria comunicazione d’impresa¹. Per questa ragione, nessuna efficacia scusante può essere attribuita alla circostanza che il pubblico è posto nella condizione di apprendere le relative informazioni in un momento immediatamente successivo².

Il divieto di pratiche ingannevoli

La pratica attuata da Mondo convenienza S.p.A. è da ritenersi contraria alla diligenza professionale. Il professionista, omettendo di specificare i complementi di arredo costituenti la “composizione tipo”, in modo da permettere al consumatore di farsi un’idea precisa dell’offerta pubblicizzata, viene meno al normale grado di competenza ed attenzione che ragionevolmente ci si può attendere da un operatore dello specifico settore di attività.

E’ considerata ingannevole una pratica commerciale che, nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, induce o è idonea ad indurre il consumatore ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso. L’omessa comunicazione di cui sopra viola gli artt. 20 e 22 comma 4, lettera a), del Codice del Consumo. In particolare la dizione “composizione tipo” senza ulteriori specificazioni, associata ad una illustrazione fotografica raffigurante una composizione completa è idonea ad indurre in errore il consumatore medio il quale è persuaso a credere che il prezzo pubblicizzato si riferisca alla composizione in foto, e non ad una diversa composizione i cui elementi non vengono resi espliciti.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

Ai sensi dell’art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l’Autorità dispone l’applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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

Con riguardo alla gravità della violazione, occorre, in primo luogo, considerare che l’omissione informativa riguarda solo una sezione del catalogo del secondo trimestre del 2008 (pagg. 84-89). Dunque, la pratica contestata, pur essendo scorretta, non risulta il prodotto di una strategia commerciale generalizzata. Relativamente, invece, all’ampiezza del messaggio, bisogna considerare che la campagna promozionale, in quanto capillare (invio di *brochure* a domicilio), è

¹ Cfr. ad esempio provvedimento 17857 del 10 gennaio 2008, caso PI 6256, in boll. n. 1/08

² Cfr. ad esempio provvedimento 17857, cit..

idonea a coinvolgere un numero elevato di consumatori. Infine, se si tiene conto che Mondo Convenienza Holding S.p.A rappresenta un importante operatore con sedi localizzate in tutto il centro-nord, deve ritenersi che il messaggio sia risultato credibile per i destinatari.

Per quanto riguarda poi la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti, la pratica commerciale risulta essere stata adottata per tre mesi (secondo trimestre del 2008). Infatti, nel catalogo del successivo trimestre, la predetta società non è incorsa nell'omissione addebitata e già prima di ricevere la notifica del provvedimento di avvio, aveva distribuito il catalogo "estate 2008" dove veniva esattamente indicato, ove necessario, gli elementi integranti la composizione tipo.

Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene congruo irrogare: nei confronti di Mondo Convenienza Holding S.p.A. una sanzione pecuniaria di 75.000 € (settantacinquemila euro).

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 20, comma 2, del Decreto Legislativo n. 206/05, la pratica commerciale in esame è scorretta in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio che essa raggiunge;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni su esposte, che la pratica commerciale in esame risulta ingannevole ai sensi dell'art. 22 comma 4, lettera *a*), del Decreto Legislativo n. 206/05, in quanto idonea ad indurre il consumatore a credere che il prezzo pubblicizzato si riferisca alla composizione in foto, e non ad una diversa composizione i cui elementi non vengono esplicitati;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere da Mondo Convenienza Holding S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che alla società Mondo Convenienza Holding S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 75.000 € (settantacinquemila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera *b*) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, 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 a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente Delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

<i>Autorità garante della concorrenza e del mercato</i>	Bollettino Settimanale Anno XVIII- N. 43 . 2008
<i>Coordinamento redazionale</i>	Lapo Berti
<i>Redazione</i>	Tamara Levi, Claudia Sansoni Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato Direzione Documentazione e Biblioteca Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256 E-mail: antitrust@agcm.it Web: http://www.agcm.it
<i>Realizzazione grafica</i>	Area Strategic Design
