



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXX - n. 45

**Publicato sul sito www.agcm.it
16 novembre 2020**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A531 - RICICLO IMBALLAGGI PRIMARI/CONDOTTE ABUSIVE COREPLA	
<i>Provvedimento n. 28430</i>	5
I844 - PROGETTO ANTIFRODE ANIA	
<i>Provvedimento n. 28435</i>	77
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	82
C12294 - A2A/AMBIENTE ENERGIA BRIANZA	
<i>Provvedimento n. 28406*</i>	82
C12294 - A2A/AMBIENTE ENERGIA BRIANZA	
<i>Provvedimento n. 28434</i>	102
C11205B - ELETTRONICA INDUSTRIALE/DIGITAL MULTIMEDIA TECHNOLOGIES-REVISIONE MISURE	
<i>Provvedimento n. 28431</i>	104
C12310 - IREN AMBIENTE/DIVISIONE AMBIENTE DI UNIECO SOCIETÀ COOPERATIVA	
<i>Provvedimento n. 28432</i>	124
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	130
AS1707 - NORMATIVA SUI LIMITI DI UTILIZZO DEL SUBAPPALTO	130
AS1708 – DECRETO RILANCIO – MODIFICHE ALL'ART. 16 COMMA 4-BIS DELLA LEGGE 84/1994 IN MATERIA PORTUALE	133
CLAUSOLE VESSATORIE	135
CV191 - MILAN-RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28410</i>	135
CV200 - ATALANTA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28411</i>	147
CV202 - CAGLIARI-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28412</i>	159
CV203 - GENOA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28413</i>	179
CV204 - INTER-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28414</i>	193
CV207 - UDINESE-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28415</i>	207
CV208 - ROMA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28416</i>	220
CV209 - JUVENTUS-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28417</i>	233
CV210 - LAZIO-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 28418</i>	249

* Il presente provvedimento n. 28406 è pubblicato nella versione rettificata a seguito della delibera del 3 novembre 2020, n. 28434 pubblicata anch'essa nel presente Bollettino

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A531 - RICICLO IMBALLAGGI PRIMARI/CONDOTTE ABUSIVE COREPLA

Provvedimento n. 28430

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 27 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO l'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento del Consiglio dell'Unione europea n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il Decreto del Presidente della Repubblica 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la segnalazione ricevuta l'11 febbraio 2019 da CORIPET, successivamente integrata a più riprese;

VISTA la propria delibera del 30 aprile 2019 n. 27662, con cui è stato avviato un procedimento istruttorio, ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/1990, nei confronti del Consorzio Nazionale per la Raccolta, il Riciclaggio ed il Recupero dei Rifiuti di Imballaggi in Plastica (COREPLA), per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 102 del TFUE, con contestuale avvio di un subprocedimento per l'adozione di misure cautelari, in contraddittorio con COREPLA, *ex art. 14 bis* della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera del 29 ottobre 2019 n. 27961, con cui sono state adottate misure cautelari, *ex art. 14 bis* della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera del 29 ottobre 2019 n. 27962, con cui sono stati rigettati gli impegni presentati da COREPLA, *ex art. 14 ter* della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera del 21 gennaio 2020 n. 28092, con cui è stato prorogato il termine di chiusura del procedimento al 30 giugno 2020;

VISTA la propria delibera del 17 marzo 2020 n. 28191, con cui è stato prorogato il termine di chiusura del procedimento al 30 ottobre 2020;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie (di seguito, CRI), inviata alle Parti il 19 giugno 2020, ai sensi dell'articolo 14 del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTE le memorie conclusive presentate da COREPLA e CORIPET il 9 settembre 2020;

SENTITI in audizione finale, il 14 settembre 2020, i rappresentanti di COREPLA e del segnalante CORIPET;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. COREPLA (Consorzio Nazionale per la Raccolta, il Riciclaggio ed il Recupero dei Rifiuti di Imballaggi in Plastica) è un consorzio con personalità giuridica di diritto privato senza fine di lucro per il recupero e riciclo di imballaggi in plastica, costituito ai sensi dell'art. 223, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Testo Unico Ambientale, TUA d'ora in avanti), cui partecipano obbligatoriamente i produttori dei predetti imballaggi che non intendano provvedere al rispetto ai propri obblighi di *Extended Producer Responsibility* (EPR d'ora in avanti)¹ mediante le alternative di cui all'art. 221, comma 3, lettere a) e c) dello stesso decreto legislativo², e facoltativamente gli utilizzatori, i riciclatori e i recuperatori di detti imballaggi in plastica.

COREPLA costituisce il c.d. "Consorzio di filiera della plastica" nell'ambito del sistema Consorzio Nazionale Imballaggi (CONAI)³, e svolge il servizio di avvio al recupero e riciclo degli imballaggi in plastica dei propri consorziati anche avvalendosi del servizio pubblico di raccolta differenziata organizzata dai Comuni (per il tramite del c.d. Accordo Quadro ANCI-CONAI, applicando, nei rapporti con i convenzionati, enti locali o gestori della raccolta, l'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA di tale Accordo Quadro).

¹ Principio che trova fondamento nel più generale principio di derivazione comunitaria del c.d. *polluter pays principle* o PPP ("chi inquina paga"), inizialmente codificato nella Direttiva 2004/35/CE del 21 aprile 2004 in tema di responsabilità ambientale ed ora contenuto nell'art. 191, par. 2, del TFUE. L'EPR è stato sancito formalmente per la prima volta dall'art. 8 della direttiva 2008/98/CE sui rifiuti. Nell'ordinamento nazionale i due principi sono stati recepiti, rispettivamente, nell'art. 3-ter e 178-bis del D. lgs. 152/2006 (EPR), in particolar modo per ciò che riguarda i rifiuti, nell'art. 179 TUA (PPP). In particolare, la responsabilità estesa attribuita ai produttori e utilizzatori di imballaggi comporta per questi ultimi l'obbligo di ricorrere a sistemi di gestione (c.d. sistemi di *compliance* all'EPR) dei rifiuti derivanti dagli imballaggi da essi prodotti, immessi nel mercato e utilizzati, e di finanziarne l'attività. Sulle modalità previste normativamente in Italia, cfr. *infra*.

² Vale a dire che non abbiano costituito un *sistema autonomo* di recupero e riciclo o che non abbiano definito un apposito sistema cauzionale per il recupero dei propri imballaggi, cfr. *infra*.

³ Il CONAI è costituito, ai sensi dell'art. 224, comma 1, del TUA, quale consorzio fra i produttori e utilizzatori di imballaggi per il raggiungimento degli obiettivi globali di recupero e di riciclaggio e per garantire il necessario coordinamento dell'attività di raccolta differenziata. Esso, ai fini di ciò che qui rileva, "*ripartisce tra i produttori e gli utilizzatori il corrispettivo per i maggiori oneri della raccolta differenziata di cui all'articolo 221, comma 10, lettera b), nonché gli oneri per il riciclaggio e per il recupero dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio di raccolta differenziata, in proporzione alla quantità totale, al peso ed alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale, al netto delle quantità di imballaggi usati riutilizzati nell'anno precedente per ciascuna tipologia di materiale. A tal fine determina e pone a carico dei consorziati, con le modalità individuate dallo statuto, anche in base alle utilizzazioni e ai criteri di cui al comma 8, il contributo denominato contributo ambientale CONAI [cosiddetto CAC, n.d.r.]*" (art. 224, comma 3, lettera h del TUA)). In base al comma 8 dello stesso articolo 224: "*Il contributo ambientale del Conai è utilizzato in via prioritaria per il ritiro degli imballaggi primari o comunque conferiti al servizio pubblico e, in via accessoria, per l'organizzazione dei sistemi di raccolta, recupero e riciclaggio dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari. A tali fini, tale contributo è attribuito dal Conai, sulla base di apposite convenzioni, ai soggetti di cui all'articolo 223, in proporzione alla quantità totale, al peso ed alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale, al netto delle quantità di imballaggi usati riutilizzati nell'anno precedente per ciascuna tipologia di materiale...*". Contestualmente, la stessa norma prevede che CONAI "*può stipulare un accordo di programma quadro su base nazionale con l'Associazione nazionale Comuni italiani (ANCI), con l'Unione delle province italiane (UPI) o con le Autorità d'ambito al fine di garantire l'attuazione del principio di corresponsabilità gestionale tra produttori, utilizzatori e pubbliche amministrazioni*". In particolare, "*tale accordo stabilisce: a) l'entità dei maggiori oneri per la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio, di cui all'articolo 221, comma 10, lettera b), da versare alle competenti pubbliche amministrazioni, determinati secondo criteri di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza di gestione del servizio medesimo, nonché sulla base della tariffa di cui all'articolo 238, dalla data di entrata in vigore della stessa [..]*" (art. 224, comma 5 del TUA). Per ciò che qui rileva, si osserva che i produttori di imballaggi che abbiano provveduto a costituire dei *sistemi autonomi* di gestione o un sistema cauzionale di restituzione sono esentati dall'obbligo di adesione al CONAI, al COREPLA, e conseguentemente di corresponsione del CAC, cfr. *infra*.

In base al comma 3 del sopracitato art. 223 del TUA, COREPLA deriva i mezzi finanziari per il proprio funzionamento principalmente dai contributi dei consorziati corrisposti a CONAI⁴ (ai sensi dell'art. 224) e da quest'ultimo retroceduti a COREPLA, nonché dai proventi della cessione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio ripresi, raccolti o ritirati.

Nel 2019 il bilancio di COREPLA evidenzia ricavi totali per 756.491.044 euro, di cui i ricavi da contributo ambientale (CAC) sono pari a 550.244.000 euro e i ricavi da vendite per riciclo ammontano a 130.456.000 euro⁵.

2. CORIPET (Conorzio di diritto privato di riciclo del PET) è un consorzio di diritto privato senza fini di lucro costituito quale sistema autonomo ai sensi dell'art. 221, comma 3, lettera a) del TUA, per offrire servizi di recupero e riciclo esclusivamente di bottiglie in materiale plastico denominato PET per uso alimentare⁶ in favore dei propri consorziati⁷, in assolvimento dei loro obblighi di *EPR*. In quanto sistema autonomo, CORIPET ha richiesto il riconoscimento di cui all'art. 221, comma 5, del TUA il 12 aprile 2016; il 24 aprile 2018 è stato quindi autorizzato ad operare sulla base del decreto di riconoscimento provvisorio del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (di seguito "MATTM") (RIN-DEC n. 58)⁸. Con decreto MATTM_ECI R. n. 16 del 21 aprile 2020, il Dipartimento per la transizione ecologica e gli investimenti verdi del MATTM ha disposto la proroga del termine di cui dall'articolo 1, comma 2, del D.D. RINDEC n. 58 del 24 aprile 2018, alla data del 30 giugno 2021⁹.

II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

3. Il presente procedimento è stato avviato il 30 aprile 2019¹⁰, a seguito di approfondimenti svolti in relazione a una segnalazione di CORIPET dell'11 febbraio 2019¹¹, successivamente integrata a più riprese¹².

4. La segnalazione, in particolare, evidenziava una serie di condotte del consorzio di filiera COREPLA, assunte successivamente all'emanazione del decreto di riconoscimento provvisorio del MATTM (RIN-DEC n. 58), ostative alla effettiva operatività di CORIPET nel mercato dei servizi di

⁴ CAC contributo ambientale CONAI, su cui cfr. *infra*.

⁵ <https://www.corepla.it/documenti/ae9fe3d6-86be-4f7e-8fd1-ed43c3dd75e9/BILANCIO+2019.pdf>

⁶ Polietilene Tereftalato. Il polietilene tereftalato è una resina termoplastica adatta al contatto alimentare, facente parte della famiglia dei poliesteri, utilizzato principalmente per costruire contenitori per bevande (66%) e per cibi (8%).

⁷ I consorziati CORIPET sono principalmente primarie imprese di imbottigliamento e vendita dell'acqua minerale (tra cui Ferrarelle S.p.A., San Pellegrino S.p.A., Lete S.p.A., Norda S.p.A., Acque Minerali d'Italia S.p.A., Drink Cup S.r.l., ecc.), che sono anche auto-produttori delle bottiglie di plastica utilizzate per la loro attività commerciale; vi aderiscono altresì i produttori di altri contenitori in PET (società di commercializzazione del latte quali Granarolo S.p.A., Centrale del Latte di Brescia S.p.A., Parmalat S.p.A.) e taluni riciclatori italiani di PET (in particolare, Aliplast S.p.A., Dentis S.r.l. e Valplastic S.p.A.).

⁸ DOC1.4.

⁹ DOC241.

¹⁰ Con provvedimento, n. 27662 in Boll. n. 19/2019.

¹¹ DOC1.

¹² DOC3, DOC4, DOC5, DOC7, DOC9, DOC11, DOC12, DOC13, DOC14, DOC15, DOC16, DOC18, DOC23.

compliance all'EPR e, quindi, al riconoscimento definitivo di quest'ultimo quale sistema autonomo¹³.

5. L'ipotesi istruttoria si incentrava sulla presunta portata anticoncorrenziale di una serie di condotte di COREPLA, nell'ambito dei rapporti contrattuali di gestione della raccolta differenziata, da un lato, con i soggetti convenzionati (Comuni/gestori locali del servizio di igiene urbana) sottoscrittori del richiamato Allegato plastica all'accordo Quadro ANCI-CONAI, e con i soggetti selezionatori dei relativi materiali, dall'altro, finalizzate a negare a CORIPET l'accesso a quella parte della raccolta differenziata dei contenitori in PET attribuibile all'immesso al consumo dei propri consorziati; e ciò anche a fronte della circostanza per cui le aziende consorziate di CORIPET¹⁴, dal 1° gennaio 2019, hanno iniziato a versare a quest'ultimo il contributo ambientale (CRC) con corrispondente cessazione, conformemente a quanto previsto dal TUA¹⁵, del pagamento del CAC a favore del sistema di filiera CONAI/COREPLA.

6. Con la segnalazione, CORIPET ha chiesto all'Autorità altresì l'adozione di misure cautelari, in considerazione della necessità di intervenire tempestivamente, dato che, in base a quanto previsto nel decreto del MATTM, il suo riconoscimento definitivo era "*soggetto alla verifica di funzionamento del sistema svolta in condizioni di effettiva operatività*" allo scadere dei primi due anni successivi alla notifica del decreto stesso (e, dunque, entro il 24 aprile 2020¹⁶) e che il Consorzio si trovava ancora in situazione di perdurante inattività.

7. Il 30 aprile 2019 l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di COREPLA, operatore in posizione dominante nella gestione dell'avvio a riciclo e recupero di rifiuti da imballaggi in plastica urbani, per accertare l'esistenza di possibili condotte abusive di natura escludente nei confronti di CORIPET e con effetto anticoncorrenziale segnaletico per altri potenziali sistemi autonomi di gestione, in violazione dell'art. 102 TFUE, disponendo accertamenti ispettivi, che hanno avuto luogo l'8 maggio 2019 presso le sedi di COREPLA a Milano e Roma, di CONAI a Milano e di ASSOSELE (Associazione di categoria dei principali impianti di selezione dei materiali plastici) a Milano.

8. L'Autorità, riscontrando la sussistenza di un *periculum in mora* derivante dalle condotte contestate, ha contestualmente avviato un subprocedimento per l'adozione di misure cautelari in contraddittorio con COREPLA, ex art. 14 bis della legge n. 287/90¹⁷.

9. L'11 giugno 2019, nel corso della prima audizione cautelare dinanzi al Collegio, COREPLA ha fatto richiesta di integrazione del contraddittorio nei confronti dell'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani (ANCI). Nella riunione del 27 giugno 2019, il Collegio ha accolto la richiesta di

¹³ Come sarà più diffusamente illustrato, l'attuale normativa, anche a seguito delle modifiche al TUA introdotte dalla legge n. 124/2017, struttura il procedimento di riconoscimento dei sistemi autonomi di *compliance* all'EPR espressamente quale procedura bifasica, nella quale ad un primo provvedimento di riconoscimento provvisorio basato sulla valutazione del progetto presentato, segue un provvedimento di riconoscimento definitivo, adottato in esito alla valutazione positiva dell'effettivo funzionamento nel mercato del sistema autonomo per un congruo periodo di tempo. Cfr. *infra*.

¹⁴ Avendo individuato in quest'ultimo e non più in COREPLA il soggetto cui affidare l'attività di avvio al riciclo e recupero in ottemperanza agli obblighi dell'*Extended Producer Responsibility* ("EPR"), da inizio 2019.

¹⁵ Art. 221, comma 5 e ss. del TUA.

¹⁶ Termine da ultimo prorogato al 30 giugno 2021.

¹⁷ Il 15 maggio COREPLA ha presentato una richiesta di proroga, accolta dall'Autorità con provvedimento del 22 maggio 2019 (n. 27782 in Boll. n.23/2019), del termine assegnatogli nel provvedimento di avvio per la presentazione di memorie e documentazione in sua difesa nell'ambito del sub procedimento cautelare.

COREPLA¹⁸. L'11 luglio 2019 ha avuto luogo l'audizione di ANCI con gli Uffici e successivamente è stato fissato il nuovo termine per la presentazione di memorie e documenti difensivi per COREPLA (al 10 settembre 2019).

10. Il 1° agosto, COREPLA ha fatto richiesta di proroga del termine per l'eventuale presentazione di impegni, *ex art. 14 ter* della legge n. 287/90. La richiesta è stata accolta dal Collegio e il nuovo termine è stato fissato dapprima al 16 settembre e poi al 23 settembre¹⁹. In tale ultima data, COREPLA ha presentato impegni, *ex art. 14 ter* della legge n. 287/90.

11. Il 25 settembre 2019 si è svolta la seconda audizione cautelare dinanzi al Collegio, nell'ambito del *sub* procedimento cautelare, *ex art. 14 bis* della legge n. 287/90, a seguito della quale, il 29 ottobre, l'Autorità ha deliberato sia il provvedimento di rigetto degli impegni presentati da COREPLA, *ex art. 14 ter* della legge n. 287/90²⁰, sia l'adozione di misure cautelari, *ex art. 14 bis* della legge n. 287/90²¹, finalizzate ad impedire il danno grave e irreparabile per la concorrenza determinato dalla possibilità che, a causa delle condotte di COREPLA, CORIPET uscisse dal mercato non potendo ottenere il provvedimento di riconoscimento definitivo a causa della sua perdurante inoperatività.

12. Con il provvedimento di adozione delle misure cautelari, l'Autorità ha ritenuto che, “[...] *in ragione del ridotto residuo arco temporale a disposizione di CORIPET per conseguire gli obiettivi di riciclo necessari al suo riconoscimento definitivo*”, le misure consistessero: 1) nell'immediata modifica delle clausole contenute nei rapporti contrattuali sia con ANCI (e con i convenzionati), sia con i CSS, la cui pretesa di applicabilità da parte di COREPLA era stata per CORIPET un ostacolo all'acquisizione, nelle diverse fasi della filiera, dei materiali necessari per offrire il servizio di avvio a riciclo e recupero ai propri consorziati nonché alla stipula dell'accordo con ANCI; 2) in un obbligo di collaborazione, sotto il profilo tecnico, in ordine a tutti quei profili per i quali è necessario il coordinamento tra i consorzi al fine di consentire la loro contestuale operatività (ad es. la misurazione dei materiali e delle quote di rispettiva spettanza); e infine 3) nella cessazione delle ulteriori condotte incoerenti con il riconoscimento del diritto di CORIPET di gestire la propria quota parte dei rifiuti da imballaggio, quali la messa all'asta de “*i volumi di materiale ricavato da rifiuti riconducibili ai volumi immessi al consumo dai produttori consorziati in CORIPET (o in qualsiasi altro sistema autonomo riconosciuto ancorché in via provvisoria)*”.

13. Inoltre, al fine di evitare che la mancata operatività e l'impossibilità di raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclo potesse portare a un'uscita definitiva di CORIPET dal mercato, per via del mancato ottenimento dell'autorizzazione definitiva a operare da parte del MATTM, l'Autorità ha ingiunto a COREPLA: (i) fino al 24 aprile 2020 (data di scadenza dell'autorizzazione provvisoria a operare), di mettere a disposizione, su richiesta di CORIPET, presso tutti i centri di selezione (CSS) la quota parte dei rifiuti di imballaggi plastici in PET di competenza di quest'ultimo calcolati sulla

¹⁸ L'Autorità ha deliberato in tale sede: “*di acquisire da ANCI ulteriori informazioni in ordine allo stato di negoziazione dell'accordo ANCI/CORIPET di cui al decreto del MATTM del 24 aprile 2018 (RIN-DEC n. 58), nonché eventuali osservazioni in merito alle offerte allo stato formulate da CORIPET, riservandosi all'esito di fissare un nuovo termine per la presentazione delle memorie difensive nell'ambito del sub-procedimento cautelare avviato ai sensi dell'articolo 14 bis della legge n. 287/90, al fine di contemperare le esigenze di tutela dei diritti di difesa e di efficacia dell'azione cautelare*”.

¹⁹ DOC86; DOC94.

²⁰ Provv. n. 27962.

²¹ Provv. n. 27961.

base dell'impresso al consumo dei suoi consorziati, secondo specifiche e predeterminate modalità operative; (ii) entro il 29 febbraio 2020, di imputare al sistema autonomo CORIPET, ai fini del raggiungimento degli obiettivi di riciclo e recupero per l'anno 2019, le quantità di rifiuti gestiti da COREPLA in conseguenza delle condotte contestate, a far data dal 1° gennaio 2019, che avrebbero dovuto essere gestiti da CORIPET in quanto riconducibili alle quantità di imballaggi immessi al consumo dai propri consorziati.

14. Il 20 dicembre 2019, 28 febbraio 2020, il 2 e 6 marzo²² COREPLA ha trasmesso all'Autorità le relazioni di ottemperanza alle misure cautelari. Il 22 aprile 2020 l'Autorità ha preso atto delle comunicazioni di COREPLA relative all'esecuzione delle misure cautelari²³. In tale occasione, a fronte di un'istanza di CORIPET²⁴ e tenuto conto delle osservazioni presentate da COREPLA²⁵, ha individuato il nuovo termine di validità della misura cautelare sub e) al 16 luglio 2020²⁶. Tale termine è poi stato anticipato al mese di giugno su richiesta di COREPLA e di CORIPET²⁷.

15. COREPLA ha presentato ricorso contro i provvedimenti di rigetto degli impegni e di adozione delle misure cautelari chiedendo al giudice amministrativo la sospensione degli effetti delle misure interinali adottate dall'Autorità. Con ordinanze del 4 dicembre 2019²⁸ e del 3 febbraio 2020¹²⁹ rispettivamente il TAR del Lazio e il Consiglio di Stato hanno respinto l'istanza di sospensione cautelare del provvedimento dell'Autorità. Il 24 luglio 2020 il TAR del Lazio ha poi respinto il ricorso nel merito³⁰.

16. Nel corso dell'istruttoria per il procedimento principale, sono stati sentiti in audizione davanti agli Uffici l'associazione ASSOSELE l'8 gennaio 2020, COREPLA il 13 gennaio 2020 e CORIPET il 29 gennaio 2020. Il 14 settembre 2020 si è svolta l'audizione finale dinanzi al Collegio.

17. Il termine di conclusione del procedimento, fissato nel provvedimento di avvio al 30 aprile 2020, è stato prorogato dall'Autorità, una prima volta, al 30 giugno 2020³¹ e, una seconda volta, al 30 ottobre 2020³².

²² DOC175 e DOC217, 218 e 223.

²³ DOC241.

²⁴ DOC232 e DOC233.

²⁵ DOC236.

²⁶ DOC242. Nella predetta comunicazione in particolare l'Autorità, rilevando come l'intervenuta situazione di emergenza sanitaria da COVID 19 rappresentasse un evento esogeno e imprevedibile, suscettibile di incidere sulla piena efficacia della misura di cui al punto e) del provvedimento cautelare, in quanto ostativa del percorso di conclusione dell'accordo con ANCI e della stipula delle circa 1.000 convenzioni locali attuative su tutto il territorio nazionale, ha ritenuto l'istanza formulata da CORIPET parzialmente accoglibile, e, anche alla luce delle osservazioni formulate dal COREPLA, ha individuato il nuovo termine di efficacia della misura e) del provvedimento in relazione e conformemente all'applicazione delle previsioni di cui all'art. 103 comma 1 del D.L. 18/2020 e all'art. 37 del D.L. 23/2020, di proroga del termine a disposizione del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare per decidere sul riconoscimento definitivo di CORIPET.

²⁷ DOC273 e DOC282.

²⁸ Ordinanza del TAR Lazio n. 7926/2019.

²⁹ ¹ Ordinanza del Consiglio di Stato n. 454/2020.

³⁰ Sent. n. 8731/2020.

³¹ Cfr. provvedimento del 21 gennaio 2020 n. 28092, Boll. n. 6/2020.

³² Cfr. provvedimento del 17 marzo 2020, n. 28191, Boll. n. 14/2020.

18. COREPLA e il consorzio segnalante hanno chiesto e ottenuto di esercitare il diritto di accedere alla documentazione del fascicolo istruttorio nel rispetto dei limiti di riservatezza indicati nel relativo indice³³ e hanno, altresì, presentato memorie infra-procedimentali e la memoria finale³⁴.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

III.1 Il quadro nazionale di riferimento per l'offerta di servizi di avvio a riciclo e recupero degli imballaggi plastici: profili normativi e aspetti operativi

III.1.1 Le diverse modalità previste nel quadro normativo nazionale per l'assolvimento degli obblighi di EPR (Extended Producer Responsibility) con riguardo agli imballaggi

19. La contestazione oggetto del presente procedimento riguarda condotte abusive del Consorzio COREPLA con finalità escludenti nel mercato dell'offerta, ai produttori di imballaggi in PET, dei servizi di *compliance* agli obblighi di responsabilità estesa su di essi gravanti (*Extended Producer Responsibility*, EPR).

20. Nell'ordinamento italiano, il principio di derivazione eurounitaria di EPR, come applicazione del più generale principio per cui "chi inquina paga" (*Polluter Pays Principle*), ha trovato collocazione espressa, in via generale, negli art. 178 e 178-bis del TUA³⁵, e la sua concreta applicazione è stata declinata nell'art. 221 dello stesso TUA, il quale, al comma 1, statuisce che "*i produttori e gli utilizzatori sono responsabili della corretta ed efficace gestione ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei propri prodotti*" con riferimento a tutti gli imballaggi, siano essi primari, secondari o terziari.

21. Sul punto, si ricorda che sono qualificati quali "primari" quegli imballaggi "*concepiti[i]o in modo da costituire [...] un'unità di vendita per l'utente finale o il consumatore*"³⁶. I rifiuti da essi derivanti afferiscono, quindi, di norma, nella raccolta domestica (urbana). Gli imballaggi sono invece "secondari" quando sono concepiti in modo "*da costituire, nel punto di vendita, il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita*"³⁷; gli imballaggi sono poi "terziari" quando sono concepiti "*in modo da facilitare la manipolazione e il trasporto di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli*"³⁸. Gli imballaggi secondari e terziari vengono utilizzati quasi esclusivamente da soggetti che svolgono attività produttive (ad es. la grande distribuzione), e una volta divenuti rifiuti sono principalmente raccolti nel circuito dei rifiuti speciali (sul punto, cfr. *infra*) potendo finire nella raccolta differenziata urbana solo in qualità di "assimilati"³⁹.

³³ DOC33, DOC59, DOC75, DOC76, DOC80, DOC83, DOC105, DOC107, DOC116, DOC139, DOC173, DOC186, DOC200, DOC245, DOC271, DOC283, DOC289, DOC298, DOC398 e DOC309.

³⁴ DOC49, DOC52, DOC101, DOC102, DOC209, DOC305 e DOC308.

³⁵ In particolare, nell'art. 178 viene declinato il principio del "*chi inquina paga*" e nel 178-bis espressamente quello della responsabilità estesa del produttore.

³⁶ Direttiva 94/62/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 1994, *sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio* Art. 3, lett. a).

³⁷ Indipendentemente dal fatto che siano venduti come tali all'utente finale o al consumatore, o che servano soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita. Cfr. Direttiva 94/62/CE Art. 3, lett. b).

³⁸ Direttiva 94/62/CE Art. 3, lett. c).

³⁹ I rifiuti c.d. "assimilati", infatti, sono rifiuti prodotti dalle piccole attività commerciali, artigianali e terziarie che, essendo qualitativamente simili a quelli domestici, al di sotto di una certa soglia dimensionale (definita in termini di

22. I produttori e gli utilizzatori adempiono, ai sensi del TUA, anche “[...] all’obbligo del ritiro dei rifiuti di imballaggio primari o comunque conferiti al servizio pubblico della stessa natura e raccolti in modo differenziato” (art. 221, comma 2), risultando quindi complessivamente a loro carico “a) i costi per il ritiro degli imballaggi usati e la raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari; b) il corrispettivo per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico per i quali l’Autorità d’ambito richiede al Consorzio nazionale imballaggi o per esso ai soggetti di cui al comma 3 di procedere al ritiro [vale a dire i costi della Raccolta Differenziata Urbana, “RDU” n.d.r.]; c) i costi per il riutilizzo degli imballaggi usati; d) i costi per il riciclaggio e il recupero dei rifiuti di imballaggio; e) i costi per lo smaltimento dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari.” (art. 221, comma 10).

23. La stessa norma contempla tre modalità organizzative alternative utilizzabili dai produttori per adempiere ai suddetti obblighi. In base al comma 3 dell’art. 221, infatti, tali soggetti possono:

- a) organizzare autonomamente, anche in forma collettiva, la gestione dei propri rifiuti di imballaggio sull’intero territorio nazionale;
- b) aderire ad uno dei consorzi di cui all’articolo 223, ovvero uno dei consorzi c.d. “di filiera” operativi per diversi materiali⁴⁰, e infine;
- c) attestare sotto la propria responsabilità che è stato messo in atto un sistema di restituzione dei propri imballaggi, mediante idonea documentazione che dimostri l’autosufficienza del sistema.

24. Stante la ridotta, se non inesistente applicazione, in Italia, dell’alternativa di cui alla lettera c), le modalità di assolvimento agli obblighi di EPR da parte dei produttori e utilizzatori di imballaggi si sono basate sulle alternative di cui alle lettere a) e b), ossia costituire un sistema autonomo o aderire al sistema dei consorzi di filiera. Fino all’ingresso di CORIPET, per gli imballaggi primari in plastica, l’avvio a riciclo e recupero è stato svolto esclusivamente dal sistema di filiera CONAI/COREPLA.

25. In entrambi questi ultimi casi, di norma i costi per il funzionamento dei sistemi vengono coperti mediante contribuzione dei consorziati proporzionata alle quantità di imballaggi immessi al consumo, nonché mediante i ricavi della vendita dei materiali recuperati (rifiuti post selezione). In particolare, ai fini dell’assolvimento degli obblighi di EPR per gli imballaggi in plastica primari, ovvero rinvenienti dalla raccolta differenziata urbana (RDU), i sistemi di gestione (siano essi autonomi o consortili) utilizzano le risorse così raccolte per (i) finanziare pro quota i gestori della RDU convenzionati che, in ogni ambito locale, raccolgono in esclusiva gli imballaggi immessi al consumo dai consorziati (ii) pagare le spese di selezione e avvio al riciclo e recupero dei materiali derivanti dalla medesima RDU presso appositi impianti di selezione privati (CSS o selezionatori).

26. In particolare, nel caso di scelta dell’opzione b), vale a dire l’adesione a un consorzio di filiera, il legislatore ha imposto per i produttori la contestuale adesione al CONAI - Consorzio nazionale

produzione di rifiuti da appositi Regolamenti comunali), vengono raccolti dal gestore del servizio pubblico congiuntamente ai rifiuti domestici urbani.

⁴⁰ COREPLA (plastica), COREVE (vetro), COMIECO (carta e cartone), CIAL (alluminio), RICREA (acciaio), RILEGNO (legno).

imballaggi⁴¹, con il correlato obbligo di corresponsione del relativo contributo ambientale (CAC)⁴², mentre adesione e corresponsione viceversa non sono espressamente previsti nel caso di scelta dell'opzione di cui in *a*). Anche nel caso di CORIPET un analogo meccanismo di finanziamento prevede la corresponsione di un contributo ambientale da parte dei consorziati⁴³.

27. Conclusivamente, il citato art. 221 del TUA prevede che i produttori di imballaggi possano assolvere i propri obblighi di EPR affiliandosi al CONAI, il cui sistema è articolato in sei consorzi di filiera operativi per diversi materiali⁴⁴ (fra questi, per la plastica, il consorzio COREPLA), ovvero costituire sistemi autonomi la cui autorizzazione ad operare è sottoposta a una specifica procedura ministeriale, normativamente dettagliata. Nel caso dei rifiuti da imballaggi primari, inoltre, l'ottemperanza agli obblighi di EPR richiede in ogni caso che i soggetti obbligati (produttori/utilizzatori) remunerino sia le imprese che svolgono il servizio pubblico di raccolta differenziata urbana, sia gli operatori che effettuano le attività necessarie al riciclo e recupero dei rifiuti riconducibili agli imballaggi dagli stessi immessi al consumo.

III.1.2 L'assolvimento agli obblighi di EPR per gli imballaggi plastici primari mediante adesione al consorzio di filiera COREPLA

28. Fino all'avvio del presente procedimento, l'adempimento degli obblighi di EPR è stato attuato, per gli imballaggi primari della plastica, unicamente ricorrendo al sistema dei consorzi di filiera CONAI/COREPLA⁴⁵, mediante il quale i produttori (e gli utilizzatori), che aderiscono al CONAI, corrispondono un contributo calcolato come prodotto dell'importo del CAC⁴⁶ (in relazione alla tipologia di plastica utilizzata per la produzione degli imballaggi interessati) per la quantità totale in peso dei volumi immessi al consumo sul mercato nazionale⁴⁷. Il contributo viene incassato da CONAI⁴⁸ per tutte le filiere, e conferito pressoché integralmente a COREPLA con riferimento ai

⁴¹ Per quanto riguarda l'adesione a CONAI ai sensi dell'art. 223, comma 1, (solo) i produttori di imballaggi che abbiano provveduto a costituire sistemi autonomi di gestione o sistemi cauzionali di restituzione sono esentati dall'obbligo di adesione (così come sono esentati, in tali casi, dall'adesione a COREPLA) e di pagamento del CAC. L'adesione a CONAI, invece, è in ogni caso obbligatoria per gli utilizzatori (mentre è facoltativa per loro l'adesione al consorzio di filiera).

⁴² Il Contributo Ambientale CONAI (cd. CAC) per i consorzi del sistema di filiera CONAI. Si evidenzia che nel caso del sistema di filiera il CAC viene pagato dai produttori di imballaggi al CONAI che poi lo mette a disposizione del competente consorzio di filiera. I soggetti obbligati a pagare il CAC sono i produttori di imballaggi (o di materiali da imballaggio) e gli utilizzatori. Gli utilizzatori sono obbligati a pagare solo se sono auto produttori di imballaggi per i quali importano le materie prime oppure se sono importatori di merci imballate. Nel caso di auto produttori che acquistino sul mercato nazionale i materiali (ad es. granuli in plastica) per la produzione degli imballaggi, il CAC viene, invece, imposto e assolto *una tantum* ai/dai produttori di tali materiali. Sul punto vedi anche *infra*.

⁴³ Contributo di Riciclo CORIPET (cd. CRC)

⁴⁴ COREPLA (plastica), COREVE (vetro), COMIECO (carta e cartone), CIAL (alluminio), RICREA (acciaio), RILEGNO (legno).

⁴⁵ Ed infatti le attività degli altri due sistemi autonomi di *compliance* esistenti per gli imballaggi plastici, vale a dire CONIP (cassette in plastica), e Aliplast (film plastici) riguardano il recupero e il riciclo di imballaggi secondari o terziari, afferenti, quindi, la categoria dei c.d. rifiuti speciali che in via ordinaria non riguardano la raccolta differenziata urbana.

⁴⁶ L'ammontare del CAC in €/t è definito individualmente per ogni materiale da CONAI con periodiche revisioni, su proposta del consorzio di filiera interessato.

⁴⁷ ISP458.

⁴⁸ Secondo quanto riportato nella *Guida all'adesione e all'applicazione del contributo ambientale*, documento reperibile nel sito internet di CONAI, di norma il CAC viene corrisposto a CONAI dai produttori di imballaggi vuoti, che lo inseriscono nella fattura che accompagna la prima cessione di tali imballaggi agli utilizzatori (cioè ai produttori dei beni che devono essere imballati). Tuttavia, nel caso dei cosiddetti autoproduttori di imballaggi, vale a dire dei produttori di beni che producano in proprio anche gli imballaggi che utilizzano (come succede di norma ad esempio per gli imbottiglieri di

contributi dei consorziati che immettono al consumo imballaggi in plastica (sottratta una quota parte che, insieme a quella degli altri consorzi di filiera, consente di finanziare il funzionamento dello stesso CONAI).

29. COREPLA, poi, utilizza gli importi corrispondenti per finanziare il servizio svolto a vantaggio dei contribuenti (*alias*, remunerare i gestori/Comuni per la raccolta differenziata dei rifiuti in plastica e pagare le imprese di selezione del rifiuto per ottenere materiale pronto al riciclo da poter vendere – per lo più tramite aste - ai riciclatori). I valori di aggiudicazione delle aste e delle vendite individuali del materiale post-selezione costituiscono, insieme al contributo ambientale pagato dai produttori e dagli utilizzatori, le voci di ricavo del consorzio per la sua operatività.

30. Si precisa che, con riguardo alla RDU degli imballaggi in plastica, nel sistema di filiera vige una molteplice contrattualistica. I principi comuni, infatti, sono individuati per tutte le filiere, in attuazione dell'art. 223, comma 5, del TUA, nell'Accordo Quadro ANCI/CONAI al quale, per ogni filiera, si aggiunge un c.d. "allegato tecnico" di maggior dettaglio, specifico per la raccolta di rifiuti di imballaggio del materiale interessato. Per la plastica si tratta dell'Allegato Tecnico imballaggi in plastica (accordo ANCI/COREPLA), che, rappresentando uno "strumento di attuazione" del primo, "*disciplina la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio in plastica di provenienza urbana o comunque conferiti al gestore del servizio pubblico e il successivo conferimento ai Centri di Selezione operanti per COREPLA (nel seguito i CSS)*"⁴⁹.

31. Sulla base di quanto previsto nell'Allegato Tecnico a livello consortile sono poi, a cascata, stipulati con i singoli Comuni o con le gestioni locali di igiene urbana (i cd. "convenzionati") specifici accordi ("convenzioni") per il conferimento della RDU della plastica di spettanza, che individuano la disciplina di dettaglio applicabile (condizioni e termini del conferimento)⁵⁰.

acque minerali, che autoproducono le bottiglie in PET), la regola generale non può essere applicata perché non si verifica alcuna cessione di imballaggi vuoti tra soggetti diversi. Nel medesimo documento si precisa quindi che per gli imballaggi autoprodotti il CAC deve essere corrisposto a CONAI dai produttori della materia prima utilizzata dagli autoproduttori. Per la (auto)produzione delle bottiglie in PET, la materia prima è rappresentata da granuli di materiale plastico: sono dunque i produttori di granuli che espongono il CAC nella fattura che viene pagata dagli autoproduttori e poi girano a CONAI gli importi così raccolti. Per consentire ai produttori di granuli di svolgere questo ruolo, gli acquirenti di granuli di plastica devono comunicare ai loro fornitori (e a CONAI) quanta parte dei granuli che acquistano è destinata alla autoproduzione di imballaggi. A tal fine CONAI ha predisposto un apposito modulo (cd. modulo 6.4) la cui compilazione da parte degli autoproduttori è necessaria per attivare la procedura di versamento del relativo contributo a CONAI. In qualità di soggetti cui è rimessa la decisione del soggetto cui indirizzare il contributo ambientale da essi dovuto, gli autoproduttori hanno quindi la possibilità di indirizzare la loro dichiarazione verso un sistema autonomo diverso da COREPLA, il che consente loro di assolvere agli obblighi di EPR senza pagare il CAC, versando, invece, ad un diverso consorzio (sistema autonomo) il contributo da quest'ultimo richiesto.

⁴⁹ Sia l'Accordo Quadro ANCI/CONAI, sia l'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA vigenti al momento dell'ottenimento dell'autorizzazione provvisoria ad operare da parte di CORIPET sono scaduti a marzo del 2019 e sono stati prorogati a parità di condizioni, una prima volta fino al mese di luglio 2019, successivamente fino al 31 dicembre 2019, poi fino al 30 aprile 2020 e, infine, al 31 ottobre 2020 "*Per consentire la miglior negoziazione possibile dei singoli Allegati Tecnici*". Attualmente, è in corso di negoziazione tra COREPLA e ANCI il nuovo allegato tecnico per il quinquennio 2020-2025. Cfr. comunicato stampa sul sito internet di CONAI: <http://www.conai.org/notizie/prorogato-fino-al-31-dicembre-laccordo-quadro-nazionale-anci-conai/> e <http://www.conai.org/notizie/accordo-quadro-anci-conai/>; <https://www.corepla.it/news/accordo-quadro-anci-conai-prorogati-al-31-10-gli-allegati-tecnici>. Per l'allegato tecnico ANCI/COREPLA da gennaio sono applicabili le modifiche adottate da COREPLA in esecuzione delle misure cautelari imposte dall'Autorità con decisione del 29 ottobre 2020 n. 27962.

⁵⁰ Capitolo 6 dell'accordo quadro ANCI/CONAI, Corrispettivi: "*Gli allegati tecnici riportano i corrispettivi che CONAI, tramite i Consorzi di filiera, riconoscerà ai Comuni o loro delegati, per i servizi resi, per le diverse fasi di gestione dei rifiuti di imballaggio, dalla raccolta al conferimento alle strutture operative indicate nelle convenzioni attuative dell'accordo. Eventuali lavorazioni di pretrattamento e/o di valorizzazione delle frazioni raccolte e i relativi corrispettivi potranno essere concordati tra i Consorzi di filiera ed i gestori dei servizi. I corrispettivi e le modalità organizzative del servizio di raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio devono consentire la crescita dimensionale salvaguardando le*

III.1.3 L'assolvimento agli obblighi di EPR per i produttori di imballaggi plastici primari mediante adesione a un sistema autonomo

32. I produttori di imballaggi che non intendono aderire, o vogliono recedere dal sistema consortile e costituire un sistema autonomo devono presentare un'istanza al MATTM, richiedendo il riconoscimento di un progetto di sistema di gestione autonomo, secondo la procedura disciplinata dall'articolo 221, comma 5 e ss. del TUA⁵¹.

33. La procedura autorizzatoria prevista dalla normativa vigente assume una natura bifasica, in cui l'autorizzazione provvisoria viene concessa a fronte della dimostrazione della bontà del progetto presentato e l'autorizzazione definitiva del MATTM viene rilasciata, dopo un periodo di tempo predeterminato, a seguito di una valutazione dell'effettiva corretta operatività⁵² del sistema autonomo, in termini di raggiungimento degli obiettivi di recupero e riciclo stabiliti dalla legge⁵³. La valutazione del MATTM si fonda, quindi, sull'operatività del nuovo sistema durante il periodo di attuazione della decisione provvisoria.

34. Al fine di consentire tale operatività, del resto, la normativa vigente prevede che, a partire dal momento del riconoscimento provvisorio⁵⁴, i produttori aderenti al neo sistema autonomo possano sospendere il pagamento del CAC a CONAI sul presupposto che essi inizino a versare alla nuova entità un contributo ambientale, proporzionato ai costi che il sistema sostiene per il riciclo/recupero dei rifiuti da imballaggio di propria pertinenza.

caratteristiche qualitative, già in fase di raccolta, che i Comuni e i soggetti gestori dei servizi di raccolta differenziata hanno contribuito in maniera significativa a raggiungere con il precedente periodo di vigenza dell'Accordo e che garantiscono il successivo avvio a riciclo dei materiali economicamente sostenibile, penalizzando i conferimenti con elevati livelli di scarti".

⁵¹ Il quale stabilisce dettagliatamente la procedura per il riconoscimento dei c.d. sistemi autonomi: *"I produttori che non intendono aderire al Consorzio Nazionale Imballaggi e a un Consorzio di cui all'articolo 223, devono presentare all'Osservatorio nazionale sui rifiuti il progetto del sistema di cui al comma 3, lettere a) o c) richiedendone il riconoscimento sulla base di idonea documentazione. Il progetto va presentato entro novanta giorni dall'assunzione della qualifica di produttore ai sensi dell'articolo 218, comma 1, lettera r) o prima del recesso da uno dei suddetti Consorzi. Il recesso è, in ogni caso, efficace solo dal momento in cui, intervenuto il riconoscimento, l'Osservatorio accerti il funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio. L'obbligo di corrispondere il contributo ambientale di cui all'articolo 224, comma 3, lettera h), è sospeso a seguito dell'intervenuto riconoscimento del progetto sulla base di idonea documentazione e sino al provvedimento definitivo che accerti il funzionamento o il mancato funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio. Per ottenere il riconoscimento i produttori devono dimostrare di aver organizzato il sistema secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità, che il sistema sarà effettivamente ed autonomamente funzionante e che sarà in grado di conseguire, nell'ambito delle attività svolte, gli obiettivi di recupero e di riciclaggio di cui all'articolo 220 [...]"*.

⁵² I produttori devono *"dimostrare di aver organizzato il sistema secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità, che il sistema sarà effettivamente ed autonomamente funzionante e che sarà in grado di conseguire, nell'ambito delle attività svolte, gli obiettivi di recupero e di riciclaggio di cui all'articolo 220"*.

⁵³ Gli obiettivi di recupero e/o riciclo a livello nazionale sono stabiliti nell'Allegato E al TUA. Per la plastica si prevede che i soggetti operanti nel settore della gestione dei rifiuti da imballaggio devono raggiungere: i) un livello minimo di recupero globale, su tutto il territorio nazionale, pari, complessivamente, al 60% (in peso) dei rifiuti da imballaggio immessi al consumo; ii) un livello di riciclo globale compreso tra il 55% e l'80%, nonché iii) un livello minimo di riciclo del 26%. Si ricorda che tali percentuali di riciclo sono calcolate come rapporto tra le quantità di rifiuti da imballaggio (sia urbani che speciali) avviate a riciclo e le quantità totali di imballaggi immesse al consumo.

⁵⁴ Art. 221, co. 5 del TUA *"L'obbligo di corrispondere il contributo ambientale di cui all'articolo 224, comma 3, lettera h), è sospeso a seguito dell'intervenuto riconoscimento del progetto sulla base di idonea documentazione e sino al provvedimento definitivo che accerti il funzionamento o il mancato funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio"*.

III.1.4 Il sistema CORIPET quale sistema autonomo per l'assolvimento degli obblighi di EPR per gli imballaggi primari plastici in PET e l'autorizzazione provvisoria di cui al provvedimento del MATTM del 24 aprile 2018

35. In questo contesto si inserisce la costituzione del Consorzio CORIPET, il quale, come già indicato, è un consorzio volontario che riunisce in misura prevalente primarie imprese di imbottigliamento e vendita dell'acqua minerale, che sono anche auto-produttori delle bottiglie di plastica in CPL PET a uso alimentare utilizzate per la loro attività commerciale; vi aderiscono altresì i produttori e gli utilizzatori di altri contenitori in PET alimentare e taluni riciclatori italiani di PET⁵⁵. Il Consorzio ha ricevuto da parte dell'EFSA (*European Food and Safety Agency*) un giudizio tecnico-scientifico positivo ai fini del riciclo del PET, per la produzione di RPET (*Recycled PET*), materiale idoneo al diretto contatto alimentare ed utilizzabile nella fabbricazione di contenitori per liquidi alimentari⁵⁶.

36. In particolare, le attività del nuovo consorzio sono rivolte a un sottoinsieme degli imballaggi primari in plastica, vale a dire esclusivamente alle bottiglie e agli altri contenitori in PET (cd. CPL PET), e, in questo ambito, a quelli per liquidi alimentari (c.d. CPL PET a uso alimentare o *food*). Secondo i dati forniti da Plastic Consult⁵⁷, a fronte di un volume di imballaggi in plastica immessi al consumo, complessivamente pari a circa 2 milioni e 300 mila tonnellate, raccolti nel 2019 tramite la RDU, gli imballaggi in PET peserebbero per circa 600 mila tonnellate, e, di queste, le sole bottiglie in CPL PET sarebbero circa 460 mila tonnellate, di cui circa 438 mila ton gli imballaggi in CPL PET a uso alimentare⁵⁸. Di questi ultimi imballaggi, circa 320.000 ton sono stati immessi al consumo dai consorziati COREPLA e circa 121.600 ton dai consorziati CORIPET⁵⁹. L'impresso al consumo dei consorziati CORIPET ha rappresentato una quota superiore al 25% del totale nel 2019, in crescita nel 2020. Pur rappresentando tale quota solo il 4% annuo dell'intero comparto degli imballaggi in plastica (2,3 mln), l'impresso al consumo dei consorziati CORIPET avrebbe rappresentato per il sistema CONAI/COREPLA, in termini di introiti derivanti dal solo contributo ambientale, oltre 25

⁵⁵ Tra i consorziati CORIPET, in particolare, le società Ferrarelle S.p.A., San Pellegrino S.p.A., Fonti di Vinadio S.p.A. - Sant'Anna -, Lete S.p.A., Norda S.p.A., Acque Minerali d'Italia S.p.A., Drink Cup S.r.l., Granarolo S.p.A., Centrale del Latte di Brescia S.p.A., Parmalat S.p.A., Ariete Fattoria Latte Sano S.p.A., Centrale del Latte di Vicenza S.p.A.) Aliplast S.p.A., Dentis S.r.l. e Valplastic S.p.A.

⁵⁶ Sulla base di quanto prescritto dalla direttiva europea n. 904/2019 del 5 giugno 2019 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'Unione Europea (pubblicata in Gazzetta Ufficiale dell'UE L 155/1), articolo 6, co. 5 (*Requisiti dei prodotti*: “[...] Per quanto riguarda le bottiglie per bevande elencate nella parte F dell'allegato, ciascuno Stato membro garantisce che: a) a partire dal 2025, le bottiglie per bevande elencate nella parte F dell'allegato fabbricate con polietilene tereftalato come componente principale («bottiglie in PET») contengano almeno il 25 % di plastica riciclata, calcolato come media per tutte le bottiglie in PET immesse sul mercato nel territorio dello Stato membro in questione; e b) a partire dal 2030, le bottiglie per bevande elencate nella parte F dell'allegato contengano almeno il 30 % di plastica riciclata, calcolato come media per tutte tali bottiglie per bevande immesse sul mercato nel territorio dello Stato membro in questione [...]”) nella fabbricazione di bottiglie a uso alimentare in PET, a partire dal 2025, diventa obbligatorio l'utilizzo di una quota percentuale di PET riciclato o RPET.

⁵⁷ ISP174.

⁵⁸ DOC318.

⁵⁹ Cfr. DOC49.4 e DOC101.ALL5, elaborazioni Plastic Consult in cui si indicano 460.000 tonnellate per l'impresso al consumo di CPL PET nel 2018 mentre erano 448.000 nell'anno 2017. DOC217ALL3, DOC305ALL2 e DOC312 per i dati 2019.

milioni di euro al 2019⁶⁰, alla luce del valore del CAC sugli imballaggi in PET, pari a 208 euro a tonnellata nel 2019⁶¹.

37. CORIPET intende attuare il principio dell'EPR garantendo il riciclo degli imballaggi immessi al consumo dai propri consorziati anche attraverso una gestione autonoma e diretta dei rifiuti da imballaggio, obiettivo da raggiungersi attivando, quantomeno in parte, una filiera chiusa del PET (c.d. "bottle to bottle"), ossia il riciclo dei rifiuti di imballaggio raccolti in maniera selettiva tramite i cd. eco compattatori⁶² (cfr. *infra*), sulla base delle opportunità offerte dalla nuova normativa nazionale e comunitaria, che permette (ma nel prossimo futuro altresì imporrà⁶³), a certe condizioni, di utilizzare l'RPET o PET riciclato anche a diretto contatto con gli alimenti/liquidi alimentari⁶⁴. Inoltre, il progetto CORIPET prevede il riciclo degli imballaggi in PET opaco, cosa che ad oggi da parte di COREPLA avviene solo in misura marginale⁶⁵.

38. Differentemente dal sistema CONAI/COREPLA, il sistema CORIPET è infatti basato, al fine del raggiungimento degli obiettivi di recupero e riciclo stabiliti nel TUA, su due distinte modalità di acquisizione degli imballaggi in PET al momento del fine vita:

a) raccolta diretta tramite i c.d. eco compattatori, installati presso la GDO (o in altri luoghi idonei)

⁶⁶. Si tratta di una modalità che incentiva i consumatori a restituire le bottiglie in PET post-consumo inserendole in appositi macchinari, ottenendo alcuni *benefits* economici. A regime questo sistema di raccolta, che è l'unico che garantisce materiali destinati al "bottle to bottle" in ragione della maggiore "pulizia" del materiale così raccolto, riguarderà non più del 30% dell'immesso al consumo dei consorziati CORIPET;

b) acquisizione dei rifiuti in PET tramite la RDU tradizionale effettuata, in esclusiva, in ogni ambito locale dai gestori del servizio di igiene urbana per conto dei Comuni o dai Comuni stessi. Più in dettaglio, il progetto CORIPET prevede che i Comuni/gestori locali dei rifiuti urbani, che effettuano la raccolta differenziata della plastica, in quota parte riconducibile agli imballaggi immessi al

⁶⁰ Cfr. ISP299 e ISP296. Si tenga presente, in termini generali, che nel 2018 circa l'80% in valore dei proventi del CONAI derivanti dalla riscossione del CAC proveniva dalla filiera della plastica, cfr. http://www.conai.org/wp-content/uploads/2019/05/Relazione_Bilancio_CONAI_2018_def.pdf.

⁶¹ Tale importo complessivo, poi, certamente sottostima le entrate che deriverebbero a CONAI dalla corresponsione del CAC di fascia C da parte degli associati CORIPET, produttori di PET opaco (ad es. le imprese che vendono latte, cfr. DOC189). La fascia C corrisponde agli imballaggi con attività sperimentali di selezione/riciclo in corso o non selezionabili/riciclabili allo stato delle tecnologie attuali. Per tali imballaggi infatti il CAC dal 1° gennaio 2020 è pari a 546,00 €/t (<http://www.conai.org/impreses/contributo-ambientale/contributo-diversificato-plastica/>).

⁶² Macchinari nei quali vengono introdotte le bottiglie in PET post-consumo su iniziativa stessa dei consumatori utenti, cfr. *infra*.

⁶³ Cfr. direttiva 904/19 cit. che prevede che dagli anni 2025 e 2030, le bottiglie dovranno contenere almeno, rispettivamente, il 25% e il 30% di *R-PET food contact* (PET riciclato idoneo al diretto contatto alimentare).

⁶⁴ Cfr. Regolamento UE 282/2008 relativo ai "materiali e agli oggetti di plastica riciclata destinati al contatto con gli alimenti", nonché Decreti del Ministero della Salute n. 113 del 18 maggio 2010 e n. 134 del 20 settembre 2013.

⁶⁵ Si tratta, ad esempio, del materiale da cui sono realizzate le bottiglie in plastica bianche con cui è tipicamente confezionato il latte, materiale che finisce in massima parte in un sottoprodotto delle attività di selezione, denominato Plasmix, costituito da un insieme di plastiche eterogenee incluse negli imballaggi post-consumo e non riciclate come singoli polimeri. Il Plasmix viene termovalorizzato o conferito in discarica, senza contribuire al raggiungimento degli obiettivi di riciclo e recupero.

⁶⁶ Art. 2: "aumento programmato di installazioni di eco-compattatori soprattutto nelle aree nelle quali la raccolta differenziata raggiunge livelli più bassi, mettendo in atto, altresì, adeguate procedure di monitoraggio necessarie ad acquisire gli elementi conoscitivi per strutturare e gestire in maniera efficace ed efficiente il proprio sistema".

consumo dai propri associati e, dunque, “di competenza CORIPET”, svolgano tale servizio anche per conto del consorzio autonomo e vengano dallo stesso remunerati *pro quota*.

39. Ai fini del finanziamento, il progetto CORIPET prevede da parte dei suoi consorziati - che hanno cessato, a tale fine, di delegare il sistema CONAI/COREPLA per i propri servizi di EPR in relazione agli imballaggi in CPL PET ad uso alimentare - la corresponsione di un contributo denominato “Contributo di Riciclo CORIPET” (in seguito, CRC), inizialmente fissato allo stesso livello del CAC, e pari a 188€/t e successivamente di livello inferiore in quanto mantenutosi invariato a fronte dell’aumento del CAC per gli imballaggi in PET a 208 €/t da gennaio 2019⁶⁷. Il livello del CRC tiene conto dell’effettiva riciclabilità delle bottiglie in PET immesse al consumo dai consorziati CORIPET, inclusi gli imballaggi in PET opaco.

40. Ai fini della propria autorizzazione a operare, secondo le previsioni di cui all’art. 221, comma 5 del TUA, il CORIPET, sulla base del descritto progetto, ha presentato al MATTM istanza di riconoscimento come sistema autonomo il 12 aprile del 2016. La lunga fase di valutazione ministeriale, durata circa 24 mesi, è stata caratterizzata da una netta opposizione al riconoscimento del consorzio nuovo entrante da parte del sistema di filiera CONAI-COREPLA. Il Consorzio CONAI ha preso parte formalmente al procedimento giacché al tempo era tenuto a rendere al MATTM gli elementi di valutazione, competenza che successivamente è stata trasferita a ISPRA (Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale)⁶⁸. COREPLA ha presentato istanza di partecipazione al procedimento soltanto nella fase finale dello stesso (marzo 2018⁶⁹) ricevendo risposta negativa dal Ministero sul presupposto dell’ampio coinvolgimento del sistema di filiera nel suo complesso e, quindi, sia di CONAI sia di COREPLA, nell’arco dei due anni di istruttoria⁷⁰.

41. Nell’ambito del provvedimento del 24 aprile 2018 di riconoscimento provvisorio del consorzio CORIPET (RIN-DEC n. 58) il MATTM, anche sulla base degli elementi informativi e valutativi forniti da ISPRA, ha riconosciuto “*il sistema CORIPET conforme ai requisiti previsti, ai fini dell’avvio della verifica di accertamento del suo funzionamento, fermo restando l’obbligo di adempiere a specifiche prescrizioni*”. L’art. 1 del predetto decreto prevede che il riconoscimento sia

⁶⁷ Fascia B1: imballaggi con una filiera industriale di selezione e riciclo efficace e consolidata, in prevalenza da circuito “Domestico”: 208,00 €/t (<http://www.conai.org/imprese/contributo-ambientale/contributo-diversificato-plastica/>).

⁶⁸ La Legge annuale per il mercato e la concorrenza (L. n. 124/2017) ha trasferito a ISPRA la formulazione degli elementi di valutazione in relazione ai progetti dei sistemi autonomi di recupero dei rifiuti di imballaggio previsti dall’art. 221, comma 3, lettera a) del d.lgs. 152/2006.

⁶⁹ ISP336. Sul punto nel verbale del CDA di COREPLA del 27 marzo 2018 (ISP201) si legge: “*Il Presidente, in merito al tema dei sistemi autonomi, informa che il Ministero dell’Ambiente pare intenzionato ad approvare il progetto di sistema autonomo per la gestione degli imballaggi in PET proposto dal Consorzio Coripet, cosa che potrebbe comportare serie difficoltà al Consorzio arrivando a minarne l’esistenza stessa, tanto più alla luce della modifica normativa che prevede la sospensione del pagamento del CAC sin dall’autorizzazione provvisoria. Il Presidente illustrando lo scenario più negativo, evidenzia che, qualora tutto il settore del PET aderisse a Coripet, vi sarebbero gravi perdite sul CAC e sulle vendite dei rifiuti selezionati. Il Presidente comunica infine di aver inviato in data 23 marzo 2018 una lettera al Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare chiedendo di partecipazione [sic] al procedimento amministrativo*”.

⁷⁰ La risposta del Ministero del 12 aprile 2018 è in ISP28, in essa si legge: “*Si ritiene, pertanto, di aver reso conoscibili le necessarie informazioni progettuali, sia nei confronti di CONAI che di codesto Consorzio, rientrando nell’articolato sistema consortile dal primo coordinato, tanto che si evince dal tenore della nota ricevuta che risulta conosciuto ogni aspetto inerente al nuovo sistema autonomo proposto. Per quanto concerne le specifiche criticità segnalate, il Ministero ritiene di aver puntualmente esaminato nell’ambito dell’istruttoria condotta gli argomenti proposti e - laddove sia stata riscontrata l’oggettiva necessità di avvio del sistema per l’apprestamento di una adeguata soluzione - nell’ambito del procedimento di riconoscimento, attualmente in fase conclusiva, sono state definite con ISPRA tutte le prescrizioni necessarie ad assicurare il corretto funzionamento del sistema gestionale complessivo*”.

soggetto alla verifica di funzionamento del sistema svolta in condizioni di *effettiva operatività* nei primi due anni di esercizio⁷¹, a decorrere dalla data di notifica del decreto stesso. L'art. 2 dispone che CORIPET debba rispettare una serie di obblighi e prescrizioni, funzionali al raggiungimento degli obiettivi di recupero/riciclo di cui sopra, fra i quali, per ciò che qui più rileva: a) “*la definizione e sottoscrizione di accordi con l'ANCI, i Comuni e gli altri operatori del settore [...] al fine di assicurare la copertura del servizio sull'intero territorio nazionale, entro sei mesi dalla notifica del presente provvedimento; tali accordi di settore dovranno garantire la corretta interazione tra gli attori, attraverso un'azione collaborativa finalizzata ad assicurare l'effettività del sistema proposto, nonché a contenere i costi del sistema di raccolta, onde evitare un aggravio diretto o indiretto degli oneri a carico dei cittadini*”; nonché b) “*la ripresa sul territorio nazionale degli imballaggi di competenza del Consorzio, ovunque gli stessi siano immessi al consumo, attraverso la strutturazione di un sistema di raccolta che investa tutti i contesti territoriali di propria competenza*” e, infine, c) “*l'aumento programmato di installazione di eco-compattatori, soprattutto nelle aree nelle quali la raccolta differenziata raggiunge livelli più bassi*”.

42. Con il riconoscimento provvisorio, sulla base di quanto previsto dal TUA, i consorziati che aderiscono al sistema autonomo, come detto, sono legittimati a sospendere la corresponsione del CAC per versare il contributo ambientale al nuovo consorzio. La sospensione ha effetto fino all'intervenuto riconoscimento definitivo⁷². In caso di mancato riconoscimento definitivo, il contributo ambientale al sistema di filiera deve essere corrisposto con effetti retroattivi. La sospensione, nel caso dei consorziati CORIPET, ha avuto luogo a partire dal 1° gennaio 2019.

43. Con il provvedimento di riconoscimento provvisorio, come visto sopra, il Ministero ha assegnato un termine biennale a CORIPET per la valutazione e il rilascio in via definitiva dell'autorizzazione a operare. Prima della scadenza del termine biennale, il MATTM ha disposto la proroga del decreto provvisorio al 30 giugno 2021⁷³.

III.1.5 Gli aspetti operativi connessi alla coesistenza di diversi sistemi di compliance all'EPR

44. Dall'espressa previsione normativa della possibilità di scelta, da parte dei produttori di imballaggi in plastica primari, di assolvimento ai propri obblighi di *compliance* all'EPR mediante diversi sistemi fra loro coesistenti, discende la necessità che ciascuno di questi ultimi sia in

⁷¹ Come già ricordato, tale termine in origine in scadenza al 24 aprile 2020 è stato prorogato, prima della sua scadenza, al 30 giugno 2021.

⁷² Art. 221 co. 5: “*L'obbligo di corrispondere il contributo ambientale di cui all'articolo 224, comma 3, lettera h), è sospeso a seguito dell'intervenuto riconoscimento del progetto sulla base di idonea documentazione e sino al provvedimento definitivo che accerti il funzionamento o il mancato funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio*” e co. 9: “*Il mancato riconoscimento del sistema ai sensi del comma 5, o la revoca disposta dall'Autorità, previo avviso all'interessato, qualora i risultati ottenuti siano insufficienti per conseguire gli obiettivi di cui all'articolo 220 ovvero siano stati violati gli obblighi previsti dai commi 6 e 7, comportano per i produttori l'obbligo di partecipare ad uno dei consorzi di cui all'articolo 223 e, assieme ai propri utilizzatori di ogni livello fino al consumo, al consorzio previsto dall'articolo 224. I provvedimenti dell'Autorità sono comunicati ai produttori interessati e al Consorzio nazionale imballaggi. L'adesione obbligatoria ai consorzi disposta in applicazione del presente comma ha effetto retroattivo ai soli fini della corresponsione del contributo ambientale previsto dall'articolo 224, comma 3, lettera h), e dei relativi interessi di mora*” (enfasi aggiunta).

⁷³ Con decreto adottato il 21 aprile 2020.

condizione di poter effettivamente disporre della quota di rifiuti attribuibile ai propri consorziati per poterla gestire⁷⁴.

45. Con particolare riguardo agli imballaggi primari in plastica che confluiscono nella raccolta differenziata urbana, dal punto di vista operativo, ciò implica che, in presenza di più sistemi di gestione, i risultati dell'attività svolta da ciascun gestore della RDU in ogni ambito locale siano suscettibili di essere ripartiti tra questi⁷⁵, con un criterio di attribuzione, a ciascun sistema, di quota parte della raccolta che rispecchi la quota parte di imballaggi immessi al consumo dai produttori rispettivamente associati, sul totale degli imballaggi immessi al consumo a livello nazionale⁷⁶. Ciò sia per individuare il *quantum* che ciascun sistema deve corrispondere ai gestori della raccolta ai fini dell'assolvimento dell'obbligo di copertura dei costi per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, sia per acquisire la percentuale di materiale corrispondente alla propria quota di immesso al consumo (per la successiva valorizzazione, previo trattamento e selezione, tramite vendita sul mercato)⁷⁷. Il ricavato della vendita dei materiali va, infatti, ad aggiungersi ai contributi versati dai produttori e queste due voci definiscono le risorse economiche di cui i sistemi di gestione dispongono per far fronte ai costi che gli stessi devono sostenere (pagamento del corrispettivo per i maggiori oneri della raccolta differenziata alle gestioni locali e operazioni di selezione e vendita) per conto dei produttori loro consorziati, assoggettati agli obblighi di EPR.

46. Da quanto sopra esposto, ne deriva che, per garantire la propria operatività, ciascun sistema di gestione per l'assolvimento degli obblighi di EPR per imballaggi plastici primari ha necessità di instaurare specifici rapporti contrattuali inerenti sia l'attività di raccolta dei materiali, sia quella di selezione degli stessi, che vedono quindi quali controparti rispettivamente i gestori della raccolta differenziata urbana e le imprese di selezione (CSS).

⁷⁴ Il principio di responsabilità estesa sui propri rifiuti da imballaggio non presuppone l'obbligo di gestione degli *specifici* imballaggi immessi al consumo da ciascun produttore, ma deve essere inteso come applicabile alle *quantità* di rifiuti da imballaggio equivalenti; cfr. in tal senso l'interpretazione ministeriale contenuta nel decreto di riconoscimento di CORIPET, secondo la quale la dizione "*propri rifiuti*" di cui all'art. 121.3 del TUA, con riferimento alla responsabilità di ogni produttore, deve essere interpretato, per gli imballaggi primari, in modo tale per cui "*CORIPET non deve gestire necessariamente i rifiuti di imballaggio generati dai propri prodotti come individuati attraverso l'apposizione di un marchio, ma ha l'obbligo di gestire un quantum di rifiuti della stessa tipologia e pari a quelli generati dal consumo dei propri prodotti, ferma restando la necessità di strutturare un sistema atto a garantire la raccolta degli stessi su tutto il territorio nazionale, ivi compresi gli ambiti territoriali non facilmente raggiungibili o raggiungibili a condizioni economicamente poco vantaggiose*" (DOC1.4).

⁷⁵ Sulla scia di quanto avviene anche in altri paesi europei, quali ad esempio la Germania, nei quali esistono sistemi di *compliance* EPR in concorrenza tra loro che si avvalgono di materiale raccolto in ambito locale da imprese che operano in esclusiva. Al riguardo, si veda il caso comunitario AT.39759 – *ARA Foreclosure* deciso dalla Commissione Europea il 20 settembre 2016.

⁷⁶ Cfr. sul punto il parere ex art. 22 della legge n. 287/90 AS1664 – *Convenzioni Coripet - Gestione dei rifiuti in PET* del 23 aprile 2020, rivolta alla Città Metropolitana di Torino. In Boll. n. 22/2020.

⁷⁷ A valle dell'intero processo, ogni sistema infatti disporrà della quota parte dei rifiuti da imballaggio selezionati e li metterà in vendita, organizzando apposite aste, oppure mediante contratti di vendita individuali. Altra parte del materiale selezionato è destinato a recupero energetico e, infine, una quota parte viene conferita in discarica. Tutta la restante parte dei rifiuti plastici che non possono essere né riciclati né recuperati per la produzione di energia elettrica vengono infatti smaltiti in discarica e rappresentano un costo che il consorzio ribalta sul gestore della raccolta. I sistemi devono quindi operare anche una ripartizione tra loro del materiale "a costo". Nel caso della plastica, si definisce un unico sottoprodotto (c.d. Plasmix), come polimero di cui si compongono gli imballaggi immessi al consumo.

III.1.6 Le caratteristiche dei rapporti contrattuali instaurati da COREPLA: le clausole di esclusiva nell'Allegato Plastica all'Accordo Quadro ANCI-CONAI e nei contratti con i selezionatori

47. Come già illustrato precedentemente, il sistema COREPLA, in quanto consorzio di filiera della plastica nell'ambito del sistema CONAI, offre i propri servizi di assolvimento degli obblighi di EPR per i produttori e gli utilizzatori consorziati avvalendosi, per la raccolta dei materiali, in modo assolutamente prevalente⁷⁸, del sistema della RDU, sulla base di una serie di convenzioni stipulate con i singoli "soggetti convenzionati", vale a dire i gestori della raccolta urbana o anche gli enti locali stessi, convenzioni che a loro volta costituiscono declinazioni delle più generali previsioni contenute nel c.d. Allegato Plastica al predetto Accordo Quadro ANCI-CONAI. A valle, il sistema di filiera si serve di una rete di imprese indipendenti (CSS) che operano l'attività di selezione della RDU della plastica loro conferita sulla base di rapporti convenzionali con COREPLA. Tutti i relativi rapporti contrattuali appaiono caratterizzati da clausole di esclusiva in favore di COREPLA.

48. Per ciò che riguarda i rapporti fra i gestori della raccolta e i consorzi di filiera, l'Accordo quadro ANCI CONAI, all'art. 5 prevede, in linea generale, che: *"Ogni Comune può chiedere a ciascun Consorzio di filiera di sottoscrivere una convenzione attuativa del presente Accordo e dei relativi allegati tecnici. Il Consorzio di filiera formalizza la sottoscrizione della convenzione entro 90 giorni dalla richiesta. La sottoscrizione delle convenzioni con uno specifico Consorzio impegna il Comune a conferire tutti i rifiuti di imballaggio che attengono a quella filiera al relativo Consorzio secondo le modalità previste dallo specifico allegato tecnico, parimenti impegnando i Consorzi di filiera al ritiro dei medesimi rifiuti e al riconoscimento dei corrispettivi per i maggiori oneri della raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio"*.

49. Con riguardo, poi, alla filiera della plastica, l'Allegato Tecnico Plastica, all'art. 3 *"Obblighi delle Parti"* prevede sul punto: *"Il Convenzionato si impegna all'organizzazione della raccolta, alla sua gestione e al conferimento di tutte le tipologie di rifiuti di imballaggio in plastica raccolti di competenza di COREPLA alla piattaforma definita con COREPLA stesso. Il Convenzionato ha peraltro facoltà di non conferire a COREPLA i rifiuti di imballaggi in plastica provenienti da circuiti di raccolta non domestica"*. Tale previsione, mediante l'esclusione della sola raccolta non domestica rispetto a un obbligo generale di conferimento, vieta quindi, espressamente, la possibilità per il convenzionato di conferire ad altri, e non a COREPLA, i rifiuti provenienti dal circuito domestico, come confermato dalla diversa facoltà concessa solo nel caso dei rifiuti speciali⁷⁹.

⁷⁸ ISP392; ISP435; ISP437; ISP446; ISP474. Anche COREPLA è risultato, infatti, aver predisposto la raccolta di contenitori per liquidi, corrispondenti al flusso C (ISP399), tramite eco-compattatori, nelle città di Cagliari e Potenza.

⁷⁹ Ciò, peraltro, appare confermato dalla documentazione acquisita in ispezione, cfr. ISP508; ISP511. Con riguardo all'oggetto dell'accordo di convenzionamento, l'Allegato prevede quattro diversi flussi convenzionabili: raccolta mono materiale urbana, raccolta mono materiale non domestica conferita al servizio pubblico con contenuto di rifiuti speciali oltre il 20%, raccolta mono materiale finalizzata ai contenitori in plastica per liquidi (CPL) e raccolta multi materiale. Occorre precisare che la convenzione del flusso raccolta multi materiale si riferisce alla possibilità di conferire tale raccolta agli impianti convenzionati con COREPLA, che tuttavia ritira unicamente i rifiuti di imballaggio in plastica (le altre frazioni valorizzabili restano nella disponibilità del convenzionato). A differenza degli allegati tecnici di altri consorzi di filiera, l'allegato plastica non prevede fasce di qualità: il corrispettivo, diverso per i quattro flussi convenzionabili sopra introdotti, viene riconosciuto in funzione del contenuto di imballaggi in plastica riscontrato dalle analisi di qualità. È in ogni caso previsto un limite massimo di contenuto di frazioni estranee (ovvero rifiuti che non sono imballaggio in plastica, né sono solidali all'origine con l'imballaggio in plastica. Costituiscono inoltre Frazione Estranea i rifiuti di imballaggio in plastica pericolosi o contaminati da rifiuti pericolosi di provenienza non domestica e i rifiuti di imballaggi in plastica non vuoti qualora presentino residui del contenuto in misura superiore al peso dello stesso imballaggio vuoto) oltre il quale COREPLA non riconosce alcun corrispettivo. L'allegato COREPLA esclude la possibilità di conferire le frazioni merceologiche similari

50. Quanto, infine, alle convenzioni locali attuative dell'Allegato Tecnico plastica, che regolano i rapporti fra COREPLA e i singoli convenzionati, si sottolinea che esse prevedono che il consorzio di filiera acquisisca *la proprietà* dei rifiuti in occasione dello scarico degli stessi da parte dei convenzionati presso la piattaforma di selezione indicata da COREPLA. In tal senso l'art. 5 della convenzione locale tipo - *Titolarietà degli imballaggi* - dispone: *“Le Parti convengono che, per oggettive esigenze di certezza in ordine alla proprietà degli imballaggi oggetto della presente Convenzione in funzione degli obblighi di avvio a recupero e riciclo, il Convenzionante [COREPLA] acquisisce la proprietà degli stessi in conformità a quanto specificato nell'Allegato Tecnico (allegato “A”) e/o nella Sezione IP”* e l'art. 17.4 della stessa convenzione *“[...] il materiale si considera conferito dal Convenzionato a COREPLA ad avvenuto completamento dello scarico dell'automezzo nell'area a tal fine attrezzata presso il CSS”*⁸⁰.

51. In sostanza, l'Allegato tecnico ANCI-COREPLA prevede una clausola di esclusiva nei confronti del sistema di filiera tale per cui il gestore, qualora opti per il convenzionamento⁸¹, si impegna a consegnare *l'intero quantitativo* raccolto presso una o più piattaforme individuate da COREPLA, denominate Centri di Selezione (CSS). La scelta per il convenzionamento con COREPLA è passibile di recesso con un preavviso di 90 giorni a partire dal secondo anno di adesione, dunque il convenzionamento ha durata annuale soltanto il primo anno⁸².

52. In conclusione, l'insieme dei due accordi quadro menzionati disciplina in maniera uniforme sul territorio nazionale gli aspetti tecnici e il rapporto economico di esclusiva tra i consorzi di filiera (CONAI/COREPLA) e i gestori/Comuni che vi aderiscono (convenzionati)⁸³, che nel caso della RDU della plastica sono pressoché la totalità delle gestioni locali italiane (95% circa in termini di

(dette anche f.m.s.), ovvero rifiuti in plastica non da imballaggi, che sono quindi a tutti gli effetti considerate frazioni estranee. L'Allegato riporta anche le modalità operative attraverso cui viene verificata la qualità dei conferimenti.

⁸⁰ DOC1.03.

⁸¹ Si tenga presente che i gestori della raccolta, secondo un principio di sussidiarietà del meccanismo consortile, così come configurato fin dall'inizio negli accordi tra CONAI e ANCI (oggi recepiti nell'art 5 dell'Accordo Quadro ANCI CONAI in proroga), non hanno l'obbligo di aderire ai consorzi di avvio a riciclo e recupero ma soltanto una facoltà. Essi, infatti, conservano la possibilità di scegliere se aderire o meno ai termini e alle condizioni pattuite da ANCI con (sino ad ora) l'unico sistema di filiera operante per l'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari. In alternativa, i gestori della raccolta hanno la possibilità di effettuare in proprio la gestione della RDU. In tale ipotesi il gestore si assume i costi di raccolta e di selezione a fronte dell'incasso del ricavato della vendita dei rifiuti ai riciclatori, rinunciando al corrispettivo per i maggiori oneri della raccolta differenziata offerto dal consorzio. Tale opzione è quindi vantaggiosa, in termini economici, laddove sia sufficientemente elevato il prezzo di vendita dei rifiuti sui mercati di sbocco. Tale ricavato, infatti, deve più che compensare tutte le spese sostenute per la gestione del materiale così da rendere maggiormente conveniente ricorrere a questa alternativa anziché limitarsi a incassare il contributo per la raccolta differenziata garantito da COREPLA. Appare evidente, tuttavia, che l'opzione della gestione in proprio è nella disponibilità esclusivamente da quelle gestioni locali che abbiano le capacità tecniche e imprenditoriali per effettuare una simile attività economica. Nei fatti, per la plastica, ciò non si è ad oggi verificato in ragione degli elevati costi di gestione e dei ricavi delle vendite che risultano profittevoli esclusivamente per limitate tipologie di rifiuti della plastica, non rendendo sufficientemente redditizia la scelta della gestione in proprio sull'integralità della raccolta. Sino ad oggi, infatti, la pressoché totalità (95% circa in termini di popolazione al 2018) dei volumi di rifiuti della plastica raccolti in Italia con la RDU è conferita al COREPLA.

⁸² L'art. 6 della convenzione locale tipo tra COREPLA e i convenzionati (DOC1.3) prevede che: *“Il Convenzionato, a partire dal secondo anno di vigenza della presente Convenzione, ha facoltà di recedere dalla stessa mediante comunicazione scritta da inviarsi, via pec o raccomandata con ricevuta di ritorno e con un preavviso minimo di 90 giorni, al Convenzionante nonché, in caso di soggetto delegato, anche all'Autorità delegante”*.

⁸³ Come per tutte le convenzioni dell'Accordo Quadro è possibile disdire la convenzione entro il 30 settembre di ciascun anno, con validità dal 1° gennaio seguente, e rientrare nella convenzione con le medesime scadenze temporali.

popolazione al 2018, con una percentuale in lieve crescita negli ultimi anni)⁸⁴. Benché, poi, l'Allegato Tecnico ANCI-COREPLA preveda la possibilità per COREPLA, all'art. 11⁸⁵, di concordare le modalità di condivisione della raccolta differenziata urbana dei rifiuti da imballaggi in plastica con altri sistemi autonomi che ottengano il riconoscimento durante il periodo di applicazione dell'accordo (e comunque faccia salvo l'obbligo per il consorzio di conformarsi alle previsioni dei decreti ministeriali di riconoscimento di tali nuovi sistemi), COREPLA non ha ritenuto di farne applicazione⁸⁶.

53. Oltre agli accordi con i convenzionati per l'acquisizione "a monte" della RDU, il COREPLA stipula "a valle" contratti con le principali piattaforme di selezione esistenti sul territorio nazionale (CSS) in base ai quali tali impianti non possono effettuare la selezione di rifiuti plastici da RDU per soggetti terzi. L'art. 3 (Consegna del Materiale – Ritiro dei Prodotti e dei Sottoprodotti) prevede al punto 3.6 che: *"Salvo espressa autorizzazione scritta da parte di COREPLA, il CSS non potrà disporre, vendere o trasferire a terzi a qualsiasi titolo, il Materiale in ingresso, i Prodotti e i Sottoprodotti, che sono nell'esclusiva disponibilità di COREPLA"*. Inoltre, il punto 1.4 dell'Allegato Tecnico al contratto di selezione prevede che il CSS possa svolgere, per conto proprio o di terzi, attività di selezione di *"altre tipologie di rifiuti in plastica"* rispetto a quelli selezionati per COREPLA, stipulando accordi scritti soggetti a verifica e controllo da parte di COREPLA (con esclusione degli aspetti economici)⁸⁷.

54. Che il rapporto con le piattaforme di selezione sia di natura esclusiva, con riguardo alla RDU della plastica, risulta confermato dalla documentazione agli atti relativa a comunicazioni inviate da

⁸⁴ DOC1.02. Audizione dei rappresentanti di CONAI (presidente) presso la VIII commissione Ambiente della Camera dei Deputati nell'ambito dell'Indagine conoscitiva sui rapporti convenzionali tra il CONAI e l'ANCI alla luce della nuova normativa in materia di raccolta e gestione dei rifiuti da imballaggio (16 gennaio 2019). Cfr. anche Programma generale di prevenzione e di gestione CONAI del 2018 (http://www.conai.org/wp-content/uploads/2019/07/PGP_CONAI_2019_def.pdf).

⁸⁵ L'art. 11 dell'Allegato Tecnico ANCI COREPLA prevede che: *"Imballaggi di competenza di sistemi autonomi di gestione già riconosciuti o che dovessero essere riconosciuti nelle forme di legge nel corso del periodo di validità del presente Allegato Tecnico sono considerati frazione neutra, fatti salvi eventuali accordi fra i gestori dei sistemi autonomi e COREPLA e fatto salvo altresì quanto previsto dai decreti ministeriali di approvazione di detti sistemi autonomi"*. I rifiuti da imballaggio non assoggettati a CAC, sono qualificati come *frazione neutra* (ossia materiale che non viene conteggiato nella determinazione dei corrispettivi di RD che COREPLA deve riconoscere ai convenzionati, sul presupposto che i corrispettivi relativi a tali volumi di rifiuti siano pagati da altri sistemi di gestione). Tale previsione, pertanto, disciplina espressamente sia la possibilità di un "accordo" tra COREPLA e le eventuali gestioni autonome per la coesistenza di più sistemi di gestione, sia, in generale, la necessità di conformarsi a quanto previsto dai decreti ministeriali di approvazione dei sistemi autonomi.

⁸⁶ Lo stesso Ministero a dicembre del 2018, come si vedrà meglio *infra*, aveva scritto a CORIPET: *"La corretta gestione dei rifiuti di propria competenza sull'intero territorio nazionale non può assolutamente prescindere, in ossequio alle disposizioni normative e alle prescrizioni indicate nel decreto di riconoscimento, dall'attivazione di un accordo con i diversi soggetti operativi nel comparto di riferimento (ANCI e COREPLA)"* (DOC1.41).

⁸⁷ DOC1.46. *"1.4. Gestione di altri rifiuti per conto proprio e/o di terzi. Il CSS potrà svolgere per conto proprio e/o di terzi operazioni di gestione di altre tipologie di rifiuti e di altre tipologie di rifiuti in plastica (ad. es. cernita ed avvio a recupero o a smaltimento di altri rifiuti in plastica o di rifiuti di imballaggi in plastica ritirati da superfici private). Qualora il CSS intenda svolgere per conto proprio e/o di terzi operazioni di gestione di altre tipologie di rifiuti in plastica dovrà: 1) stipulare contratti scritti sia con i conferenti che con i soggetti ai quali il CSS conferisce i rifiuti derivanti dalla loro gestione. Tali contratti dovranno prevedere il diritto di COREPLA di prenderne visione ed il diritto di COREPLA di essere messo a conoscenza delle informazioni e dei dati nel seguito indicati con esclusione degli aspetti economici di tali contratti: a) elaborazione semestrale dei flussi quantitativi, contenente un riepilogo degli ingressi ordinati per produttore/detentore, delle uscite ordinate per destino e per codice CER, codice attività di Recupero o Smaltimento e giacenze per ciascun conferente; b) i quantitativi di cui alla lettera a) che precede dovranno essere dichiarati, compilando apposito format All. 18, da caricare sul Portale Selezione nell'apposita sezione. [...] COREPLA, anche tramite terzi, potrà effettuare una o più volte all'anno verifiche di controllo [...]"*

ASSOSELE e da singoli impianti di selezione a CORIPET⁸⁸. In tali comunicazioni, peraltro, i CSS invitano i consorzi a dirimere tra loro la questione della ripartizione della RDU della plastica a fronte degli accordi in vigore che riservano la proprietà dell'integralità della raccolta a COREPLA nel momento in cui viene consegnata presso i centri di selezione. Questi ultimi, quindi, con riguardo ai rifiuti plastici provenienti da tale raccolta, fino all'attuazione delle misure cautelari potevano prestare la propria attività di selezione esclusivamente per COREPLA. ASSOSELE ha, poi, espresso a CORIPET la disponibilità a negoziare un accordo con il consorzio nuovo entrante⁸⁹, fatta salva la soluzione preliminare delle questioni inerenti i rapporti tra CORIPET e COREPLA⁹⁰.

55. Fino all'intervento cautelare dell'Autorità, infatti, i gestori/Comuni convenzionati effettuavano in esclusiva la raccolta differenziata urbana della plastica e la conferivano, secondo i termini degli accordi con CONAI/COREPLA, integralmente al consorzio di filiera (COREPLA) presso i diversi CSS dislocati sul territorio italiano. COREPLA remunerava i convenzionati con un corrispettivo, commisurato alla quantità, tipologia e qualità dei rifiuti ritirati e diveniva proprietario della totalità dei rifiuti presso i centri di selezione. Il consorzio di filiera, quindi, poteva gestire come propria la totalità della RDU della plastica oggetto di convenzionamento che rappresentava la pressoché totalità della plastica raccolta in Italia con la RDU⁹¹.

III.2 Le evidenze istruttorie sulle condotte di COREPLA

56. L'attività istruttoria è stata volta a verificare l'ipotesi di avvio del procedimento, vale a dire se COREPLA, soggetto in posizione dominante nell'offerta dei servizi di *compliance* all'EPR per gli imballaggi plastici, a valle del riconoscimento provvisorio a operare rilasciato a CORIPET da parte del MATTM abbia adottato una serie di condotte inequivocabilmente e intenzionalmente finalizzate a impedirne l'effettiva operatività, minando così i presupposti per un suo riconoscimento definitivo, allo scopo di preservare la propria posizione dominante sul mercato di cui trattasi.

57. La documentazione in atti ha confermato tale ipotesi. Le condotte di COREPLA rappresentano elementi attuativi di una più ampia strategia di contrasto al nuovo entrante portata avanti dall'intero sistema consortile di filiera CONAI-COREPLA. L'avversione del sistema di filiera nei confronti del

⁸⁸ In tal senso si veda ad esempio il doc. ISP809, in cui un CSS rispondendo alla richiesta di contrattualizzazione da parte di CORIPET afferma "la presente per comunicarvi di non potere aderire alla vostra richiesta perché la nostra attività è regolata attualmente da un contratto esclusivo sottoscritto con COREPLA, che ci consegna il materiale di sua proprietà per la selezione", ma anche ISP810; ISP812; ISP816 e ISP811 (=DOC9.3).

⁸⁹ DOC1.47 (=ISP817): "Ricontriamo la Vostra del 23 gennaio 2019, con cui chiedete conferma di interesse per la stipula di accordo quadro per i volumi CORIPET, con ipotesi di sottoporlo a condizione in attesa di Vs. "accordi a monte relativi alla raccolta differenziata". Come associazione di categoria, confermiamo l'interesse a progetti che valorizzino la selezione ed il recupero con riconoscimento delle professionalità di cui i CSS sono portatori, e dunque anche all'accordo quadro in questione". Sulla disponibilità dei selezionatori a ragionare di accordi anche con CORIPET si veda anche ISP811 (=DOC9.3) "Resta ferma la confermata disponibilità della scrivente - in uno sperato quadro di normalità - a ragionare su accordi per quanto compatibili con l'esistente, che valorizzino il ruolo della categoria dei Selezionatori". Anche in audizione (ISP188) ASSOSELE ha ribadito la sua disponibilità ad un accordo con CORIPET che (al pari di quello con COREPLA) individui le condizioni di svolgimento del servizio da parte dei CSS, pur auspicando che le negoziazioni siano separate per ogni consorzio: "onde evitare che le criticità del contratto tra ASSOSELE e COREPLA, frutto della forte disparità di potere negoziale delle Parti, siano automaticamente ribaltate anche nel contratto con CORIPET invece di cogliere l'occasione per migliorarne le pattuizioni".

⁹⁰ ISP811 (=DOC9.3): "Vi invitiamo a risolvere le questioni pendenti direttamente con COREPLA e/o con le autorità competenti".

⁹¹ Come visto sopra essa corrisponde infatti al 95% circa della RDU della plastica raccolta in Italia in termini di abitanti nel 2018.

progetto CORIPET era, peraltro, già emersa, come si vedrà meglio *infra*, durante il procedimento amministrativo svoltosi dinanzi al MATTM (l'istanza di CORIPET è di aprile del 2016) quando i due consorzi (CONAI e COREPLA) hanno a più riprese espresso la propria posizione contraria al riconoscimento ed è stata confermata dall'impugnazione del decreto di autorizzazione provvisoria di fronte al giudice amministrativo da parte di entrambi⁹².

58. Successivamente al riconoscimento, COREPLA, nella consapevolezza delle difficoltà per il sistema autonomo di giungere a un accordo con ANCI (dovute, come si vedrà, principalmente al vincolo di esclusiva che legava ANCI a COREPLA stesso) nonché dell'efficacia escludente della condotta ostruzionistica al fine di impedire a CORIPET di raggiungere, nei termini temporali statuiti dall'autorizzazione ministeriale, gli obiettivi in essa previsti, ha adottato un serie di comportamenti finalizzati specificamente a ostacolare la concreta operatività sul mercato del nuovo sistema.

59. In tal senso, come si vedrà nel seguito, COREPLA, in un contesto in cui la legge (TUA) e il decreto del MATTM avevano statuito l'ingresso sul mercato del nuovo operatore, non ha esitato ad adottare condotte quali: (i) la rivendicazione nei confronti di CORIPET e dei CSS delle clausole di esclusiva contenute nei propri contratti con i convenzionati e con i CSS stessi; (ii) l'operare gestendo i rifiuti da imballaggio di pertinenza dei consorziati CORIPET ancorché in grave perdita economica; (iii) il negare a CORIPET ogni forma di collaborazione nonché; (iv) la messa in atto ritorsioni nei confronti di quest'ultimo per aver indetto le aste sulla quota parte dei rifiuti già trattati dai CSS che, sulla base dell'applicazione dell'EPR, risultavano essere di competenza del sistema autonomo.

III.2.1 L'opposizione di COREPLA e del sistema consortile al riconoscimento e all'operatività di CORIPET

60. La forte contrarietà del sistema consortile di filiera al riconoscimento di CORIPET da parte del MATTM era emersa già nel corso del periodo biennale di durata dell'istruttoria ministeriale, nell'ambito del quale, benché formalmente al procedimento amministrativo di autorizzazione di CORIPET abbia partecipato il solo CONAI⁹³, risulta in atti un ampio coinvolgimento del COREPLA, che testimonia in primo luogo una tempestiva e dettagliata conoscenza da parte del consorzio di filiera delle caratteristiche del progetto del sistema autonomo, suo futuro concorrente⁹⁴.

⁹² I ricorsi, come si vedrà meglio anche in seguito, sono stati rigettati in primo grado dal Tar del Lazio con sentenza n. 10049/2019.

⁹³ Il Consorzio CONAI ha preso parte al procedimento giacché al tempo aveva la competenza di rendere al MATTM gli elementi di valutazione in relazione ai progetti dei sistemi autonomi di recupero dei rifiuti di imballaggio previsti dall'art. 221, comma 3, lettera a) del d.lgs. 152/2006, competenza che successivamente è stata trasferita a ISPRA con la legge annuale per il mercato e la concorrenza (L. n. 124/2017).

⁹⁴ In tal senso, si ricorda come nel marzo 2018 il Ministero (Doc. 189) abbia rigettato un'istanza di partecipazione di COREPLA nel predetto procedimento autorizzatorio (ISP 336) in quanto ha ritenuto che COREPLA fosse già chiaramente al corrente di ogni aspetto del progetto CORIPET e le obiezioni da esso sollevate fossero già state prese in considerazione nel corso della procedura. Il Ministero (ISP28) risponde al COREPLA affermando "*di aver reso conoscibili le necessarie informazioni progettuali, sia nei confronti di CONAI che di codesto Consorzio, rientrando nell'articolato sistema consortile dal primo coordinato, tanto che si evince dal tenore della nota ricevuta che risulta conosciuto ogni aspetto inerente al nuovo sistema autonomo proposto*". Si tenga presente, al riguardo che la stessa relazione sul progetto CORIPET redatta dalla società di consulenza Arthur D. Little S.p.A. che CONAI ha ritenuto di trasmettere al Ministero il 14 luglio del 2016 riporta in premessa che "*La seguente relazione e le valutazioni in essa contenute si basano su dati ed analisi pubblicamente disponibili o forniti dai consorzi CONAI e COREPLA la cui accuratezza e veridicità non sono oggetto di verifica da parte di Arthur D. Little*" (cfr. DOC1.27). Nello stesso senso anche la sentenza di primo grado con cui il giudice amministrativo ha rigettato il ricorso di COREPLA avverso il decreto di riconoscimento di CORIPET: "*nel corso del procedimento [di riconoscimento del progetto CORIPET] il coinvolgimento del sistema consortile CONAI-COREPLA è stato ampiamente assicurato anche attraverso la trasmissione ai consorzi ricorrenti del progetto e degli elementi integrativi inviati da*

61. Si ricorda sul punto che CONAI ha presentato, fino alla conclusione del predetto procedimento⁹⁵, memorie e osservazioni ostantive al progetto di CORIPET, contestando una serie di profili di cui dà conto il decreto ministeriale del 24 aprile 2018 e che coincidono esattamente con i profili oggetto di contestazione da parte di COREPLA anche in questa sede (v. *infra*)⁹⁶. Già in fase di autorizzazione amministrativa, quindi, il sistema di filiera nel suo complesso è intervenuto attivamente, sollevando numerose obiezioni di natura soggettiva e oggettiva con riferimento al progetto CORIPET⁹⁷ che il Ministero ha poi ritenuto superabili e, di fatto, superate all'atto del rilascio dell'autorizzazione provvisoria.

62. Detta autorizzazione è stata poi impugnata oltre che da CONAI, anche da COREPLA, il quale ha riproposto, in sede giudiziale, una serie di profili relativi alla presunta mancanza di requisiti soggettivi e oggettivi per la costituzione del sistema autonomo CORIPET. L'atteggiamento ostantivo di COREPLA emerge nettamente dal testo della sentenza con cui il TAR del Lazio, in primo grado, ha respinto il ricorso del COREPLA⁹⁸.

63. Infine, ancora nel settembre 2018⁹⁹, a riconoscimento ormai avvenuto, COREPLA ha chiesto e ottenuto un incontro con il Ministero dell'Ambiente al quale ha voluto ribadire, ancora una volta, senza soluzione di continuità con la posizione tenuta dal sistema di filiera durante tutto lo svolgimento del procedimento amministrativo e nonostante la sua intervenuta conclusione, gli elementi di contrarietà al progetto CORIPET¹⁰⁰. In conclusione, gli elementi a disposizione consentono di concludere che COREPLA fosse già da anni a conoscenza del progetto CORIPET e abbia utilizzato ogni sede istituzionale per contrastarlo.

CORIPET e l'adeguata considerazione delle osservazioni dagli stessi presentate" (TAR del Lazio sentenza n. 10049/2019 del 26 luglio 2019).

⁹⁵

⁹⁶

⁹⁷ Nel corso della lunga procedura di riconoscimento di CORIPET sono state sollevate perplessità sulla stessa autonomia del costituendo sistema autonomo, poiché il progetto CORIPET prevedeva in quota parte il ricorso alla RDU e la contrattualizzazione dei rapporti con le piattaforme di selezione, destinatarie di tale raccolta, fino a tale momento utilizzate esclusivamente da COREPLA. Nello stesso decreto provvisorio di riconoscimento sono richiamate due memorie (rectius lettere) inviate rispettivamente da CONAI, il 9 marzo 2018 e da COREPLA, il 23 marzo 2018, l'una al MATTM, al MISE e all'ANCI e l'altra solo al MATTM e all'ISPRA, nella quale tali consorzi sollevano perplessità in merito al riconoscimento del sistema concorrente CORIPET. Il sistema consortile poneva particolare enfasi sulla mancanza di un accordo tra CORIPET ed ANCI e sugli impatti del nuovo sistema sull'accordo quadro ANCI/CONAI, nonché sui Comuni e sulle altre imprese aderenti al sistema.

⁹⁸ Nella sentenza di rigetto dei ricorsi di COREPLA e CONAI contro il decreto di autorizzazione si legge che: *"dalla documentazione in atti traspare l'assenza di una reale collaborazione, ove non addirittura un contegno ostacolante [...] da parte dei Consorzi ricorrenti alla definizione delle problematiche rappresentate, le quali, come opportunamente caldeggiato dall'amministrazione, potranno essere auspicabilmente definite secondo una logica di condivisione in sede di tavoli tecnici allargati, con la presenza anche dell'ANCI, nella prospettiva di addivenire ad un accordo di comparto tra ANCI, COREPLA, CORIPET e gli altri sistemi di EPR autorizzati. Sono documentate in atti le iniziative in tal senso avviate da CORIPET, come pure emerge la disponibilità del medesimo a finanziare le attività di raccolta, selezione e ritiro dei volumi di propria competenza, transitoriamente, in base alle regole del sistema attuale, correlate agli accordi allo stato sussistenti tra COREPLA e i gestori delle infrastrutture di raccolta e selezione, i quali, peraltro, constano essere in scadenza, con la conseguenza che, in fase di ridefinizione, non potrà essere trascurata l'esistenza di più sistemi di EPR [...], essendo corretto discorrere secondo criteri di condivisione e collaborazione più che di compatibilità intesa come necessario e rigido adattamento ad un unico sistema esistente"*. (Sentenza n. 10049/2019 del 26 luglio 2019, cit.) attualmente è pendente dinanzi al Consiglio di Stato il giudizio di appello.

⁹⁹ ISP241.

¹⁰⁰ ISP242.

III.2.2 L'esclusiva nei contratti tra COREPLA ed ANCI e le difficoltà di un accordo tra ANCI e CORIPET

64. L'art. 2 del decreto di riconoscimento provvisorio del MATTM ha previsto che CORIPET debba rispettare una serie di obblighi e prescrizioni, funzionali al raggiungimento dei suoi obiettivi di recupero/riciclo, fra i quali, per ciò che qui rileva: *“ la definizione e sottoscrizione di accordi con l'ANCI, i Comuni e gli altri operatori del settore (...) al fine di assicurare la copertura del servizio sull'intero territorio nazionale, entro sei mesi dalla notifica del presente provvedimento; tali accordi di settore dovranno garantire la corretta interazione tra gli attori, attraverso un'azione collaborativa finalizzata ad assicurare l'effettività del sistema proposto, nonché a contenere i costi del sistema di raccolta, onde evitare un aggravio diretto o indiretto degli oneri a carico dei cittadini”*¹⁰¹.

65. Ancora prima che il MATTM adottasse il predetto decreto, all'interno del sistema di filiera l'eventualità di un accordo di ANCI con un soggetto diverso da COREPLA veniva considerata incompatibile con gli obblighi assunti da ANCI e dai convenzionati con CONAI/COREPLA nell'ambito degli accordi vigenti. A tale riguardo appaiono espliciti alcuni documenti acquisiti in ispezione antecedenti il riconoscimento ministeriale, costituiti, in primo luogo, da quanto COREPLA, a marzo 2018, ha scritto al Ministero nella domanda di partecipazione al procedimento amministrativo (poi rigettata)¹⁰²: *“Un eventuale accordo fra Anci e CORIPET che preveda la cessione a quest'ultimo di quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti dalla medesima Anci nei confronti di CONAI in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con COREPLA in sede di stipula delle convenzioni attuative.*

Semmai, il singolo Convenzionato può esercitare la facoltà di recesso ma, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione (non CORIPET, che gestisce solo una determinata tipologia di prodotto, il materiale PET per liquidi alimentari).

Ora, anche volendo prescindere dai profili di illegittimità/criticità del progetto di sistema autonomo sopra dedotti e altresì dal fatto che un eventuale accordo Anci/CORIPET sarebbe in palese contrasto con il vigente Accordo Quadro Anci/Conai e con le convenzioni COREPLA. [...] Sotto altra angolatura, l'approvazione del progetto e un eventuale accordo tra Anci e il sistema CORIPET per il pagamento da parte di questo dei corrispettivi di raccolta sul PET ritirato a valle della selezione sarebbe, come visto, in aperto contrasto con il vigente Accordo Quadro Anci/Conai e con le convenzioni fra i Comuni e COREPLA, ma provocherebbe altresì non irrilevanti conseguenze sull'intero sistema della raccolta differenziata nonché oneri impropri ed ingiustificati per i Comuni, per le altre imprese e, quindi, in ultima istanza, per la collettività”. In maniera del tutto equivalente, poi, si vedano le annotazioni relative al progetto CORIPET rinvenute presso CONAI a Milano, in cui si legge: “un eventuale accordo fra Anci e Coripet che prevedesse la cessione a quest'ultimo di

¹⁰¹ Il decreto prevede anche b) *“la ripresa sul territorio nazionale degli imballaggi di competenza del Consorzio, ovunque gli stessi siano immessi al consumo, attraverso la strutturazione di un sistema di raccolta che investa tutti i contesti territoriali di propria competenza”* e c) *“l'aumento programmato di installazione di eco-compattatori, soprattutto nelle aree nelle quali la raccolta differenziata raggiunge livelli più bassi”* oltre al raggiungimento di altri 4 obiettivi di monitoraggio e di efficientamento del sistema di raccolta e riciclo del PET, non direttamente rilevanti in questa sede.

¹⁰² ISP336.

*quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti da Anci nei confronti di Conai in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con Corepla in sede di stipula delle convenzioni attuative. Semmai il singolo Convenzionato potrebbe esercitare la facoltà di recesso e, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione*¹⁰³ e ancora: *“L'Accordo Quadro non disciplina il conferimento parziale, riferito a singole tipologie di imballaggio di un determinato materiale. Il Comune che voglia quindi conferire a soggetti terzi i rifiuti di imballaggio di un materiale da raccolta differenziata non può sottoscrivere la Convenzione applicativa dell'Accordo Quadro e, ove l'avesse già sottoscritta, deve esercitare la facoltà di recesso a partire dal secondo anno di vigenza della Convenzione. Un eventuale accordo ANCI-CORIPET che trasferisse a quest'ultimo la proprietà di quota parte dei contenitori in PET per liquidi alimentari presenti nella RD è incompatibile con il vigente Accordo Quadro ANCI-CONAI e con le relative Convenzioni applicative e espone a responsabilità contrattuale sia l'ANCI che i Comuni e i soggetti da questi delegati”*¹⁰⁴.

66. Detta documentazione, consistente nel testo sottoposto da COREPLA all'attenzione del Ministero, nonché in appunti nei quali vengono ripercorsi tutti i possibili argomenti da utilizzare per contrastare l'autorizzazione e l'operatività di CORIPET, testimonia come il sistema consortile, contraente irrinunciabile di ogni convenzionato, avesse piena consapevolezza della natura potenzialmente ostativa al raggiungimento di un accordo tra CORIPET e ANCI delle clausole di esclusiva (cd. *“tutto o niente”*) contenute negli accordi esistenti (ANCI/CONAI; Allegato Tecnico Plastica e Accordi di convenzionamento). L'accordo da parte di ANCI con soggetti diversi da COREPLA per la cessione a questi ultimi di parte della RDU della plastica avrebbe infatti comportato, sulla base delle previsioni esaminate sopra, una condizione penalizzante per il singolo convenzionato, consistente in un obbligo di recesso dal contratto col consorzio di filiera *tout court*, con la conseguente necessità di farsi carico direttamente della gestione di tutta la restante parte della RDU della plastica, senza poter ricorrere al consorzio di filiera *pro quota*.

67. Dalla documentazione agli atti emerge del resto che ANCI stessa, con la quale CORIPET - per ottemperare al dettato prescrittivo del provvedimento ministeriale - doveva necessariamente negoziare un accordo che gli consentisse di entrare in possesso delle quantità di rifiuti raccolti dai gestori/Comuni tramite la RDU della plastica, riconducibili ai propri associati (contrattualizzati, in precedenza, con COREPLA)¹⁰⁵, fronteggiava con una qualche difficoltà la novità della negoziazione con il consorzio autonomo. Già prima del riconoscimento, infatti, l'associazione aveva chiesto al Ministero di avere delucidazioni al riguardo. Nella lettera del 28 febbraio 2018 inviata al Ministero ANCI scrive: *“ci è stata trasmessa da Coripet, al fine di un incontro, una Sua lettera del 15 gennaio u.s. (che per comodità Le allego), in cui si condiziona il completamento del processo*

¹⁰³ ISP513.

¹⁰⁴ ISP508.

¹⁰⁵ Come emerge dal modello di funzionamento del nuovo consorzio, infatti, la quota di raccolta dei rifiuti da imballaggi in PET tramite gli eco-compattatori è previsto che, a regime (dopo cinque anni di effettiva attività), sia pari - al più - a circa il 30% degli imballaggi complessivamente di spettanza di CORIPET. Pertanto, per ottenere i volumi di propria competenza il consorzio autonomo deve necessariamente ricorrere anche alla RDU dei convenzionati e, dunque, stipulare un accordo con essi (e/o preliminarmente con ANCI).

istruttorio, finalizzato al riconoscimento da parte di codesto Ministero del sistema autonomo di raccolta di Coripet, ad un'intesa operativa con l'ANCI. Al fine di comprendere i termini giuridici entro i quali ANCI avrebbe competenze endoprocedimentali in materia e, soprattutto, i contenuti di un'eventuale intesa operativa propedeutica alla conclusione del procedimento in oggetto, sono a chiederLe maggiori e puntuali indicazioni in merito. Rimanendo a disposizione anche per un eventuale incontro che chiarisca i termini di cui sopra, si rimane in attesa di un riscontro alla presente”¹⁰⁶.

68. A valle del riconoscimento ministeriale, i tentativi instaurati da CORIPET di negoziare con ANCI hanno, quindi, inevitabilmente risentito di tali circostanze, così da eccedere il termine di sei mesi originariamente previsto nel decreto per la stipula dell'accordo, termine poi considerato dallo stesso MATTM non vincolante¹⁰⁷. Fra il mese di maggio e l'autunno del 2018, gli incontri tra ANCI e CORIPET sono stati spesso rinviati e quando si sono tenuti (il 12 giugno 2018¹⁰⁸; il 9 luglio 2018¹⁰⁹, il 1° agosto 2018¹¹⁰, l'11 settembre 2018¹¹¹ e il 30 gennaio 2019¹¹²) si sono rivelati comunque inconcludenti¹¹³. Lo stesso vale per l'incontro tra ANCI, CORIPET, COREPLA e MATTM del 22 ottobre 2018¹¹⁴.

69. Nel corso nell'audizione dell'11 luglio 2019 ANCI ha fornito spiegazioni in merito al proprio atteggiamento dilatorio¹¹⁵, rappresentando di non aver potuto stipulare un'intesa con CORIPET a causa delle richiamate clausole di esclusiva degli accordi (di ANCI e dei convenzionati) con CONAI e con COREPLA. ANCI ha infatti ritenuto che non fosse possibile stipulare accordi operativi con CORIPET volti ad individuare una diversa destinazione a una parte di tale RDU, in assenza di una rinuncia da parte di COREPLA alla gestione integrale della raccolta della plastica. La relativa

¹⁰⁶ ISP573.

¹⁰⁷ Il termine di sei mesi previsto dal decreto di riconoscimento per la sottoscrizione dell'accordo tra ANCI e CORIPET riveste valenza ordinatoria, come chiarito in apposita nota trasmessa dal MATTM ad ANCI (n. prot. 116658/11/10/2018, ISP575), cfr. anche DOC1.41.

¹⁰⁸ DOC1.18.

¹⁰⁹ DOC1.18.

¹¹⁰ DOC1.08.

¹¹¹ DOC1.08.

¹¹² DOC1.

¹¹³ Dopo il decreto di riconoscimento: il 12 giugno e il 9 luglio 2018 hanno avuto luogo due incontri in cui ANCI, tra le altre cose, ha chiesto lo slittamento del termine di sei mesi fissato dal decreto di riconoscimento per allineare le scadenze delle contrattazioni con CORIPET e con COREPLA. Il 26 luglio 2018 l'Autorità ha anche deliberato l'invio di una segnalazione ex art. 22 ad ANCI non ritenendo condivisibile la posizione dilatoria dell'Associazione. Nel frattempo (mesi di agosto e settembre 2018) hanno avuto luogo lavori congiunti di CORIPET con i tecnici di ANCI per predisporre una bozza di accordo che è stata finalizzata l'8 settembre 2018 ma dalla quale ANCI ha poi preso le distanze. Un ulteriore incontro avrebbe dovuto aver luogo il 1° ottobre 2018, ma lo stesso, inizialmente spostato da ANCI al 2 ottobre, è stato successivamente rimandato dalla stessa Associazione a data da destinarsi. L'11 ottobre 2018 CORIPET ha inviato a ANCI il riepilogo dei documenti discussi fino a quel momento e la proposta finale di accordo, redatta sulla base del negoziato con i tecnici ANCI senza ottenere riscontro. Il 27 novembre 2018 CORIPET ha chiesto al Ministero, nelle more dell'accordo con ANCI (che non risponde ai solleciti del Consorzio nonostante l'invito anche del MATTM al dialogo), di poter ritirare i volumi di propria spettanza da inizio gennaio 2019. Il Ministero ha risposto (DOC1.41) che tale iniziativa del tutto comprensibile non può prescindere dall' "attivazione di un accordo con i diversi soggetti operativi nel comparto di riferimento (ANCI e COREPLA)".

¹¹⁴ ISP281, ISP54, ISP19 e ISP25.

¹¹⁵ Ciò è avvenuto in occasione dell'ampliamento istruttorio deliberato dall'Autorità su richiesta di COREPLA nell'ambito del sub procedimento cautelare. DOC73.

clausola di esclusiva dell'accordo quadro ANCI-CONAI, come sottolineato da ANCI, è redatta in termini di *"tutto o niente"* per cui i convenzionati non possono sottrarre una parte della raccolta perché altrimenti perdono la possibilità di consegnare a COREPLA tutta la parte restante e, posto che CORIPET si occupa soltanto dei rifiuti in CPL PET alimentare, i convenzionati non saprebbero come gestire la parte residua della RDU della plastica. ANCI ha dunque dichiarato di aver interrotto la negoziazione con CORIPET in quanto la stessa sarebbe stata inutile fintantoché COREPLA non avesse rinunciato all'esclusiva in suo favore. I convenzionati, infatti, non sarebbero stati in condizione di aderire all'eventuale accordo raggiunto dall'associazione con il consorzio autonomo e non avrebbero potuto stipulare i relativi accordi attuativi¹¹⁶.

III.2.3 La strategia di COREPLA nei confronti di CORIPET e la sua attuazione

70. Come illustrato, a valle dell'avvenuta autorizzazione di CORIPET, i rapporti di quest'ultima con ANCI sono quindi rimasti a lungo in una fase di stallo, per ciò che qui rileva, a causa della presenza delle clausole di esclusiva nei contratti tra ANCI e CONAI/COREPLA e della indisponibilità di COREPLA a rinunciarvi, pur nel nuovo contesto venutosi a delineare.

71. COREPLA, infatti, dopo l'adozione del decreto di riconoscimento ha continuato a gestire la totalità della RDU in plastica e non ha adottato nei confronti di CORIPET e ANCI nessuna condotta che, nel prendere atto dell'autorizzazione concessa a CORIPET, consentisse allo stesso di iniziare a operare concretamente. Non soltanto, quindi, COREPLA non ha ritenuto di adattare al nuovo quadro giuridico venutosi a creare le clausole dei suoi accordi con ANCI ma ha anzi utilizzato strumentalmente quelle che prevedevano un'esclusiva pretendendo il loro *enforcement*, adottando come pretesto la mancanza di un accordo tra CORIPET e ANCI e tra CORIPET e i convenzionati, il quale era tuttavia ostacolato proprio dalle condotte di COREPLA.

72. Il Consorzio di filiera, fin da subito dopo il riconoscimento di CORIPET, ha motivato il proprio mancato adeguamento ad una nuova struttura di mercato che contemplasse l'esistenza di un altro operatore sostenendo che CORIPET avrebbe dovuto *preventivamente* ottemperare a tutte le previsioni del decreto di riconoscimento. Al riguardo, si veda quanto riportato nel verbale dell'incontro del 28 giugno 2018¹¹⁷ tenutosi tra CONAI, COREPLA e CORIPET, in cui il Presidente di COREPLA, dopo gli estensivi interventi del Presidente di CONAI e del legale esterno di quest'ultimo, ha affermato di concordare con quanto sostenuto dagli stessi sulla mancanza dei presupposti per la continuazione della discussione a livello tecnico (che *"comunque potrà essere ripresa nel momento in cui CORIPET avrà raggiunto l'Accordo con ANCI"*) *"evidenziando che un confronto tecnico appare prematuro e ricordando la ormai prossima scadenza sia dell'Accordo Quadro ANCI/CONAI e del relativo Allegato Plastica, sia dei contratti tra COREPLA e le piattaforme di selezione. Conferma in ogni caso la piena disponibilità di COREPLA alla verifica della possibilità di giungere con CORIPET a un accordo per entrambi soddisfacente e poi alla partecipazione a tavoli tecnici dedicati una volta portati alla necessaria, maggiore definizione, anzitutto nel confronto con Anci, i principali tasselli del progetto CORIPET"*. In tale sede, peraltro,

¹¹⁶ In tal senso, l'associazione, nel periodo di pendenza del termine semestrale assegnato dal decreto di riconoscimento provvisorio di CORIPET per la stipula dell'accordo con ANCI, ha anche indicato in varie occasioni al Ministro dell'Ambiente la necessità di una stipula contestuale degli accordi con i due consorzi che garantisse la compatibilità e coerenza delle rispettive pattuizioni (DOC1.44; DOC7.1.).

¹¹⁷ DOC1.35 (=ISP697).

il presidente di CONAI, con cui il rappresentante di COREPLA ha dichiarato di concordare, aveva anche affermato che *“confrontarsi su intese che potrebbero essere in contraddizione con gli accordi che CORIPET andrà a concludere con l’ANCI e gli altri operatori o, addirittura, del tutto prive di fondamento se detti accordi non venissero nemmeno raggiunti è a suo giudizio svantaggioso in termini di economia di tempo e di correttezza sostanziale della discussione. Ritiene pertanto che per avviare ogni utile confronto sia imprescindibile basarsi sui termini definitivi dell’Accordo che CORIPET deve raggiungere con ANCI entro il prossimo ottobre”*.

73. COREPLA, quindi, fin dall’adozione del decreto di riconoscimento, nelle riunioni successive¹¹⁸, ha sempre sostenuto che CORIPET dovesse, come primo passo, (i) stipulare un accordo quadro con ANCI per definire le condizioni e le modalità di gestione delle quantità di rifiuti riconducibili ai propri consorziati, nonché (ii) stipulare gli accordi attuativi (convenzionamento), con i gestori/Comuni che intendessero aderire ai termini pattuiti, dando così modo agli stessi di esprimere la propria volontà in merito all’adesione o meno all’accordo quadro. Contestualmente, ha affermato la presunta illegittimità di un accordo tra ANCI e CORIPET e, a più riprese, ha sottolineato a CORIPET¹¹⁹ e a ASSOSELE/CSS¹²⁰ l’effetto vincolante, fino alla stipula degli accordi sub (i) e (ii), delle preesistenti pattuizioni che gli riservavano tutta la raccolta della plastica da RDU oggetto di accordi di convenzionamento (95% del totale sul territorio italiano), senza prendere in alcuna considerazione la necessità di una revisione dell’ampiezza di tale previa negoziazione, a valle ed in conseguenza del riconoscimento ministeriale ad operare ottenuto dal nuovo consorzio e nella consapevolezza (e con l’intenzione) che tale modo di agire fosse di ostacolo al raggiungimento degli accordi sub (i) e (ii).

74. Parimenti, anche con riferimento all’interpretazione della previsione dell’art. 3 dell’Allegato Tecnico plastica¹²¹, relativo ai conferimenti dei convenzionati a COREPLA¹²², la posizione del sistema di filiera è sempre stata che il materiale plastico da RDU diventi di proprietà di COREPLA con lo svuotamento dei camion in ingresso ai CSS¹²³; questi ultimi non avrebbero potuto quindi selezionare rifiuti da RDU della plastica per soggetti diversi da COREPLA che ne rimaneva unico proprietario e quindi unico interlocutore degli impianti di selezione. Si veda in tal senso un documento acquisito presso CONAI a Milano¹²⁴ in cui, con riferimento ai termini giuridici degli

¹¹⁸ DOC1.35 (=ISP697), incontro CONAI COREPLA CORIPET del 28 giugno 2018, su cui vedi *infra*.

¹¹⁹ DOC4.1.

¹²⁰ DOC9.4; ISP811; ISP807.

¹²¹ *“Il Convenzionato si impegna all’organizzazione della raccolta, alla sua gestione e al conferimento di tutte le tipologie di rifiuti di imballaggio in plastica raccolti di competenza di COREPLA alla piattaforma definita con COREPLA stesso. Il Convenzionato ha peraltro facoltà di non conferire a COREPLA i rifiuti di imballaggi in plastica provenienti da circuiti di raccolta non domestica [...]”*.

¹²² Insieme alle previsioni della convenzione locale tipo (DOC1.03) art. 5 *Titolarità degli imballaggi* *“Le Parti convengono che, per oggettive esigenze di certezza in ordine alla proprietà degli imballaggi oggetto della presente Convenzione in funzione degli obblighi di avvio a recupero e riciclo, il Convenzionante acquisisce la proprietà degli stessi in conformità a quanto specificato nell’Allegato Tecnico (allegato “A”) e/o nella Sezione II”* e art. 17.4 della stessa convenzione *“Salvo il caso di materiale pressato con ritiro a cura di COREPLA, il materiale si considera conferito dal Convenzionato a COREPLA ad avvenuto completamento dello scarico dell’automezzo nell’area a tal fine attrezzata presso il CSS”*.

¹²³ ISP503 *“il materiale raccolto diventa di proprietà di Corepla nel momento in cui viene conferito a un CSS. Se ne facciano una ragione”*.

¹²⁴ ISP511.

accordi contrattuali tra COREPLA e i CSS, si legge: *“il CSS ha l’obbligo di conferire a COREPLA tutto il materiale plastico da RD che riceve e seleziona. [...] I CSS possono trattare materiale non di COREPLA, ma non proveniente da RD”*.

75. In questa situazione CORIPET ha deciso, a decorrere da gennaio 2019, di adottare una serie di iniziative per dar corso comunque alla propria attività, anche tenendo conto che stavano decorrendo i termini assegnati dal decreto per ottenere l’autorizzazione definitiva. Dal 1° gennaio 2019, i consorziati CORIPET hanno quindi cessato di versare il CAC a CONAI ed hanno iniziato a corrispondere il contributo di riciclo (CRC) a CORIPET affinché provvedesse al recupero degli imballaggi da essi immessi al consumo.

76. I commenti all’interno del sistema di filiera in merito alla sospensione del pagamento del CAC da parte dei consorziati CORIPET reperibili nella documentazione ispettiva sono del tutto coerenti con una ferma volontà di COREPLA di continuare comunque a gestire l’intera raccolta differenziata urbana della plastica, sulla base della preesistente contrattualistica, pur di non fare entrare CORIPET in attività. Infatti, benché la cessazione del pagamento del CAC a CONAI da parte dei consorziati CORIPET fosse un’iniziativa legittima, espressamente prevista dal TUA, COREPLA l’ha definita *“una dichiarazione di guerra”*¹²⁵. Al riguardo, si legga la corrispondenza intercorsa tra COREPLA e CONAI sul punto, dopo l’invio di una proposta di accordo (cd. “ponte”, cfr. *infra*) da parte di CORIPET a dicembre 2018 contestuale alla imminente sospensione del pagamento del CAC da parte dei suoi consorziati *“richiedendo la convocazione di un tavolo tecnico per la definizione della quota parte dei costi che, dal 2019, dovrà essere riversata su CORIPET e finanziata con il CRC”*¹²⁶. Il Direttore Affari Legali e Generali di COREPLA, commentando sul contenuto della lettera ricevuta, scrive al Presidente e al Direttore Generale del consorzio: *“Penso che la pretesa di cavarsela pagandoci il disturbo sia chiaramente irricevibile. Peraltro il danno economico è peggiore se non pagano il CAC senza fare altro”*. La comunicazione viene inoltrata dal Presidente di COREPLA al Presidente di CONAI il quale commenta: *“[...]io non concederei alcun tavolo tecnico. Stanti le attuali convenzioni il materiale raccolto diventa di proprietà di Corepla nel momento in cui viene conferito a un CSS. Se ne facciano una ragione”*. A tale affermazione il Presidente di COREPLA replica: *“Concordo con te. Dobbiamo trovare una forma corretta x rinviarlo a dopo l’accordo ANCI. Il non pagamento del CAC è una dichiarazione di guerra”*¹²⁷.

77. In audizione dinanzi agli Uffici, COREPLA ha dichiarato che: *“interpretando in buona fede il quadro regolatorio e normativo vigente, ha ritenuto di adottare, senza alcun intento escludente, la condotta più corretta e conforme ai principi di responsabilità condivisa. In assenza, cioè, di un accordo tra CORIPET e ANCI sulla quota di rifiuti riconducibili ai propri associati e in presenza di accordi, previamente stipulati, che davano a COREPLA l’obbligo di ritiro della totalità della RDU su richiesta dei convenzionati, COREPLA non ha ritenuto né di cessare il ritiro dell’integralità della RDU né di cessare di pagare ai convenzionati il corrispettivo per la raccolta. Nonostante l’assenza per COREPLA della copertura economica dovuta al mancato CAC da parte degli associati CORIPET era prevalente l’esigenza di ottemperare agli obblighi contrattuali in essere con i convenzionati garantendo la continuità del servizio. Tale esigenza risultava tanto più cogente*

¹²⁵ ISP503.

¹²⁶ DOC1.26.

¹²⁷ ISP503.

considerando che COREPLA continuava a percepire il CAC sul 75% dell'immesso al consumo del PET a fronte di tassi di raccolta e riciclo significativamente inferiori. Alla luce di ciò COREPLA ha ritenuto di essere obbligato a continuare a pagare la totalità della RDU” ¹²⁸.

78. Dalla documentazione agli atti emerge in realtà come COREPLA fosse del tutto consapevole dell'effetto definitivamente escludente di una strategia anche semplicemente dilatoria dell'accesso al mercato di CORIPET. Come detto, infatti, il decreto attribuiva due anni di tempo a CORIPET per dimostrare il raggiungimento degli obiettivi di riciclo e recupero in condizioni di piena operatività. Il trascorrere del tempo in situazione di inoperatività, quindi, aveva per CORIPET l'effetto di allontanare la probabilità di ottenere il riconoscimento definitivo non riuscendo a raggiungere gli obiettivi richiesti nel tempo assegnato.

79. Al riguardo, COREPLA già a marzo 2019 aveva valutato come improbabile il raggiungimento degli obiettivi fissati dal decreto e, dunque, l'ottenimento del riconoscimento definitivo da parte di CORIPET. A fronte della preoccupazione del presidente di CONAI, durante un CDA di COREPLA, a proposito delle conseguenze economiche per COREPLA della gestione di volumi di rifiuti per i quali il consorzio non ha incassato il CAC¹²⁹, il presidente di COREPLA replica: *“è corretto però l'approvazione di Coripet è avvenuta il 24 aprile 2018, tra poco siamo al primo anno e non c'è stata una bottiglia in più che in questo primo anno sia stata riciclata da Coripet. Loro hanno degli obiettivi anche numerici da raggiungere in due anni per cui se il primo anno non hanno raccolto niente nel secondo anno devono andare al doppio della velocità. A questo punto qualcuno mi deve dire in base a cosa si possa passare un riconoscimento definitivo”*¹³⁰. Il mancato riconoscimento, infatti, avrebbe legittimato COREPLA a richiedere il CAC ai consorziati CORIPET con effetti *ex tunc*.

80. Le specifiche condotte adottate da COREPLA nei confronti di CORIPET sono di seguito descritte nel dettaglio così come emergono dalle evidenze istruttorie.

III.2.4 La posizione di COREPLA successiva al riconoscimento provvisorio di CORIPET

81. COREPLA, dopo il riconoscimento provvisorio di CORIPET, non ha adottato alcuna condotta funzionale a garantire la contemporanea operatività dei due consorzi così come previsto dal decreto di riconoscimento del MATTM. Il consorzio di filiera, cioè, non ha modificato in alcun modo i rapporti contrattuali esistenti né con ANCI, né con i convenzionati laddove gli stessi, come visto sopra, prevedevano clausole di esclusiva incompatibili con la condivisione dei materiali raccolti tra più consorzi.

Non soltanto COREPLA non ha modificato le clausole contrattuali dell'Allegato Plastica ANCI/COREPLA e dei contratti con i convenzionati allora in vigore, ma nella prima riunione con CORIPET e CONAI ha anche sottolineato che nulla sarebbe cambiato fino alla stipula dell'accordo di CORIPET con ANCI e con i convenzionati¹³¹.

¹²⁸ DOC189.

¹²⁹ ISP259 *“questi soldi nel caso in cui venisse fatto, cosa che nessuno auspica, il riconoscimento definitivo, cosa che nessuno si augura, perché se poi diventa un sistema veramente funzionante e tutto quanto è legale per l'amor di Dio, però se fosse riconosciuto in via definitiva questi soldi qui non li vedi più [...]”*

¹³⁰ ISP259.

¹³¹ Nel verbale dell'incontro del 28 giugno 2018 (DOC1.35 =ISP697) tra CONAI, COREPLA e CORIPET il Presidente di COREPLA, dopo gli estensivi interventi del Presidente di CONAI e del legale esterno di quest'ultimo ha affermato di concordare con quanto sostenuto dagli stessi sulla mancanza dei presupposti per la continuazione della discussione a livello

82. Nello stesso incontro del 28 giugno 2018 tra CONAI, COREPLA e CORIPET, inoltre, il Presidente di COREPLA aveva manifestato chiaramente una preclusione del consorzio alla condivisione dei rifiuti della plastica da RDU con CORIPET a valle del processo di selezione. In tale occasione, a fronte dell'affermazione di un consigliere di CORIPET che proponeva di disgiungere il percorso che CORIPET deve fare con ANCI dalle problematiche che riguardano CONAI e COREPLA e che includono il rapporto con i CSS relativamente ai volumi che CORIPET deve essere messo in grado di ritirare e gestire, il presidente di CONAI, con cui il Presidente di COREPLA afferma di concordare, aveva sostenuto che *“la struttura contrattuale esistente lascia difficilmente immaginare che si possa attualmente configurare un intervento di Coripet a valle della selezione dei rifiuti di imballaggi in plastica. Le convenzioni concluse tra COREPLA e le piattaforme di selezione prevedono infatti espressamente che le quantità conferite dai Comuni/gestori del servizio di raccolta differenziata diventino di proprietà di detto Consorzio, per cui i flussi in uscita da detti impianti sono allo stato di COREPLA”*¹³².

Tale posizione del resto è conforme a quanto COREPLA aveva scritto al Ministero già a marzo 2018 durante le fasi finali del procedimento amministrativo di approvazione del progetto, secondo cui un accordo tra ANCI e CORIPET sarebbe stato addirittura illegittimo¹³³.

III.2.5 La gestione in perdita della totalità della RDU

83. La posizione di COREPLA non ha subito modifiche, peraltro, neppure a seguito della decisione di sospensione del CAC da parte dei consorziati CORIPET a partire da gennaio 2019. Tale decisione, infatti, è stata duramente contestata da COREPLA sia a CORIPET¹³⁴ direttamente, sia sollevando la questione al Ministero tramite CONAI (soggetto al quale viene corrisposto il contributo dei produttori associati al sistema di filiera)¹³⁵. Inoltre, una serie di lettere/comunicazioni è stata inviata

tecnico (che *“comunque potrà essere ripresa nel momento in cui CORIPET avrà raggiunto l'Accordo con ANCI”*) *“evidenziando che un confronto tecnico appare prematuro e ricordando la ormai prossima scadenza sia dell'Accordo Quadro ANCI/CONAI e del relativo Allegato Plastica, sia dei contratti tra COREPLA e le piattaforme di selezione. Conferma in ogni caso la piena disponibilità di COREPLA alla verifica della possibilità di giungere con CORIPET a un accordo per entrambi soddisfacente e poi alla partecipazione a tavoli tecnici dedicati una volta portati alla necessaria, maggiore definizione, anzitutto nel confronto con Anci, i principali tasselli del progetto CORIPET”* (enfasi aggiunta). In tale sede, peraltro, il presidente di CONAI, con cui il rappresentante di COREPLA ha dichiarato di concordare, aveva anche affermato che *“confrontarsi su intese che potrebbero essere in contraddizione con gli accordi che CORIPET andrà a concludere con l'ANCI e gli altri operatori o, addirittura, del tutto prive di fondamento se detti accordi non venissero nemmeno raggiunti è a suo giudizio svantaggioso in termini di economia di tempo e di correttezza sostanziale della discussione. Ritiene pertanto che per avviare ogni utile confronto sia imprescindibile basarsi sui termini definitivi dell'Accordo che CORIPET deve raggiungere con ANCI entro il prossimo ottobre”*.

¹³² Cfr. DOC1.35 (=ISP697).

¹³³ ISP336 *“Un eventuale accordo fra Anci e CORIPET che preveda la cessione a quest'ultimo di quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti dalla medesima Anci nei confronti di CONAI in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con COREPLA in sede di stipula delle convenzioni attuative. Semmai, il singolo Convenzionato può esercitare la facoltà di recesso ma, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione (non CORIPET, che gestisce solo una determinata tipologia di prodotto, il materiale PET per liquidi alimentari). Ora, anche volendo prescindere dai profili di illegittimità/criticità del progetto di sistema autonomo sopra dedotti e altresì dal fatto che un eventuale accordo Anci/CORIPET sarebbe in palese contrasto con il vigente Accordo Quadro Anci/Conai e con le convenzioni COREPLA”*.

¹³⁴ DOC1.25; DOC5.3.

¹³⁵ ISP489; DOC23.1; DOC23.2.

da CONAI¹³⁶ ai consorziati CORIPET per metterli al corrente del fatto che il regime di mera sospensione del versamento del CAC li avrebbe esposti alla richiesta retroattiva del pagamento da parte del sistema di filiera in caso di mancato riconoscimento definitivo del sistema autonomo.

84. La gestione COREPLA dell'integralità della raccolta è proseguita nonostante tale gestione fosse economicamente in grave perdita, giacché, con riferimento ai volumi immessi al consumo dai consorziati CORIPET, non percepiva più il CAC. La documentazione ispettiva¹³⁷ ha infatti consentito di appurare che la gestione industriale dei rifiuti generati dagli imballaggi in plastica è economicamente in perdita in quanto i costi (corrispettivo per la raccolta differenziata e selezione/trattamento) sono superiori ai ricavi che si ottengono dalla vendita dei rifiuti selezionati; si tratta cioè di un'attività caratterizzata da cd. *"deficit di catena"*. Il contributo ambientale versato dai produttori, quindi, consente ai consorzi di riportare, almeno parzialmente, in positivo i valori altrimenti negativi di tale bilancio.

85. Il *deficit* di catena per la gestione dei rifiuti in PET, tuttavia, è minore di quello di altri rifiuti della plastica e il contributo (CAC) pagato a CONAI da tutti i produttori di imballaggi in plastica è calcolato in maniera tale da sostenere il deficit di catena nella gestione complessiva di tutte le tipologie di rifiuto da imballaggio in plastica. Questo valeva, a maggior ragione, fino alla fine del 2017 quando il CAC era unico per tutti i produttori di imballaggi in plastica ma vale anche oggi che il CONAI ha introdotto una differenziazione per fasce. Come osservato da COREPLA nella memoria cautelare del 5 giugno 2019, infatti: *"[...] i contributi ambientali oggi dovuti dai produttori di imballaggi, sia pur differenziati in tre fasce in funzione della selezionabilità/riciclabilità e del circuito di destinazione, tengono conto, in applicazione del principio della responsabilità condivisa, anche di quota parte dei costi di gestione complessiva del sistema. Pertanto, il contributo sugli imballaggi con minor deficit di catena (come il PET) sostengono in parte la gestione di quelli con maggior deficit di catena"* ¹³⁸.

86. La documentazione in atti ha consentito di accertare che COREPLA ha sviluppato numerose simulazioni, in vari momenti, per valutare i diversi scenari dell'impatto dell'attività di CORIPET e della sottrazione alla gestione consortile delle quantità di imballaggi in PET immesse al consumo dagli associati del nuovo sistema autonomo¹³⁹. Da tali documenti emerge che la perdita, in termini di mancato incasso del CAC riconducibile agli associati CORIPET, era quantificata in circa 26/30 milioni di euro¹⁴⁰ al 2019. Tale riduzione di introiti rendeva estremamente problematica la gestione

¹³⁶ Cfr. DOC3.1.

¹³⁷ ISP368; ISP296; ISP299. Tale circostanza è confermata da COREPLA nella memoria finale (DOC307).

¹³⁸ DOC52. Con riguardo alle conseguenze di tale scelta si veda le conclusioni dell'articolo dal titolo *"La responsabilità estesa del produttore (EPR): una riforma per favorire prevenzione e riciclo"* in Laboratorio REF. Ricerche n. 137/2019 in cui si legge: *"Sebbene l'esperienza dei consorzi obbligatori di filiera abbia certamente contribuito negli ultimi 20 anni all'aumento costante della percentuale di rifiuti di imballaggio intercettata attraverso la raccolta differenziata e allo sviluppo di un sistema industriale di trattamento e riciclo, non vi è evidenza di un impatto significativo sulla riduzione della produzione di rifiuti, sul miglioramento della riciclabilità degli imballaggi immessi sul mercato (design for recycling) e sulla diffusione di sistemi basati sull'utilizzo di imballaggi riutilizzabili. Le cause possono essere ascritte alla mancanza di specifiche regole, target e indicatori in materia di eco-design e di riutilizzo ed all'effetto de-incentivante degli schemi collettivi nei quali le responsabilità dei singoli produttori è stata per oltre 20 anni (1997-2018) diluita e "livellata" tra i diversi attori in assenza di meccanismi di diversificazione contributiva"*.

¹³⁹ ISP368; ISP296; ISP299.

¹⁴⁰ ISP296; ISP299. Nel documento ISP368 si ipotizzava che l'impresso al consumo dei consorziati CORIPET fosse pari a circa 145.000 ton, a fronte delle 125.000 ton circa effettive (cfr. anche doc. ISP299).

di COREPLA a fronte della scelta di continuare a gestire il 100% della RDU della plastica, dovendo il COREPLA in ogni caso versare alle gestioni locali il corrispettivo per la raccolta, in perdita, con riguardo ai volumi riconducibili all'immesso al consumo dei consorziati CORIPET.

87. Nel verbale del Consiglio di amministrazione di COREPLA del 6 giugno 2018¹⁴¹, vale a dire circa un mese dopo il riconoscimento provvisorio di CORIPET, il Presidente, oltre a fare presente che era stato indetto un primo incontro con i rappresentanti del sistema autonomo (che ha poi avuto luogo il 28 giugno successivo), ha dato conto delle analisi effettuate dal Consorzio di filiera per verificare se, (a seguito dell'approvazione del progetto CORIPET) fosse necessario rivedere il livello del CAC *“alla luce della possibilità per i consorziati Coripet di sospendere il pagamento del CAC nonché alla luce della circostanza che il progetto prevede che Coripet acquisisca quota parte del PET in uscita dai Centri di selezione”*¹⁴².

88. Appare interessante altresì la conclusione sul livello del CAC: *“Il Presidente ricorda che dal 1° gennaio 2018 il CAC è differenziato in tre fasce e ritiene che occorrerà chiedere al Conai una particolare considerazione della fascia cui appartengono le bottiglie perché nella determinazione del CAC è ormai indispensabile, a suo parere, considerare anche il valore dei rifiuti che vengono generati dalle diverse tipologie di imballaggio”*. La considerazione per cui il CAC deve essere commisurato al valore dei rifiuti generati dalle diverse tipologie di imballaggio e alla loro gestione appare, infatti, prospettata come una novità rispetto alla logica sino ad allora seguita di un bilancio complessivo per tutte le tipologie di imballaggio.

89. Significativo in merito alla motivazione escludente che fondava la decisione di gestire in perdita la totalità della RDU risulta il contenuto di una discussione che ha avuto luogo in sede di Consiglio di amministrazione di COREPLA il 29 marzo 2019, con riferimento al pagamento dei convenzionati per la quota di rifiuti da imballaggi in plastica (imputabile ai consorziati CORIPET) per cui COREPLA non ha incassato il CAC. Si tratta di un documento contenente la trascrizione puntuale della seduta da cui poi è ricavato il verbale del CDA¹⁴³. In esso si legge una dichiarazione del Presidente di COREPLA che afferma di non poter chiedere a CORIPET (che su tali volumi ha incassato il CRC) di sovvenzionare i convenzionati in quanto il nuovo consorzio lo farebbe soltanto previa consegna dei materiali, cosa che si asserisce di non voler fare (*“è l'ultima cosa che voglio fare”*) perché altrimenti *“lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono”*¹⁴⁴. Inoltre, riguardo alla sospensione del CAC si ipotizzano due possibili soluzioni: richiedere i soldi *ex tunc* ai consorziati CORIPET in caso di mancato riconoscimento del consorzio in via definitiva, in base a

¹⁴¹ ISP264.

¹⁴² Il Presidente riferisce che: *“Sono stati quindi elaborati tre scenari. Il primo scenario, denominato worst case, prevede che i consorziati di Coripet smettano di pagare il CAC a Conai dal 1° maggio e che COREPLA continui invece a dover farsi carico del deficit di catena di tutto il PET. Il secondo caso prevede che dal 1° maggio i consorziati Coripet non versino più il CAC a Conai e che venga trasferito a Coripet il deficit di catena della quota di PET che Coripet ritiene di propria di competenza (31,3%). Il terzo caso prevede che gli eventi del secondo caso di verificino a partire dal 1° novembre. Il Presidente ricorda infatti che nel decreto del Ministero dell'Ambiente si prevede che durante i primi sei mesi dall'approvazione provvisoria, Coripet ottemperi ad un certo numero di impegni tra cui quello di sottoscrivere un accordo con ANCI per gestire la raccolta differenziata di competenza. Il Presidente ritiene che il caso più realistico sia al momento il terzo visto che pare che i consorziati Coripet non intendano nell'immediato sospendere il pagamento del CAC”*.

¹⁴³ ISP259 è la trascrizione della seduta mentre il verbale del CDA è in ISP271.

¹⁴⁴ ISP259: *“[...] dovremmo chiedere a CORIPET di assorbire i costi che noi diamo ai comuni. È l'ultima cosa che voglio fare perché nel momento in cui vado da CORIPET e gli dico dammi questi soldi, lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono, tra l'altro loro si sono offerti e noi abbiamo rifiutato perché questo è troppo facile”*.

quanto previsto dal TUA, tenuto conto che il CAC è in regime di sospensione¹⁴⁵, oppure chiedere, comunque, a CORIPET di sovvenzionare, in parte, i maggiori costi della RDU per la parte di volumi per i quali il COREPLA ha effettuato la gestione ma non ha incassato il contributo ambientale¹⁴⁶.

III.2.6 Il rifiuto di collaborare con CORIPET attraverso un accordo ponte

90. Nella situazione di *impasse* che si era creata tra CORIPET e ANCI, il Ministero dell' Ambiente aveva sollecitato, a più riprese, le parti a ragionare *“in termini di rete”*¹⁴⁷, auspicando la stipula di un accordo di comparto. Lo stesso Ministero nella missiva inviata a CORIPET (e per conoscenza anche a COREPLA) il 20 dicembre 2018, del resto, aveva precisato che: *“La corretta gestione dei rifiuti di propria competenza sull'intero territorio nazionale non può assolutamente prescindere, in ossequio alle disposizioni normative e alle prescrizioni indicate nel decreto di riconoscimento, dall'attivazione di un accordo con i diversi soggetti operativi nel comparto di riferimento (ANCI e COREPLA)”*¹⁴⁸.

91. In tale situazione CORIPET, il 24 dicembre 2018, dopo oltre 6 mesi dal riconoscimento provvisorio, come già accennato sopra, ha rivolto direttamente una richiesta a COREPLA *“richiedendo la convocazione di un tavolo tecnico per la definizione della quota parte dei costi che, dal 2019, dovrà essere riversata su CORIPET e finanziata con il CRC”*. CORIPET ha cioè proposto a COREPLA la stipula di un accordo (cd. *“ponte”*) dichiarando di essere *“disponibile a finanziare le attività di raccolta, selezione e ritiro dei volumi di propria competenza in base al sistema attuale senza quindi incidere nel contesto da tempo strutturato e consolidato di cui alla nota in oggetto (nelle more del possibile auspicato accordo di comparto)”*, in ciò dando seguito agli auspici del Ministero (*“anche tenuto conto della nota MATTM [...] del 20.12.2018 e dell'invito del Ministero a ragionare in termini di rete”*)¹⁴⁹.

92. Alla proposta di CORIPET, tuttavia, COREPLA ha risposto negativamente, con lettera del 31 gennaio 2019¹⁵⁰ in cui viene duramente contestata la decisione di sospendere il pagamento del

¹⁴⁵ Al riguardo la documentazione ispettiva ha dato altresì conto del fatto che a febbraio 2019 in ambito CONAI si ragionava anche di possibili modifiche statutarie/regolamentari (ISP531): *“per gestire la corresponsione del contributo pregresso in caso mancato riconoscimento definitivo o di revoca del provvedimento provvisorio: la procedura standard di prelievo del contributo infatti porterebbe in capo ai fornitori delle aziende aderenti a CORIPET l'obbligo del versamento del contributo pregresso, anche se la scelta della sospensione del CAC non sia a questi imputabile. Le eventuali modifiche saranno sottoposte al Consiglio di marzo che delibererà sulla convocazione della prossima Assemblea”*.

¹⁴⁶ ISP259: *“[...] Ci sono due contenziosi, il primo è che siccome questo CAC è sospeso la prima cosa che faremo, se non dovesse essere riconosciuto in modo definitivo ad aprile del 2020, chiederemo alle aziende membri di CORIPET per il pregresso, tutto non è stato versato a noi, perché il CAC è sospeso. Se invece fosse accettato in modo definitivo dovremmo andare da CORIPET e chiedere di vederci intorno a un tavolo e riversare su CORIPET parte dei nostri contributi che abbiamo dato ai Comuni su quella parte che loro non hanno pagato il CAC”*. Con riguardo alla discussione riportata in tale documento e alla richiesta di spiegazioni a COREPLA sul perché il consorzio non ha voluto aderire alla proposta formulata da CORIPET nel dicembre 2018, che proponeva di sovvenzionare COREPLA per i volumi imputabili ai consorziati CORIPET, visto tale soluzione era comunque prospettata nelle discussioni interne al consorzio, il consorzio di filiera ha risposto che l'accordo proposto da CORIPET era *“un accordo ponte meramente finanziario che non era accettabile per COREPLA perché denotava in maniera palese la mancanza di autonomia del consorzio e la volontà di utilizzare il sistema di filiera per raggiungere i propri obiettivi, in ciò contraddicendo lo spirito e la lettera del decreto di riconoscimento del MATTM”* DOC189.

¹⁴⁷ DOC7.1; DOC1.41.

¹⁴⁸ DOC1.41.

¹⁴⁹ DOC1.26.

¹⁵⁰ DOC1.25. Prima dell'invio di tale lettera, a gennaio 2019 COREPLA ha inviato al MATTM una richiesta di accesso agli atti amministrativi del procedimento successivi all'emanazione del decreto RINDEC-2018000058 del 24.4.18, cfr.

CAC¹⁵¹. Nella lettera definitiva, di cui sono agli atti varie stesure¹⁵², pur dimostrando una generica disponibilità a incontri tecnici¹⁵³, il COREPLA ha, infatti, sottolineato di non poter/voler: “[...] partecipare a un tavolo tecnico riguardante il mero ritiro a valle delle nostre attività di raccolta e selezione degli imballaggi che ritenete di Vostra competenza”. Tale soluzione infatti contraddirebbe il requisito dell’autonomia dei sistemi autonomi e sarebbe “del tutto incompatibile con lo stesso Progetto CORIPET [...] e il relativo decreto di riconoscimento provvisorio, che tutt’altro prevedono”. Quanto sopra è altresì ribadito in un’altra comunicazione del 18 febbraio 2019¹⁵⁴ in cui parimenti si legge: “Relativamente alla Vs. proposta del 24.12.2018, Vi ribadiamo e/o comunichiamo quanto segue:

- come già significato Vi, riteniamo che contraddica del tutto il requisito dell’autonomia, i contenuti dello stesso Progetto CORIPET e del decreto che lo ha provvisoriamente riconosciuto ed è per ciò che è stata da noi rigettata;

- ribadiamo in questa sede quanto sostenuto nell’istanza di prelievo formulata avanti al TAR, ovvero che, con riguardo alle attività inerenti il PET da raccolta differenziata, sembra mettere da parte l’originario modello CORIPET visto che il Vs. Progetto tutt’altro prevede;

- anche qualora accondiscendessimo alla Vs. richiesta (cosa che non è), non corrisponde al vero che un accordo potrebbe essere definito “agevolmente” con “uno scambio di note”, non essendovi nemmeno la disponibilità dei dati tecnici di dettaglio che sarebbero necessari.

Per quanto concerne le osservazioni e i quesiti formulati in merito agli accordi da noi stipulati con terze parti e tuttora in essere, precisiamo quanto segue. Non sono tali accordi a inibire le attività previste dal decreto di riconoscimento; le attività sono semmai inibite dal mancato ottemperamento da parte Vs. alle prescrizioni del decreto stesso”.

93. In conclusione, COREPLA ha condizionato l’effettiva operatività di CORIPET alla stipula dell’accordo tra ANCI e CORIPET (e delle convenzioni attuative), contestualmente non volendo rinunciare alla disponibilità integrale della RDU della plastica (quale frutto di precedenti pattuizioni con ANCI) e sostenendo l’illegittimità di eventuali accordi di segno contrario, rendendo così impossibile la conclusione dell’accordo tra ANCI e il sistema autonomo nuovo entrante, come

ISP67 (su cui la risposta in pari data di CORIPET ISP68). In audizione (DOC189), al riguardo, COREPLA ha affermato: “che la proposta che CORIPET ha fatto a COREPLA a dicembre 2018 non riguardava le problematiche di coesistenza e i metodi di remunerazione ma era quella di raggiungere un accordo ponte meramente finanziario che non era accettabile per COREPLA perché denotava in maniera palese la mancanza di autonomia del consorzio e la volontà di utilizzare il sistema di filiera per raggiungere i propri obiettivi, in ciò contraddicendo lo spirito e la lettera del decreto di riconoscimento del MATTM”.

¹⁵¹ DOC1.25 “Così stando le cose, la decisione di sospendere il pagamento del CAC appare ingiustificata e fortemente dannosa per la tutela ambientale connessa alla gestione dei rifiuti di imballaggio in plastica, segnatamente con riguardo alla raccolta differenziata dei Comuni e alle relative attività connesse che, come Voi stessi indicate, hanno necessità di disporre senza soluzione di continuità delle risorse per effettuarla”

¹⁵² Da ISP225 a ISP234.

¹⁵³ “Sebbene il decreto di riconoscimento provvisorio del Progetto CORIPET non preveda accordi con COREPLA, a seguito del tavolo di lavoro Anci/CORIPET/COREPLA del 22.10.18 indetto dal MATTM, che ha evidenziato l’opportunità di costituire tavoli tecnici ad hoc, ci siamo resi pienamente disponibili a incontri tecnici per analizzare le modalità operative dei due Consorzi e per capire se e come le stesse possano convivere. Una prima riunione si è tenuta in data 31.10.18. Abbiamo data a suo tempo la nostra disponibilità per un ulteriore incontro e la confermiamo, per quanto occorra, con la presente”.

¹⁵⁴ DOC5.3.

confermato dalla posizione espressa da ANCI in audizione¹⁵⁵. La strategia escludente che, a valle del riconoscimento ministeriale, si rendeva necessaria per consolidare la propria posizione di monopolio, è del resto coerente con l'avversione al progetto CORIPET che il consorzio di filiera aveva manifestato al Ministero già durante lo svolgimento del procedimento amministrativo¹⁵⁶.

III.2.7 La reazione di COREPLA a fronte delle aste bandite da CORIPET

94. Nel febbraio 2019 CORIPET, non trovando spazio per un accordo, né con ANCI né con COREPLA, ha provveduto autonomamente a mettere all'asta i materiali in CPL PET di propria competenza, con un'iniziativa non condivisa con il sistema di filiera. CORIPET ha organizzato, infatti, un'asta telematica per le quantità di rifiuti di materiale plastico di propria spettanza, calcolate a valere sui volumi stimati per il mese di marzo 2019 (circa 5000 ton su 20.000 ton complessive¹⁵⁷). All'asta hanno partecipato 12 riciclatori (9 italiani e 3 stranieri), con relativa aggiudicazione. L'iniziativa è stata duramente contrastata da COREPLA che ha rivendicato, ancora una volta, l'esclusiva proprietà della totalità dei rifiuti da imballaggio in PET confluiti nella RDU.

95. Già con lettera del 15 febbraio 2019, prima dell'effettuazione dell'asta telematica, COREPLA ha diffidato CORIPET dal mettere all'asta i materiali in uscita dai centri di selezione¹⁵⁸.

96. A tale lettera ne ha, poi, fatto seguito una successiva, del 19 febbraio, sempre indirizzata a CORIPET, in cui si legge: “[...] ribadiamo che non avete titolo per procedere alla vendita all'asta stante, se non altro, la mancanza di un accordo fra Voi e l'Anci e fra Voi e gli altri operatori economici, accordi previsti a tal fine dal decreto di riconoscimento provvisorio”¹⁵⁹.

97. In tale circostanza il consorzio di filiera ha anche interessato il Ministro dell'Ambiente per le gravi conseguenze che potevano derivare dalla condotta di CORIPET¹⁶⁰e, comunque, come emerge dai verbali dei CDA, il Ministero è stato invitato in varie circostanze a rivedere la propria decisione di riconoscimento provvisorio a operare rilasciata a CORIPET¹⁶¹. COREPLA il 20 febbraio 2019,

¹⁵⁵ Cfr. DOC73.

¹⁵⁶ ISP336.

¹⁵⁷ Le quantità totali di materiale selezionato, calcolate in misura percentualmente corrispondente all'immesso al consumo dei consorziati CORIPET sul totale di imballaggi in CPL PET immessi al consumo, erano ripartite su numerose piattaforme di selezione dislocate in vari comuni di 13 regioni italiane tra nord, sud, centro e isole con riferimento a tre tipologie di prodotto: PET azzurrato, PET colorato e PET incolore.

¹⁵⁸ Cfr. DOC4.1 in cui si legge: “Siamo stati informati della Vostra intenzione di porre all'asta in data 20.2.19 volumi di PET in uscita dai Centri di Selezione a valere sulle produzioni di marzo 2019. Sembra dunque che abbiate intenzione di procedere alla vendita di materiali che non solo non sono in Vostro possesso, ma che non avete titolo di acquisire in mancanza, tra l'altro, di un accordo fra Voi e l'Anci e fra Voi e gli altri operatori economici, sussistendo invece accordi contrattuali che prevedono la consegna a COREPLA di tutto il materiale raccolto. Vi invitiamo pertanto ad astenervi da comportamenti e iniziative che violano i nostri diritti e ci riserviamo a riguardo ogni opportuna iniziativa e azione in tutte le sedi competenti”.

¹⁵⁹ DOC5.3. In tale comunicazione si legge anche “Confermiamo inoltre che intravediamo seri rischi di paralisi del sistema qualora non recedeste dal Vostro intento: è evidente che, in presenza di dispute in merito a chi competa il ritiro dei rifiuti selezionati in parola, l'operatività dei Centri di selezione stessi rischierebbe di essere seriamente compromessa con evidenti ripercussioni sulla possibilità di ritiro della raccolta differenziata”.

¹⁶⁰ ISP519 dà conto di uno scambio di messaggi tra il presidente di CONAI e il presidente di COREPLA su come gestire la comunicazione con il Ministero con riferimento alle aste decise da CORIPET (già CONAI infatti aveva scritto al Ministro il 7 e il 14 febbraio 2019 ISP75, ISP557; DOC23.1; DOC23.2 e ISP504). Vi sono varie stesure della lettera (ISP249; ISP274) la cui versione definitiva si rinviene in DOC23.3; ISP272 e ISP273.

¹⁶¹ ISP504, si veda anche la bozza di lettera ISP224.

dopo l'asta indetta da CORIPET sui rifiuti di propria spettanza, ha scritto al Ministro¹⁶² chiedendo un incontro urgente. Nell'elenco dei punti da affrontare nel CDA del 20 febbraio 2019¹⁶³, si dà conto tra gli altri della richiesta *“al Ministro di valutare la possibilità di riconsiderare, alla luce della sua mancata operatività, il provvedimento di riconoscimento provvisorio di CORIPET”*¹⁶⁴.

98. Successivamente alla realizzazione delle aste da parte di CORIPET, COREPLA ha scritto, altresì, a tutti i CSS indicando che: *“CORIPET, in data 20.2.19, nonostante la nostra diffida, ha posto all'asta volumi di PET in uscita dai Centri di Selezione, a valere sulle produzioni di marzo 2019. Tale asta è del tutto illegittima in quanto CORIPET non ha titolo alcuno per vendere detto PET. Vi invitiamo pertanto in ragione del contratto in oggetto (contratto di selezione di rifiuti di imballaggi in plastica), a non consegnare a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà”*¹⁶⁵.

99. Infine, come già indicato sopra, il 26 febbraio 2019 COREPLA ha messo all'asta gli stessi volumi oggetto delle aste telematiche di CORIPET insieme agli altri di sua competenza (per complessive 20.000 ton) con il risultato che sui volumi corrispondenti a circa 5000 ton vi è stata una doppia aggiudicazione¹⁶⁶, con sovrapposizione delle imprese aggiudicatrici. Il 9 marzo successivo, quindi, CORIPET ha annullato la propria asta¹⁶⁷, per causa di forza maggiore, tenuto conto che i selezionatori avevano già comunicato che non avrebbero consegnato, *“loro malgrado”*¹⁶⁸, i rifiuti di imballaggio agli aggiudicatari delle aste di CORIPET.

III.2.8 Conclusioni

100. In conclusione, quindi, la documentazione agli atti ha consentito di confermare che, a valle dell'avvenuto riconoscimento di CORIPET, COREPLA ha assunto una serie di condotte volutamente ostative nei confronti del nuovo consorzio, rifiutando di riconoscere che una quota parte

¹⁶² ISP82.

¹⁶³ ISP531. La richiesta si rinviene nel verbale del CDA di tale seduta nei seguenti termini: *“CONAI ha anche inviato al Ministro dell'Ambiente due lettere per rappresentare che la problematica ormai investe rilevanti questioni di interesse generale e per sollecitare un suo intervento in considerazione dell'aggravarsi della situazione. Il Consiglio condivide le azioni intraprese”*.

¹⁶⁴ ISP504. Per quanto riguarda le lettere inviate al Ministro: ISP75 (7 febbraio 2019) e ISP78 (14 febbraio 2019), nonché documenti da cui emergono altre bozze di comunicazione al MATTM ISP201, ISP250, ISP251 e ISP274.

¹⁶⁵ Cfr. DOC9.4 lettera del 25 febbraio 2019.

¹⁶⁶ Cfr. DOC9.9 (nonché DOC9.8 per un confronto con i volumi messi all'asta nello stesso mese – febbraio - del 2018).

¹⁶⁷ DOC12.2.

¹⁶⁸ ISP811 (=DOC9.3) comunicazione di ASSOSELE in cui si legge: *“A tal riguardo, in primo luogo ci troviamo a rappresentare, come associazione di categoria, che i CSS sono terzi e di certo non sono i responsabili delle questioni evocate tra voi e COREPLA, che devono essere risolte tra detti soggetti e/o dalle autorità competenti. In secondo luogo, evidenziamo che, come è noto, l'attuale contratto di selezione con COREPLA non prevede la possibilità di cedere/consegnare il materiale (in entrata e in uscita) a terzi, salva la previa autorizzazione scritta del Consorzio. La consegna a terzi non previamente autorizzata sarebbe causa di risoluzione automatica del contratto, con gravissimo danno del CSS, per cui, tra l'altro, il COREPLA è il principale se non l'esclusivo committente.*

Al riguardo, vi informiamo che i CSS hanno poi ricevuto dal COREPLA nota del 25 febbraio scorso, con cui il Consorzio rappresenta che non avete titolo sul materiale da voi messo all'asta e con invito finale, in ragione del contratto di selezione, a non consegnare “a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà”. Tutto quanto sopra considerato ed atteso che l'ultima cosa che auspicano i CSS, evidentemente, è avere problematiche sulla corretta gestione e consegna dei materiali lavorati, Vi invitiamo a risolvere le questioni pendenti direttamente con COREPLA e/o con le autorità competenti. I CSS da noi rappresentati, tenuti al rispetto degli impegni contrattualmente assunti, non possono dunque dare corso, loro malgrado, alla vostra richiesta di consegna del materiale ai clienti riciclatori CORIPET, aggiudicatari dell'asta del 20.2.2019”.

di rifiuti contrattualizzati in precedenza con i convenzionati, perché contenuti nella RDU della plastica, non si collocava più nel perimetro di gestione del consorzio di filiera bensì in quello del nuovo sistema autonomo. In tal senso, quindi, dalla documentazione agli atti è emerso che COREPLA ha consapevolmente e intenzionalmente continuato a gestire l'integralità dei rifiuti da imballaggi in plastica raccolti dai convenzionati negli stessi termini pattuiti nel 2015 quando il CORIPET non esisteva, senza modificare le clausole di esclusiva che gli garantivano la totalità della RDU in convenzione, delle quali, anzi, ha rivendicato l'applicabilità, sul presupposto che CORIPET non avesse alcun diritto sui volumi immessi al consumo dai suoi consorziati in assenza di un previo accordo con ANCI (e con i convenzionati), pur in presenza del decreto di riconoscimento del Ministero. Tale condotta escludente è proseguita e si è anzi aggravata dopo la sospensione del pagamento del CAC da parte dei consorziati CORIPET.

101. L'istruttoria ha consentito di accertare, altresì, che la posizione di COREPLA ha costituito per ANCI un ostacolo¹⁶⁹ nel negoziare, coordinare e far convivere accordi con due consorzi aventi caratteristiche di funzionamento diverse e che dovevano condividere il medesimo materiale (RDU della plastica), laddove tale necessità non era mai emersa in precedenza quando l'Associazione si era sempre limitata a negoziare con il solo sistema di filiera CONAI/COREPLA. Al riguardo, l'Associazione, in audizione¹⁷⁰ ha riferito che l'indisponibilità di COREPLA a rinunciare alla clausola *"tutto o niente"* presente nei contratti con i convenzionati, rendeva impossibile a questi ultimi la suddivisione della RDU della plastica tra più consorzi. Nella difficile situazione creatasi, infatti, ANCI ha chiesto, a più riprese al Ministero di farsi parte attiva per raggiungere una soluzione condivisa anche con COREPLA¹⁷¹ decidendo, dal lato suo, di non portare avanti la trattativa bilaterale con CORIPET¹⁷². La trattativa di ANCI con CORIPET è poi ripresa a fine settembre 2019¹⁷³ ed è proseguita, in particolare, dopo l'attuazione della misura cautelare punto 58 lett. a) da parte di COREPLA nel mese di dicembre 2019. Tale negoziazione si è conclusa con la stipula dell'accordo quadro ANCI/CORIPET l'11 maggio 2020¹⁷⁴.

¹⁶⁹ Al riguardo l'Associazione, in audizione istruttoria (DOC73), ha riferito che tale scelta è stata determinata dalla indisponibilità di COREPLA a rinunciare alla clausola *"tutto o niente"* che rendeva impossibile ai convenzionati la suddivisione della RDU della plastica tra più consorzi.

¹⁷⁰ DOC73.

¹⁷¹ Il MATTM con comunicazione dell'8 febbraio 2019 (DOC1.48) si è fatto promotore di un incontro per il 20 febbraio 2019 tra ANCI, CONAI e CORIPET, facente seguito a quello di ottobre 2018. Tale incontro è stato poi rimandato al 13 marzo successivo, con una convocazione tuttavia disgiunta fra le diverse parti. Da un lato, infatti, il MATTM ha convocato il CORIPET e l'ANCI: *"[...] al fine di addivenire alle determinazioni opportune in riscontro all'articolo 2, comma 1, lettera a) del Decreto di riconoscimento n. 58 del 2018 e al parere rilasciato dall'Autorità garante per la concorrenza e il mercato del 27 luglio 2018 [...]"*; dall'altro, il medesimo giorno, a seguire, ha altresì convocato ANCI e CONAI *"al fine di ricordare i lavori utili alla predisposizione del nuovo accordo quadro di cui all'articolo 224, comma 5 del D. lgs. 152/2006"*.

¹⁷² Si osserva al riguardo che l'Autorità ha deliberato il 26 luglio 2018 l'invio di una segnalazione ad ANCI (S3346 CONAI- *Procedura di riconoscimento del sistema autonomo CORIPET*) per sollecitare l'Associazione a sedersi al tavolo con CORIPET al fine di addivenire a un accordo quadro, analogo a quello già in essere con CONAI (accordo quadro ANCI/CONAI), quale base di partenza dell'operatività del nuovo sistema autonomo, affinché lo stesso potesse avviare l'attività di gestione dei rifiuti da imballaggio immessi al consumo dai propri consorziati (in ottemperanza al principio dell'*Extended Producer Responsibility*) e alla luce di quanto indicato nel decreto ministeriale di riconoscimento provvisorio dell'aprile 2018. Cfr. Boll. n. 42/2018.

¹⁷³ DOC122; DOC131.

¹⁷⁴ <https://coripet.it/2020/05/11/accordo-anci-coripet/>

102. La documentazione agli atti ha dato conto del fatto che la condotta di COREPLA ha sia ostacolato direttamente CORIPET, compromettendo la possibilità per il nuovo entrante di addivenire a un accordo con ANCI, sia prodotto una vera e propria situazione di stallo in danno di CORIPET, a causa del rifiuto verso qualsiasi forma di collaborazione, precludendo allo stesso ogni possibilità di iniziare la propria operatività e di raggiungere gli obiettivi di riciclo e recupero fissati dal TUA e dal decreto di autorizzazione provvisoria, indispensabili per ottenere un provvedimento di autorizzazione definitiva ad operare entro il termine del 24 aprile 2020 fissato in origine dal decreto del MATTM.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DI COREPLA

103. COREPLA, nell'audizione dinanzi agli Uffici¹⁷⁵, nella memoria finale¹⁷⁶ e in audizione finale¹⁷⁷ ha posto l'accento sul fatto che in Italia vige il principio della responsabilità condivisa scelto dal legislatore già nel '97 e poi ripreso nel 2006 nel TUA (D. lgs. n. 152/06). Sulla base di tale principio *“l'onere del recupero degli imballaggi e il loro avvio al riciclo è condiviso per l'appunto tra soggetti privati e enti locali cui compete l'effettuazione della raccolta differenziata”*. L'attuazione di questo principio ha portato in Italia alla costituzione del sistema di filiera e alla sottoscrizione dell'accordo quadro ANCI/CONAI, previsto per legge. In questo modo sono state finanziate ai Comuni le attività di raccolta differenziata grazie innanzitutto al contributo ambientale versato da produttori e utilizzatori (CAC) nonché l'intera filiera anche con il ricavato della vendita dei materiali raccolti.

104. COREPLA afferma nella memoria finale¹⁷⁸ che i sistemi a responsabilità condivisa sono *coerenti* con una “gestione centralizzata” per varie ragioni¹⁷⁹. Benché infatti in Italia sia prevista la coesistenza di *“consorzi alternativi”*, *“l'analisi economica mette in luce come i sistemi a responsabilità condivisa possiedano delle caratteristiche intrinseche per via delle quali l'introduzione di una pluralità di concorrenti/ la presenza nel mercato di PRO¹⁸⁰ alternativi [...], da una parte sia necessariamente compressa a una porzione limitata della filiera (in quanto esclude la fase fondamentale della raccolta) e non possa essere considerato di per sé positivo per tutti i portatori di interessi (imprese, Comuni, collettività, obiettivi ambientali, etc.)”*. In questa situazione, infatti, COREPLA individua una moltiplicazione di costi amministrativi e di struttura *“senza*

¹⁷⁵ DOC189.

¹⁷⁶ DOC307.

¹⁷⁷ DOC314.

¹⁷⁸ DOC307.

¹⁷⁹ *“la natura no-profit dell'ente partecipato dai produttori e/o utilizzatori (“Producer Responsibility Organization” o “PRO”)” per cui “l'obiettivo di gestione resta nella minimizzazione dello squilibrio tra costi e ricavi, non la canonica massimizzazione dei profitti che in tanti altri mercati connatura le dinamiche degli stessi”, “la responsabilità operativa a carico delle autorità locali le rende un interlocutore importante e obbligato. Una gestione centralizzata del sistema EPR consente un più semplice coordinamento con esse nonché una migliore tracciabilità, pianificazione e certezza dei flussi monetari e di materia”; “se vi è un solo PRO, questo ha generalmente una responsabilità sussidiaria. Ciò significa che esso ha l'obbligo di gestire tutti i rifiuti rilevanti raccolti dalle autorità locali indipendentemente dalla profittabilità economica della loro gestione. Nel caso in cui un PRO concorrente decidesse di occuparsi solamente dei rifiuti la cui gestione risulti economicamente profittevole, quest'obbligo a carico dell'ente centralizzato sarebbe fonte di un'importante asimmetria generando uno squilibrio competitivo”; “le economie di scala sono non trascurabili e legate all'esistenza di costi fissi infrastrutturali e la necessità di una copertura capillare negli ambiti di attività”.*

¹⁸⁰ *Producer Responsibility Organization.*

corrispettivo in benefici [...] per la filiera. Quanto al contributo ambientale, poiché esso deve ripianare i costi di gestione in eccesso ai ricavi in ottica no-profit, va da sé che nel complesso aumenterà con questo aumento dei costi (a ricavi invariati, dato che i prezzi li fa il mercato)”¹⁸¹.

105. COREPLA ha contestato le posizioni espresse dall’Autorità nel parere del 23 aprile 2020 reso alla Città Metropolitana di Torino (AS1664 *Convenzioni Coripet - gestione dei rifiuti in PET*)¹⁸² con riferimento ai diritti e obblighi dei gestori della RDU della plastica nei confronti di più consorzi che offrono servizi di *compliance* all’EPR ai produttori di imballaggi plastici. Il consorzio di filiera ha ritenuto che le posizioni espresse dall’Autorità siano state rese in un contesto di estrema incertezza sulla disciplina applicabile e siano gravemente lesive del diritto di difesa di COREPLA nel presente procedimento in quanto costituiscono: “*de facto un’anticipazione dell’organo amministrativo procedente del merito di valutazioni di centrale importanza ai fini della fondatezza degli addebiti contestati a COREPLA. Accertamento che, al contrario, dovrebbe essere svolto unicamente a valle della conclusione dell’istruttoria, cioè dopo aver garantito la possibilità a COREPLA*” di difendersi sia per iscritto sia oralmente dinanzi al Collegio. La posizione del Collegio, ribadita nella risposta del 13 luglio¹⁸³ avente ad oggetto la durata di una delle misure cautelari, sarebbe stata ulteriormente confermata nel parere reso a ANCI il 28 luglio scorso¹⁸⁴. Sul punto COREPLA ha chiesto, in ogni caso, con la memoria finale, che l’Autorità disponga una proroga della durata del procedimento per tenere in debito conto le questioni sollevate da ANCI nella richiesta di parere del mese di luglio 2020, dopo l’invio della comunicazione delle risultanze istruttorie, e di riconsiderare in tale luce gli addebiti contestati a COREPLA. Per la medesima ragione la Parte ha anche chiesto di essere rimessa in termini per la presentazione di nuovi impegni; quest’ultima istanza è stata altresì motivata dall’intervenuto accordo ANCI CORIPET nel maggio 2020.

106. COREPLA ritiene che, pur alla presenza di più consorzi, i gestori della raccolta (Comuni/delegati), laddove decidano di optare per il regime convenzionale (ben potendo decidere per la gestione in proprio), dovrebbero rimanere liberi di scegliere a quale consorzio conferire la RDU della plastica e non possano essere obbligati a ripartire i conferimenti in quota parte tra i consorzi esistenti dal momento che non esiste alcuna norma che disponga in tal senso. Essi dovrebbero poter conferire ad un medesimo consorzio le quantità corrispondenti – come limite

¹⁸¹ La situazione, sostiene COREPLA nella sua memoria, si presenta come differente nel caso di sistemi duali in cui la gestione consortile include anche la raccolta e la selezione benché in un contesto regolato. Ed ancora in audizione finale (DOC314) il consulente economico di COREPLA ha sottolineato che il contributo ambientale serve a colmare il disvalore della gestione dei rifiuti da imballaggio che è caratterizzata da “deficit di catena”. La pluralità di contributi non dipende, quindi, da più consorzi ma dalla diversa riciclabilità dei materiali come provato dalle fasce di CAC previste da COREPLA. Tali contributi (pagati dai produttori/utilizzatori) sono idonei a diminuire solo se diminuiscono i costi visto che i ricavi (prezzi d’asta) sono stabiliti dal mercato e non sono influenzabili dai consorzi. Tuttavia la pluralità dei consorzi è destinata a fare crescere i costi di gestione, senza risparmi, senza innovazione e senza maggiore efficienza allocativa.

¹⁸² In Boll. n. 22/20.

¹⁸³ DOC282.

¹⁸⁴ Il riferimento è al parere AS1690 *Anci - Rapporti tra i comuni o loro delegati e i consorzi autorizzati per l’avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica* in Boll. n. 33/20. COREPLA ha sottolineato di aver impugnato il parere rilasciato alla Città Metropolitana di Torino dinanzi al TAR Lazio riservandosi di fare valere i propri diritti anche nei confronti degli altri successivi interventi dell’Autorità, sopra richiamati.

massimo – all’impresso al consumo dei suoi consorziati, previa sottoscrizione delle relative convenzioni¹⁸⁵.

107. L’intervento dell’Autorità, inoltre, non avrebbe alcun vantaggio in termini di concorrenza tra COREPLA e CORIPET nella stipula della convenzioni giacché i gestori, nella prospettazione dell’Autorità, non possono scegliere a quale consorzio conferire i propri rifiuti; nessuna concorrenza sarebbe possibile neppure nei rapporti con i CSS perché anche per questi ultimi non c’è libertà di scelta del consorzio per cui svolgere il servizio; inoltre, nessuna concorrenza sarebbe prospettabile nell’allargamento della platea dei rispettivi consorziati e l’Autorità non avrebbe neppure dimostrato che in caso di abbassamento del livello del contributo ambientale per gli imballaggi in PET pagato dai produttori questo innescherebbe dinamiche effettivamente concorrenziali¹⁸⁶.

108. Al riguardo COREPLA sostiene che non sia chiaro l’obiettivo che l’Autorità vuole raggiungere con il procedimento A531 visto che, a giudizio di COREPLA¹⁸⁷, le *performance* di riciclo e recupero italiane sarebbero già oggi tra le migliori in Europa e in crescita nel corso del tempo (2003-2018), con progressive minori percentuali di raccolta destinate alla discarica rispetto al riciclo e con un *trend* in crescita della percentuale di rifiuti riciclati, migliore anche in rapporto agli altri materiali (carta, vetro, legno, metallo) che sono in assoluto molto più riciclabili della plastica. Inoltre, il valore del CAC pagato dai produttori di imballaggi in PET in Italia sarebbe attualmente inferiore a quello vigente in molti altri Paesi europei e dal 1° gennaio 2020 il COREPLA ha ulteriormente diversificato il CAC (la diversificazione è stata avviata dal 2018¹⁸⁸) in base alla diversa riciclabilità degli imballaggi in plastica.

Sul punto, COREPLA ha fatto altresì notare che CORIPET, dal lato suo, invece, non differenzia tra produttori di imballaggi in PET opaco (che ad oggi non è riciclabile) e PET trasparente e fa pagare a tutti i produttori di imballaggi in PET 188€/t, per cui per i produttori di latte (in particolare) che sono i maggiori utilizzatori di PET opaco è molto più conveniente pagare il contributo ambientale a CORIPET che aderire a COREPLA¹⁸⁹.

Tuttavia, poiché il contributo versato dai produttori di PET opaco, a detta di COREPLA, non rispecchia l’impatto ambientale degli imballaggi da essi prodotti, la situazione che si è venuta a creare non raggiungerebbe un risultato soddisfacente sotto il profilo ambientale.

109. COREPLA ha, inoltre, contestato la posizione assunta dell’Autorità in avvio di procedimento e quale presupposto per l’adozione delle misure cautelari in quanto CORIPET non avrebbe alcun diritto di ricevere gli imballaggi riconducibili ai propri consorziati: *“Il vero e unico diritto*

¹⁸⁵ *“La quantità di rifiuti in PET dalla RDU che CORIPET può essere chiamato/titolato a gestire non corrisponde, dunque, esattamente alla quantità di rifiuti immessi al consumo dai propri consorziati bensì alla quantità di rifiuti per i quali il Consorzio ha sottoscritto convenzioni con i Comuni e si è dunque effettivamente fatto carico finanziariamente attuando il principio di responsabilità dei suoi aderenti, con la conseguenza che l’impresso al consumo dei Consorziati CORIPET rappresenta solo il limite massimo di rifiuti in PET cui CORIPET può avere accesso. Allo stesso modo, per COREPLA il limite massimo di rifiuti cui il Consorzio può avere accesso è dato dall’impresso al consumo dei consorziati [...]”* previa stipula delle relative convenzioni con le gestioni.

¹⁸⁶ DOC189.

¹⁸⁷ DOC307.

¹⁸⁸ In precedenza infatti il CAC era unico e rappresentava una media di sistema. A detta di COREPLA la funzione del CAC unico era di *“spingere le aziende a ridurre il peso degli imballaggi perché un imballaggio più leggero paga un CAC inferiore”* DOC307.

¹⁸⁹ In COREPLA già dal 2019 il PET opaco è nella fascia il cui CAC è più elevato e oggi corrisponde a 546 €/t (nel 2019 era 369€/t).

riconosciuto ex lege in capo al sistema autonomo sin dalla sua nascita e con il suo status di sistema provvisoriamente riconosciuto a seguito dell'adozione del relativo decreto da parte del MATTM, non è quello di ricevere gli imballaggi dai (non) convenzionati (attività che, come detto, deve dimostrare di sapere fare andando a stipulare convenzioni con i Comuni/soggetti delegati e accordi con CSS) bensì quello di ricevere dai propri consorziati il pagamento del contributo ambientale". Inoltre, il presunto "diritto" di CORIPET di disporre di una quota parte della RDU della plastica si scontrerebbe con la libertà dei convenzionati di scegliere se aderire o meno al sistema consortile. È soltanto, infatti, tramite la trattativa con ANCI e l'adesione dei convenzionati alle condizioni negoziate a livello di associazione che questi ultimi potrebbero manifestare la propria scelta¹⁹⁰.

110. COREPLA ha, poi, sottolineato¹⁹¹: "come la posizione di ANCI - rappresentata all'Autorità nell'audizione dell'11 luglio scorso - che addebita a responsabilità di COREPLA il mancato accordo con CORIPET a causa della clausola "tutto o niente" di cui all'Accordo Quadro ANCI/CONAI e all'allegato Tecnico Plastica costituisce un argomento nuovo e assolutamente sorprendente. Ricorda a tale proposito che l'art. 11 dell'accordo ANCI/COREPLA in tema di imballaggi non assoggettati a CAC fa espressamente salvo quanto previsto dai decreti di approvazione dei sistemi autonomi e quindi l'accordo ANCI/COREPLA non impediva in alcun modo la sottoscrizione dell'accordo ANCI/CORIPET¹⁹². Inoltre, la posizione di ANCI non è emersa in precedenza [...]"¹⁹³. L'argomento sarebbe stato sollevato solo da ultimo in quanto CORIPET ha citato in giudizio ANCI chiedendole il risarcimento dei danni per il mancato accordo e, dunque, ANCI starebbe ora cercando di ribaltare tale responsabilità su COREPLA¹⁹⁴.

111. Il consorzio di filiera ha affermato, al riguardo, di non poter essere ritenuto responsabile del "fatto che CORIPET e ANCI non siano stati in grado fino ad oggi di concludere un accordo che ha valenza cruciale nell'entrata in funzione del nuovo consorzio", del resto, COREPLA "di tale accordo non è né può essere Parte e [...] allo stesso si adeguerà quando verrà stipulato. Per la stessa ragione COREPLA non può essere considerato responsabile della mancata entrata in funzione di CORIPET ed ha adottato le condotte alle quali era tenuto sulla base della contrattualistica già in vigore"¹⁹⁵.

112. COREPLA ha, altresì, fatto presente di aver interpretato in "buona fede il quadro regolatorio e normativo vigente" ritenendo "di adottare, senza alcun intento escludente, la condotta più corretta

¹⁹⁰ DOC52.1.

¹⁹¹ DOC189.

¹⁹² La CRI avrebbe infatti richiamato a sproposito l'art. 11 dell'Allegato Tecnico ANCI COREPLA in quanto il concetto di "frazione neutra" in esso previsto oltre a non riguardare nelle intenzioni delle parti (COREPLA e ANCI) gli imballaggi primari (ma i secondari e terziari) serviva a legittimare COREPLA alla gestione (oneri di selezione e avvio a recupero/riciclo) dei rifiuti qualificati come frazione neutra, pur non spettando a COREPLA la corresponsione dei costi della raccolta. In ogni caso tale articolo fa espressamente salvo "quanto previsto dai decreti ministeriali di approvazione di detti sistemi autonomi" (DOC307).

¹⁹³ "[...] in particolare, nell'incontro presso il MATTM successivo al riconoscimento di CORIPET e a ridosso della scadenza del termine di sei mesi previsto dal decreto per la stipula dell'accordo ANCI/CORIPET (ottobre 2018), in presenza di COREPLA, CORIPET e ANCI mentre ANCI che avrebbe ben potuto e dovuto sollevarla in tale sede ha, viceversa, avanzato profili di criticità di altro tipo (impatto degli eco compattatori, ruolo di analisi in ingresso, modalità di pagamento) a dimostrazione che non era certo il previo accordo tra ANCI e COREPLA ad impedirle di negoziare con CORIPET".

¹⁹⁴ In tal senso DOC189.

¹⁹⁵ DOC189.

e conforme ai principi di responsabilità condivisa”¹⁹⁶. Ed ancora: “*Né potrebbe sul punto ravvisarsi alcuna supposta irrazionalità dei comportamenti economici di COREPLA [...]: nel 2019 COREPLA ha continuato a gestire i rifiuti plastici dalla RDU pur in assenza del versamento del CAC per effetto dei propri obblighi di responsabilità sussidiaria e degli obblighi assunti verso ANCI e Convenzionati; diversamente COREPLA si sarebbe esposto a centinaia di contenziosi con Comuni e Convenzionati*”¹⁹⁷. COREPLA, infine, contesta all’Autorità di avergli addebitato come anticoncorrenziale una condotta che poi gli ha imposto di attuare con le misure cautelari (“*continuare a sovvenzionare la RDU anche per conto di CORIPET*”)¹⁹⁸.

113. L’interpretazione del quadro normativo da parte dell’Autorità ha portato al risultato che negli ultimi 3 mesi (giugno-agosto) CORIPET, pur avendo contrattualizzato non più del 40% della RDU in termini di volumi¹⁹⁹, ha comunque venduto all’asta tutto il PET da RDU riconducibile all’impresso al consumo dei suoi consorziati e ciò perfino in contrasto con quanto sostenuto dall’Autorità nei suoi pareri e senza aver corrisposto il corrispettivo per la raccolta a tutti i gestori non convenzionati o dai quali non ha ricevuto la fattura²⁰⁰.

114. Infine, il consorzio di filiera ha obiettato alla qualificazione come molto grave dell’abuso contestato nella CRI considerando che si tratta di “*condotte poste in essere sulla base di una diversa lettura della disciplina rilevante data da COREPLA rispetto a quella data da AGCM ma pur sempre nell’adempimento della missione ambientale e, dunque, nell’interesse pubblico*” e, comunque, senza alcun intento escludente da parte di COREPLA nei confronti del nuovo entrante. Peraltro, la condotta di COREPLA non avrebbe avuto impatto sul mercato in quanto il problema era asseritamente rappresentato dal comportamento di ANCI. Per tale ragione COREPLA chiede la non applicazione della sanzione e in subordine l’applicazione di una sanzione simbolica²⁰¹.

115. Per quanto riguarda la durata iniziale dell’infrazione contestata in CRI, inoltre, COREPLA afferma che la stessa non potrebbe essere ricondotta all’adozione del decreto del MATTM che, comunque, non ha fatto “*venire meno in alcun modo il consolidato quadro giuridico e fattuale*” ma, al più al momento in cui i consorziati CORIPET hanno sospeso il pagamento del CAC (1° gennaio 2019).

¹⁹⁶ DOC189. Si legge, inoltre: “*In assenza, cioè, di un accordo tra CORIPET e ANCI sulla quota di rifiuti riconducibili ai propri associati e in presenza di accordi, previamente stipulati, che davano a COREPLA l’obbligo di ritiro della totalità della RDU su richiesta dei convenzionati, COREPLA non ha ritenuto né di cessare il ritiro dell’integralità della RDU né di cessare di pagare ai convenzionati il corrispettivo per la raccolta. Nonostante l’assenza per COREPLA della copertura economica dovuta al mancato CAC da parte degli associati CORIPET era prevalente l’esigenza di ottemperare agli obblighi contrattuali in essere con i convenzionati garantendo la continuità del servizio. Tale esigenza risultava tanto più cogente considerando che COREPLA continuava a percepire il CAC sul 75% dell’impresso al consumo del PET a fronte di tassi di raccolta e riciclo significativamente inferiori. Alla luce di ciò COREPLA ha ritenuto di essere obbligato a continuare a pagare la totalità della RDU*”.

¹⁹⁷ DOC307. L’argomento di COREPLA fa leva sulla “continuità del servizio” che il Consorzio avrebbe garantito.

¹⁹⁸ DOC307.

¹⁹⁹ CORIPET in memoria finale e in audizione finale ha dichiarato di aver convenzionato oltre il 50% della RDU riconducibile ai propri consorziati in termini di volumi (DOC314).

²⁰⁰ DOC307.

²⁰¹ DOC314.

V. LE ARGOMENTAZIONI DI CORIPET

116. CORIPET ha depositato due memorie in corso di istruttoria²⁰² ed è intervenuto all'audizione finale²⁰³. Il Consorzio nuovo entrante ha sottolineato le caratteristiche della condotta ostativa di COREPLA, sia antecedente²⁰⁴, sia successiva al riconoscimento ministeriale, che sarebbe testimoniata dalla documentazione in atti e dalla ricostruzione effettuata nella CRI. In particolare, la posizione del consorzio di filiera riposerebbe sulla²⁰⁵ *“pretesa disponibilità esclusiva di tutti i rifiuti plastici rinvenuti dalla RDU (compresi quelli rinvenuti da materiali immessi a consumo dai produttori consorziati in Coripet), che si è specificamente estrinsecata nelle seguenti condotte:*

- *utilizzo, a tutti i livelli della filiera, di illegittime clausole contrattuali di esclusiva, che attribuiscono a Corepla la disponibilità di tutti i rifiuti plastici della R.D., anche se di pertinenza di altri sistemi autonomi*²⁰⁶;
- *conseguente indizione di aste, anche sui predetti volumi di Coripet (e nonostante questo li avesse già messi ad asta), impedendo così a quest'ultimo di gestire i propri rifiuti e di raggiungere i propri obiettivi di riciclo;*
- *gestione in perdita dei volumi di rifiuti di competenza di Coripet, su cui COREPLA dal 1.1.2019 non incassa più il Contributo ambientale Conai (i consorziati Coripet da tale data versano il contributo, denominato CRC, al consorzio di appartenenza);*
- *rifiuto di accettare l'accordo ponte, con i relativi pagamenti, proposto da Coripet a COREPLA a dicembre 2018 (con cui Coripet, nelle more della stipula dell'accordo con ANCI, intendeva comunque farsi carico degli oneri di gestione dei propri volumi, peraltro in base alle medesime condizioni e regole del sistema attuale, onde superare in radice l'eccezione di incompatibilità tra i due sistemi sollevata da Corepla)”*.

117. Con particolare riferimento alle clausole di esclusiva, CORIPET ha sottolineato come COREPLA abbia *“provato a far leva sulla “genesi storica” sottesa a tale clausola (esistenza all'epoca di un unico consorzio EPR), senza tuttavia chiarire come mai non vi ha allora rinunciato e, al contrario, ha continuato ad applicarla (v. infra), pur dopo il riconoscimento di CORIPET”* ²⁰⁷.

²⁰² DOC209 e DOC305.

²⁰³ DOC314.

²⁰⁴ *“l'istanza di intervento nel procedimento del 23.3.2018 [...] con la quale, ad istruttoria di fatto ormai conclusa COREPLA, in modo del tutto strumentale e dilatorio, chiedeva al MATTM di sospendere il procedimento amministrativo di riconoscimento. Quanto sopra ha, peraltro, trovato riscontro nell'istruttoria svolta da codesta Autorità dalla quale è emersa l'attività di pressione esercitata da Corepla sui vertici istituzionali. Si vedano, in proposito, ad esempio: le lettere al Ministro dell'Ambiente in cui a seguito della indizione da parte di Coripet dell'asta telematica del 25.2.2019 si chiede un urgente incontro con il Ministro medesimo paventando il pericolo di una, ovviamente inesistente, discontinuità del sistema di raccolta differenziata in tutto il Paese [...], e si giunge persino ad esprimere timore per il «grave rischio di paralisi del sistema»[...]; ovvero le slides preparate in vista dell'incontro con il Ministro, tutte incentrate sulla pretesa mancanza di autonomia di Coripet e sulle ipotetiche criticità del relativo progetto [...]”*.

²⁰⁵ DOC209.

²⁰⁶ Nella memoria finale (DOC305) e in audizione (DOC314) CORIPET ha precisato che COREPLA non soltanto non ha rimosso le clausole di esclusiva ma le ha più volte azionate paventando la responsabilità contrattuale di ANCI e dei Comuni in caso di violazione (sono agli atti le diffide in tal senso). Al riguardo del resto la posizione di ANCI in audizione conferma tale situazione. In tal senso quindi il coinvolgimento di ANCI in istruttoria voluto da COREPLA si è risolto *“a suo danno”*. Al riguardo CORIPET sostiene che (DOC314) *“E' singolare che COREPLA tenti di utilizzare le dichiarazioni di ANCI per dimostrare i presunti problemi dell'assetto concorrenziale e, al contrario, tenti di «screditare» ANCI quando conferma le condotte abusive”*.

²⁰⁷ DOC209.

118. Con riguardo alla sospensione del pagamento del CAC, CORIPET ha evidenziato che *“la sospensione del versamento del CAC a seguito del riconoscimento provvisorio, è espressamente prevista dall’art. 221, comma 5, TUA, come modificato dalla legge sulla concorrenza 2017 al fine di garantire ai sistemi autonomi la disponibilità delle risorse per poter effettivamente operare”*, mentre in un documento acquisito agli atti tale decisione è definita dal management di COREPLA come *«una dichiarazione di guerra»* a dimostrazione della radicata convinzione, anche dopo il riconoscimento provvisorio del nuovo sistema autonomo, di continuare a disporre in via esclusiva anche dei rifiuti plastici riconducibili ai consorziati CORIPET.

119. A fronte di tale situazione COREPLA avrebbe sostenuto una perdita netta *“pur di continuare a gestire i CPL PET di CORIPET”*²⁰⁸, rifiutando altresì *“con determinazione evidentemente irrazionale e priva di qualsivoglia giustificazione economica — la proposta di Coripet (di dicembre 2018) che, per i volumi di CPL PET coperti dal C.R.C., si era comunque offerto di corrispondere in favore del medesimo sistema consortile gli importi necessari a coprire gli oneri e i costi necessari per remunerare enti locali e centri di selezione”*²⁰⁹. Questa scelta avrebbe, poi, portato il consorzio di filiera, il 29 marzo 2019 a deliberare: *“di chiedere a Conai un aumento del CAC per fare fronte alla situazione che «è notevolmente aggravata dalla sospensione del pagamento del contributo Conai da parte dei consorziati Coripet» (nota Corepla del 1.4.2019 [...]), aumento che è poi scattato dal 1.1.2020 - all’esclusivo fine di impedire a Coripet di entrare nel mercato e, quindi, di determinarne il mancato riconoscimento definitivo; così da vedere, all’esito, mantenuta e rafforzata la propria posizione monopolistica”*.

120. Quanto al rapporto con gli impianti di selezione (CSS), CORIPET ha sottolineato che COREPLA *“attraverso analoghe illegittime clausole di esclusiva, ha obbligato i CSS, imprese private autonome, gestite da soggetti terzi, considerate, tuttavia, dal medesimo monopolista alla stregua di una propaggine operativa al suo esclusivo servizio (la sua “ossatura industriale”, pur usare le parole dello stesso Corepla; [...]) a consegnare soltanto ad esso i rifiuti da imballaggio in plastica provenienti dalla raccolta differenziata urbana. Così operando, Corepla ha impedito anche ai predetti centri di selezione salvo loro inadempimento contrattuale e conseguente applicazione di ingenti penali e risoluzione automatica del contratto di consegnare a Coripet la sua quota parte dei rifiuti di R.D.”*. Tale posizione di COREPLA ha, poi, avuto una conseguenza negativa diretta su CORIPET al momento delle aste di febbraio 2019, quando *“il sistema consortile, forte della posizione di monopolio detenuta, ha svolto sui CSS, sia prima che dopo l’asta, [...] indebite pressioni [...], riuscendo in definitiva ad impedire a Coripet (che è stato dunque costretto ad annullare la propria asta) di ritirare e avviare a riciclo i volumi di propria competenza”*. Del resto anche i singoli impianti di selezione a tal momento hanno comunicato a CORIPET individualmente, oltre che tramite ASSOSELE, la loro indisponibilità alla consegna del materiale agli aggiudicatari CORIPET in ragione del contratto di esclusiva che li legava a COREPLA.

²⁰⁸ Con la finalità di non farlo entrare sul mercato, pari a *“97 €/t (527 €/t di costi – 430 €/t di ricavi)”*.

²⁰⁹ In audizione (DOC314) CORIPET ha sottolineato che COREPLA ha gestito *“scientemente”* in perdita tali volumi pur di tenere il concorrente fuori dal mercato, come testimoniato dai documenti in atti (in particolare ISP259) in cui si legge *“è l’ultima cosa che voglio fare perché nel momento in cui vado da Coripet e gli dico dammi questi soldi lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono, tra l’altro loro si sono offerti e noi abbiamo rifiutato perché questo è troppo facile”*.

121. CORIPET ha indicato in audizione finale (e nella memoria relativa)²¹⁰ l'importanza delle misure cautelari (confermate dal TAR del Lazio in primo grado) adottate dal Collegio al fine (i) di consentire il raggiungimento dell'Accordo con ANCI (grazie alla rimozione delle clausole di esclusiva nei contratti ANCI/COREPLA e COREPLA/Convenzionati), che assicura ai convenzionati CORIPET corrispettivi di raccolta migliorativi rispetto a quelli concordati tra ANCI e COREPLA (+6€/ton)²¹¹ e (ii) di ottenere la proroga fino al 30 giugno 2021 dell'autorizzazione provvisoria ad operare da parte del MATTM.

122. CORIPET ha, altresì, fatto presente l'atteggiamento persistentemente ostativo di COREPLA con riferimento ai dati in suo possesso in qualità di ex monopolista e comunque di principale operatore del mercato. I dati, infatti, sono essenziali a calcolare le rispettive quote di mercato, i volumi da avviare a riciclo/recupero e i costi di competenza di ciascun EPR e il consorzio di filiera dovrebbe metterli a disposizione in modo trasparente e pienamente fruibile²¹², oggi di CORIPET e, in futuro, di qualunque altro *new entrant*²¹³, pena ulteriori forme di abuso visto che tale comportamento ancora una volta impedisce l'operatività dei nuovi sistemi di gestione.

123. Infine, CORIPET, in audizione istruttoria²¹⁴, ha formulato alcune precisazioni con riferimento alle affermazioni rese da COREPLA in merito: (i) alla non riciclabilità del PET opaco, indicando che il suo progetto industriale prevede la riciclabilità altresì del PET opaco e, quindi, la richiesta ai selezionatori di introdurre la selezione di un nuovo flusso costituito da "*contenitori in PET per liquidi opachi*"²¹⁵; (ii) alla presunta efficienza del modello consortile centralizzato che in realtà per

²¹⁰ DOC305 e DOC314.

²¹¹ Con riferimento, in particolare, alle modalità di convenzionamento, esso avviene sulla base di una convenzione locale tipo allegata all'accordo sulla falsariga di quanto avviene nel sistema di filiera. "*da segnalare poi che poiché il processo di firma di circa 1.000 convenzioni locali richiede ovviamente del tempo (con l'ulteriore complicazione derivante dalla situazione COVID-19) e per evitare che il suo trascorrere si risolva in danno dei Comuni o loro delegati, privandoli - nelle more della firma di dette convenzioni - dei corrispettivi di raccolta, CORIPET si è impegnato «tenuto conto anche dell'attuale situazione di emergenza sanitaria e delle relative misure urgenti di contenimento del contagio da Covid-19, a riconoscere i maggiori oneri di RD (...) anche nelle more della firma delle convenzioni locali (...)» [...] È questo un meccanismo di garanzia pensato e voluto da CORIPET a tutela dei Comuni (o loro delegati), che assicura la continuità del finanziamento della raccolta urbana anche durante il periodo necessario alla firma di un numero considerevole di convenzioni*".

²¹² "*Le analisi merceologiche servono a capire quanti CPL PET ci sono nella RDU e questo è un dato essenziale e fondamentale*". Tale dato dovrebbe essere fornito in maniera facilmente leggibile ed elaborabile (fil Excel) cosa che COREPLA ha rifiutato di fare. Lo stesso vale per i giustificativi chiesti da CORIPET per liquidare i corrispettivi delle misure cautelari e) e f) che COREPLA rifiuta di fornire o è disponibile a fornire a condizioni inaccettabili (5% dei giustificativi).

²¹³ DOC305 "*nessun sistema di EPR potrà mai essere pienamente operativo in modo autonomo, ma la sua operatività sarà sempre legata e condizionata dalla discrezionalità di COREPLA (che apre a possibili nuove condotte abusive) nel decidere o meno, e in che misura, di collaborare fornendo detti dati (penalizzando alla lunga il sistema di EPR concorrente, esposto a errori nella individuazione e fatturazione della propria quota su cui riconoscere i corrispettivi di raccolta e selezione, alla sovrastima della quota di plasmix di sua competenza, etc.)*".

²¹⁴ DOC202.

²¹⁵ CORIPET ha precisato: "*Tali contenitori, come le altre bottiglie in PET, sono selezionabili e riciclabili e già oggi vi sono esempi in tal senso. [...] In sintesi, già oggi vi sono CSS che selezionano (assieme ad altri CPL) i contenitori in PET opaco per conto di COREPLA e già oggi vi sono vendite dirette dei contenitori in PET opaco [...] da COREPLA ai riciclatori. Si tratta quindi di contenitori riciclabili a nulla rilevando in senso contrario che COREPLA abbia deciso di non incentivare/incrementare la selezione e il riciclo di tali bottiglie*". In merito, poi, alla contestazione effettuata da COREPLA in audizione e relativa al fatto che i consorziati CORIPET pagano il medesimo contributo ambientale sull'impresso al consumo di PET opaco o trasparente il consorzio in audizione (DOC202) ha precisato: "*Il motivo per cui CORIPET [...] non ha previsto un CRC differenziato (più alto sul PET opaco) è perché il consorzio intende progressivamente implementare la selezione e il riciclo dei contenitori in PET opaco, sia di quelli provenienti dal flusso della RD tradizionale, che di quelli derivanti dal flusso degli eco-compattatori, per farvi nuovi oggetti ma anche per rifare*

la plastica non sarebbe idoneo a raggiungere gli obiettivi di riciclo e recupero di legge. Al contrario la condotta abusiva di COREPLA era finalizzata a precludere al progetto CORIPET di dispiegare le proprie potenzialità ossia incrementare il tasso di recupero delle bottiglie in CPL PET *food*, ridurre i volumi di Plasmix²¹⁶ e ottenere, tramite gli eco-compattatori, la possibilità di produrre RPET.

VI. VALUTAZIONI

VI.1 Il mercato rilevante del prodotto e geografico

124. Come noto, nell'ipotesi di abuso di posizione dominante la delimitazione del mercato di riferimento inerisce ai presupposti del giudizio sul comportamento anticoncorrenziale; in tal caso, occorre preventivamente accertare l'esistenza di una dominanza nel mercato per connotare il comportamento in esso osservato come abusivo.

125. Ai fini dell'identificazione di un mercato rilevante occorre prendere in considerazione tanto le caratteristiche del prodotto o del servizio interessato dalla condotta in esame (mercato del prodotto), quanto l'estensione geografica entro cui le condizioni di concorrenza sono sufficientemente omogenee e che può essere tenuta distinta dalle zone geografiche contigue, segnatamente in quanto le condizioni di concorrenza sono sensibilmente diverse da quelle prevalenti in dette altre zone²¹⁷.

126. Nel presente procedimento, in ragione delle condotte in esame, come si vedrà meglio nei paragrafi che seguono, il mercato rilevante può individuarsi *nell'offerta del servizio di avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET a uso alimentare* in adempimento degli obblighi di EPR gravanti sui relativi produttori, che costituisce parte del più ampio settore dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi in plastica nel loro insieme.

VI.1.1 Il mercato rilevante del prodotto

127. In ordine alla definizione del mercato rilevante ai fini del presente procedimento, occorre infatti ricordare che quest'ultimo concerne condotte escludenti nel mercato dell'offerta dei servizi di *compliance* all'EPR per i produttori di materiali plastici, che definiscono quindi la domanda per questi servizi, offerti in concorrenza dal consorzio di filiera CONAI/COREPLA e dai sistemi autonomi autorizzati all'attività di recupero e riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica.

128. Questi ultimi si distinguono sulla base del circuito di raccolta nel quale confluiscono, a seconda delle loro caratteristiche merceologiche e dell'uso che viene fatto degli imballaggi da cui essi derivano: come già visto, mentre gli imballaggi c.d. secondari non assimilati e terziari, una volta usati, sono raccolti direttamente presso le superfici private dove essi sono trasformati in rifiuti (di seguito, i "rifiuti da imballaggi in plastica speciali"), gli imballaggi primari e secondari assimilati,

bottiglie in PET opaco grazie alla raccolta selettiva. Sul versante della RD tradizionale, nella proposta di contratto inviata ai selezionatori CORIPET ha quindi previsto l'attivazione da parte dei CSS, per il momento su base volontaria, del nuovo flusso specifico rappresentato proprio dai «contenitori in PET per liquidi opachi». Inoltre, CORIPET ha già attivato talune filiere di riciclo del PET opaco grazie alla collaborazione delle aziende del latte proprie consorziate, che ritirano dalla distribuzione il latte non venduto confezionato in PET opaco, svuotano il contenuto e poi chiamano in causa CORIPET che procede a far ritirare detti CPL in PET opaco, per poi destinarli agli impianti di riciclo dei propri consorziati [...]". Sulla questione della riciclabilità del PET opaco si veda altresì l'articolo apparso sul supplemento Affari e Finanza di Repubblica nel mese di maggio 2019 (https://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2019/05/06/bottiglie-in-pet-opaco-e-lora-del-ricicloAffari_e_Finanza26.html).

²¹⁶ Anche per il recupero degli imballaggi in PET opaco che COREPLA ad oggi avrebbe deciso di non riciclare.

²¹⁷ Cfr. *ex multis*, sentenza del Tribunale di Primo Grado 1° luglio 2010 (causa T-321/05 AstraZeneca) e, in appello, della Corte di Giustizia UE del 6 dicembre 2012, (causa C-457/10P).

dopo l'uso, rientrano nella raccolta differenziata dei rifiuti solidi urbani o RDU, dando origine ai "rifiuti da imballaggi in plastica urbani" o "RDU della plastica".

129. L'attività dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi è un'attività per la quale, nella stragrande maggioranza delle filiere (inclusa la plastica), ad oggi i costi superano i ricavi. Il suo svolgimento avviene, dunque, come conseguenza dell'obbligo di *EPR (Extended Producer Responsibility)* in capo ai produttori e agli utilizzatori, come previsto dal TUA²¹⁸. Come visto, infatti, la responsabilità estesa attribuita ai produttori e utilizzatori di imballaggi comporta per questi ultimi l'obbligo di ricorrere a sistemi di gestione (c.d. sistemi di *compliance* all'*EPR*) dei rifiuti derivanti dagli imballaggi da essi prodotti, immessi nel mercato e utilizzati, e di finanziarne l'attività.

130. Il TUA, all'art. 221, ha concesso ai soli produttori (non anche agli utilizzatori) modalità alternative al sistema di filiera CONAI (per la plastica tramite il consorzio COREPLA) – istituito per legge²¹⁹ - di adempimento dell'obbligo, con possibilità di costituzione di sistemi autonomi di gestione²²⁰.

131. Da quanto precede emerge dunque che i sistemi di *compliance* all'*EPR* svolgono la loro attività su mandato dei produttori consorziati, i quali assolvono al loro obbligo finanziando, attraverso un contributo (detto ambientale), le attività di avvio al riciclo e al recupero effettuate per loro conto dal consorzio prescelto.

132. Ciascun operatore che sia attivo nell'offerta del servizio di avvio a riciclo e recupero dei rifiuti da imballaggi in plastica urbani (incluso il sistema di filiera CONAI/COREPLA) deve necessariamente avvalersi, almeno in parte²²¹, dei soggetti che effettuano la RDU, di norma riconducibili a soggetti che svolgono il servizio in regime di privativa per conto dei comuni. Per converso, l'avvio a riciclo e recupero dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali può essere organizzato da soggetti diversi a partire dalla raccolta, che non è inclusa in alcun regime di privativa. Pertanto, la gestione dell'avvio a riciclo e recupero di rifiuti da imballaggi in plastica urbani e quella dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali individuano mercati distinti.

²¹⁸ Come visto sopra (cfr. punto 23) tale obbligo è stato sancito formalmente per la prima volta dall'art. 8 della direttiva 2008/98/CE sui rifiuti. Nell'ordinamento nazionale il principio di *EPR* e il più generale principio di derivazione comunitaria c.d. *polluter pays principle* o *PPP* ("chi inquina paga") - inizialmente codificato nella Direttiva 2004/35/CE del 21 aprile 2004 in tema di responsabilità ambientale ed ora contenuto nell'art. 191, par. 2, del TFUE - sono stati recepiti, rispettivamente, nell'art. 3-ter e 178-bis del D. lgs. 152/2006 (*EPR*), in particolar modo per ciò che riguarda i rifiuti, nell'art. 179 TUA (*PPP*).

²¹⁹ Art. 224 TUA.

²²⁰ È appena il caso di notare qui che la previsione per legge della possibilità che esista una pluralità di consorzi attraverso i quali i produttori possono ottemperare ai loro obblighi di *EPR* rende del tutto irrilevante la argomentazione di COREPLA secondo la quale la presenza di più consorzi in concorrenza tra loro sarebbe inutile o addirittura dannosa e quindi l'intervento dell'Autorità a favore della sopravvivenza di un consorzio autonomo sarebbe per questo motivo ingiustificato. Ciò a tacer del fatto che, come invece più volte argomentato dall'Autorità (si veda, tra l'altro, quanto riportato in IC49 - MERCATO DELLA GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI) la concorrenza tra sistemi di *compliance* rappresenta un fattore costitutivo del meccanismo di *EPR* anche in funzione degli obiettivi di tutela ambientale che tale meccanismo si ripromette di raggiungere. La concorrenza tra sistemi di *compliance* consente infatti che il pagamento richiesto a ciascun produttore sia il più vicino possibile al costo di avvio a riciclo degli imballaggi che questi ha immesso al consumo, incentivandolo dunque a sviluppare e adottare imballaggi il cui costo di avvio a riciclo sia il minimo possibile.

²²¹ CORIPET, infatti, ha previsto altresì una modalità alternativa di raccolta degli imballaggi in CPL PET *food* consistente, come già descritto sopra, nell'installazione di macchinari (eco-compattatori) in cui gli imballaggi, una volta raggiunto il fine vita, sono introdotti dagli stessi consumatori in ragione di *benefits* economici che vengono riconosciuti loro. Si tratta di una modalità che allo stato rappresenta un possibile complemento della raccolta urbana effettuata in regime di privativa dai comuni o dalle imprese da essi individuate.

133. Analogamente a quanto avviene per il consorzio COREPLA, anche i sistemi autonomi di avvio al riciclo e recupero dei rifiuti da imballaggi in plastica urbani, per la loro operatività devono, da un lato, entrare in possesso dei rifiuti da imballaggi immessi al consumo dai propri consorziati e raccolti dai gestori locali nella RDU²²² e, dall'altro, ottenere, tramite i CSS, la selezione di tale materiale per poterlo successivamente vendere ai riciclatori (principalmente tramite aste), adempiendo così all'incarico ricevuto e finanziato dai produttori consorziati²²³. Gli importi ricavati da tali aste, come anticipato, non sono sufficienti per sostenere tutti i costi di raccolta e avvio a riciclo dei rifiuti urbani da imballaggi in plastica, rappresentati dai maggiori oneri della RDU riconosciuti ai gestori della raccolta convenzionati e dalle spese di selezione di tali rifiuti (e di recupero energetico dei prodotti diversi da quelli venduti nonché di smaltimento dei sottoprodotti – scarti - della selezione). La differenza viene coperta, come anticipato, attraverso i contributi ambientali versati dai produttori consorziati.

134. All'interno dei rifiuti primari della plastica urbani, l'avvio a recupero e riciclo dei soli imballaggi in CPL PET per uso alimentare o *food* definisce allo stato un mercato rilevante distinto dagli imballaggi realizzati in altri polimeri, in considerazione del fatto che il CPL PET per uso alimentare ha una riciclabilità e delle quotazioni economiche diverse dagli altri polimeri della plastica²²⁴ e che l'attività svolta dal consorzio nuovo entrante (CORIPET) è diretta al recupero e riciclo di tale parte soltanto della RDU e alla sua valorizzazione.

135. Stante il perimetro autorizzativo e operativo di CORIPET, con riguardo alle caratteristiche della domanda, infatti, i servizi di cui trattasi risultano richiesti unicamente dai produttori di imballaggi in CPL PET per uso alimentare e, dal lato dell'offerta, detti servizi possono essere offerti unicamente dal consorzio di filiera e da CORIPET in quanto sistema autonomo autorizzato per il recupero e il riciclo di detto specifico materiale²²⁵. Al tempo stesso, la specificità dell'autorizzazione e i notevoli ostacoli amministrativi che si frappongono al suo ottenimento, limitano fortemente la contendibilità

²²² Il principio di responsabilità estesa sui *propri rifiuti da imballaggio* non presuppone l'obbligo di gestione degli *specifici* imballaggi immessi al consumo da ciascun produttore, ma deve essere inteso come applicabile alle *quantità* di rifiuti da imballaggio equivalenti; cfr. in tal senso l'interpretazione ministeriale contenuta nel decreto di riconoscimento di CORIPET, secondo la quale la dizione "*propri rifiuti*" di cui all'art. 121.3 del TUA, con riferimento alla responsabilità di ogni produttore, deve essere interpretato, per gli imballaggi primari, come un "*quantum di rifiuti della stessa tipologia e pari a quelli generati dal consumo dei propri prodotti*" (DOC1.4)

²²³ Per ottenere il materiale dalle gestioni locali, come visto sopra (III.1.2), il sistema CONAI/COREPLA ha stipulato dal 1999 ad oggi, per periodi di validità quinquennale, convenzioni con ANCI e con i convenzionati che disciplinano le condizioni economiche e le modalità operative del conferimento della RDU presso CSS individuati dallo stesso COREPLA. Alle gestioni locali COREPLA riconosce un corrispettivo per i maggiori costi della RDU commisurato alla quantità e qualità dei rifiuti conferiti. Art. 221, co. 2 del TUA "[...] *il corrispettivo per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico per i quali l'Autorità d'ambito richiede al Consorzio nazionale imballaggi o per esso ai soggetti di cui al comma 3 di procedere al ritiro*". Dall'altro lato COREPLA, come visto nella parte sulle Evidenze Istruttorie III.2, stipula convenzioni con i CSS (imprese terze) che disciplinano le condizioni economiche e le modalità dell'attività da essi svolta per conto del consorzio.

²²⁴ Le quotazioni della vendita di CPL PET per la verità includono anche una percentuale intorno al 5% del CPL PET non alimentare. Tale scelta di selezione non modifica, comunque, la conclusione raggiunta per cui i rifiuti in CPL PET hanno, sul mercato della vendita dei rifiuti degli imballaggi in plastica, quotazioni proprie e tra le più alte esistenti.

²²⁵ Si osserva che le modalità di raccolta differenziata dei rifiuti urbani non distinguono fra i diversi polimeri plastici (sia la raccolta multimateriale che monomateriale raccolgono infatti indistintamente tutti i tipi di rifiuti della plastica), tuttavia l'attività di selezione consente di isolare vari tipi di polimero per consentire la vendita ai riciclatori in maniera distinta (CPL PET), a valori di mercato diversi, in base alla tipologia di materiale. La selezione del CPL PET negli appositi impianti avviene in maniera unitaria, senza distinzione tra CPL ad uso alimentare e non alimentare. Il CPL PET *food* rappresenta circa il 95% del totale dei rifiuti di CPL PET selezionati.

della domanda di servizi di *compliance* agli obblighi di EPR dei produttori di imballaggi primari in CPL PET *food*, contribuendo ulteriormente a delimitare il mercato dal lato dell'offerta secondo l'operatività dei consorzi attualmente esistenti.

136. In conclusione, si ritiene che dal punto di vista merceologico il mercato rilevante, in ragione delle specifiche sopra delineate che caratterizzano il caso di specie, sia allo stato individuabile in quello dell'offerta di servizi di *compliance* all'EPR per gli imballaggi in CPL PET a uso alimentare, facente parte del più ampio settore dell'offerta dei medesimi servizi di *compliance* all'EPR per tutti gli imballaggi in plastica.

VI.1.2 Il mercato rilevante geografico

137. Sotto il profilo geografico, il mercato rilevante sopra identificato possiede una dimensione nazionale, in ragione dell'ambito di applicabilità delle pertinenti disposizioni normative e regolamentari. La disciplina nazionale vigente ha infatti strutturato un sistema di assolvimento dell'obbligo di gestione dei rifiuti da imballaggi diverso rispetto agli altri Paesi europei, che, peraltro, implica anche l'applicazione di contributi ambientali uguali su tutto il territorio nazionale ma diversi da quelli che devono versare gli operatori di altri Stati membri per gli imballaggi in CPL PET ivi immessi al consumo. Ciò è sufficiente affinché nel mercato nazionale si creino condizioni concorrenziali distinte da quelle presenti in altre aree del mercato interno europeo, tali da consentire di affermare che il mercato rilevante si estende al solo territorio italiano. Tale conclusione appare confermata anche dal fatto che l'assoggettamento all'obbligo di farsi carico della gestione è strettamente legato a un criterio di territorialità, ovvero all'immissione al consumo di imballaggi nel territorio italiano, indipendentemente dalla localizzazione geografica degli operatori, e che le operazioni di recupero e riciclo hanno luogo nel territorio italiano²²⁶.

138. Conclusivamente, ai fini della valutazione delle condotte oggetto del procedimento, il mercato rilevante può essere individuato nel mercato nazionale della gestione dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET per uso alimentare, funzionale all'ottemperanza agli obblighi di EPR in capo ai relativi produttori che immettono i loro imballaggi al consumo nel territorio italiano.

VI.2. La posizione dominante di COREPLA

139. Secondo consolidata giurisprudenza *antitrust*, la posizione dominante è quella posizione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare il dispiegarsi di una concorrenza effettiva su un determinato mercato e ha la possibilità di tenere comportamenti in linea di massima indipendenti nei confronti dei concorrenti, dei clienti e, in ultima analisi, dei consumatori²²⁷.

140. In linea con la Comunicazione della Commissione concernente "*Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'art. 82 del Trattato CE al comportamento abusivo delle*

²²⁶ Cfr. in senso conforme i casi comunitari AT.39759 – *ARA Foreclosure* deciso dalla Commissione Europea il 20 settembre 2016 e il caso COMPD3/34493 – *DSD* del 20 aprile 2001 in cui parimenti il mercato rilevante geografico è stato ritenuto nazionale (Austria e Germania rispettivamente).

²²⁷ Cfr. giurisprudenza consolidata a partire da Corte di Giustizia, 14 febbraio 1978, C - 27/76, *United Brands*. Nella giurisprudenza nazionale, si veda Tar Lazio, 4 giugno 2019, n.7175, A487 - *Compagnia Italiana Di Navigazione-Trasporto Marittimo Delle Merci Da/Per La Sardegna*; Tar Lazio, 31 maggio 2018, n. 6080, A484 – *Unilever /Distribuzione gelati*; Tar Lazio, 1° agosto 2017, nn. 9140 e 9141, A435 - *Comune di Prato-Estra Reti Gas*; Tar Lazio, 23 gennaio 2017, n. 1188, A474 – *SEA/Convenzione ATA*.

imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti"²²⁸, i fattori strutturali costitutivi della posizione dominante sono essenzialmente individuati nella dimensione della quota di mercato, tanto più se rilevante e persistente nel tempo²²⁹, nonché nell'esistenza di barriere all'ingresso per nuovi operatori²³⁰.

141. Nel mercato rilevante di dimensione geografica nazionale della gestione dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET *food*, in adempimento degli obblighi di EPR gravanti sui produttori, da circa 20 anni è presente in Italia esclusivamente COREPLA, quale consorzio operativo nell'avvio a riciclo e recupero di tutti gli imballaggi primari in plastica nell'ambito del sistema di filiera che fa capo a CONAI. L'adesione al sistema di filiera ai sensi dell'art. 221, co. 3 lett. b) è stata, in particolare, l'unica alternativa a disposizione dei soggetti obbligati con riguardo a tutti gli imballaggi in plastica primari, fino alla costituzione di CORIPET. Ne deriva che il COREPLA ha operato quale soggetto in monopolio *de facto* nella gestione dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in plastica, ivi inclusi gli imballaggi in CPL PET *food*, essendo altresì l'unico soggetto che ha fruito dei necessari rapporti contrattuali con gli enti locali ai fini dell'accesso alla RDU, in ragione dell'Accordo Quadro ANCI-CONAI e del correlato Allegato Plastica, nonché di una fitta rete di rapporti contrattuali con i CSS, per il necessario trattamento dei rifiuti da imballaggi plastici ai fini dell'attività di vendita per il riciclo.

142. COREPLA, al momento dell'avvio del procedimento deteneva, quindi, una posizione di monopolio nel mercato rilevante dell'avvio al riciclo e recupero degli imballaggi in CPL PET *food*. Tale posizione, peraltro, si è mantenuta inalterata anche a seguito dell'ottenimento dell'autorizzazione ad operare in capo a CORIPET a partire da aprile 2018, proprio a causa delle condotte contestate a COREPLA nel presente procedimento, che hanno determinato la mancata operatività del consorzio nuovo entrante e conseguentemente, il mantenimento della posizione di monopolio di COREPLA nel mercato rilevante.²³¹

143. Ai fini dell'analisi delle condotte contestate nel presente procedimento, COREPLA risulta, quindi, in posizione dominante nel mercato rilevante, di dimensione nazionale, dell'avvio a riciclo

²²⁸ In G.U.U.E, C 45, del 24 febbraio 2009.

²²⁹ Par. 13.

²³⁰ Par. 16.

²³¹ Si osserva che COREPLA deterrebbe una posizione di monopolio anche qualora il mercato fosse più ampio rispetto all'attività di avvio al riciclo e recupero dei soli imballaggi in CPL PET *food* ed esteso agli imballaggi in plastica da RDU nel loro complesso. In tale più ampio mercato, infatti, COREPLA opera tutt'oggi in condizioni di monopolio. COREPLA detiene altresì alcune rilevanti caratteristiche soggettive quali la storicità della propria presenza, il marchio affermato, la stabilità dei rapporti contrattuali sul territorio, tutti profili che si collegano strettamente alla posizione di monopolio detenuta. Anche in seguito all'ingresso di CORIPET, quale conseguenza dell'intervento cautelare dell'Autorità, COREPLA deterrà nel mercato nazionale della gestione dell'avvio a riciclo degli imballaggi primari in plastica circa il 93% del totale, tenuto conto che l'incidenza del CPL PET *food* sul totale della RDU è di circa il 28% e di questo la quota imputabile ai consorziati CORIPET è pari a circa il 25/26% a dati 2019 (in crescita e pari a oltre il 40% nel 2020). Cfr. DOC189: "[...] sulla base della misura cautelare imposta dall'Autorità, al CORIPET (fino a quando non diventeranno effettive le rilevazioni merceologiche presso ogni CSS) viene attribuito il 7,05% della RDU in ingresso in ogni CSS. La percentuale di 7,05 nasce dal fatto che il PET nella raccolta differenziata è stimato essere il 28% del totale raccolto e conferito in ingresso ai CSS e la quota parte di immesso al consumo di CORIPET è circa il 25% (25,06% sulla base dei dati Plastic Consult del primo trimestre 2019". Qualora si calcolasse, poi, la quota di mercato di COREPLA nel mercato nazionale della gestione dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in solo CPL PET *food*, la quota del consorzio di filiera, tenendo in considerazione l'immesso al consumo dei consorziati CORIPET nel 2019, sarebbe pari a circa il 75%. In entrambi i casi, dunque, il consorzio di filiera deterrebbe una posizione dominante anche successivamente all'ingresso del nuovo entrante. Tale quota nel 2020 è in progressiva riduzione in ragione della crescita del numero di produttori di imballaggi in CPL PET *food* che hanno deciso di abbandonare il consorzio di filiera per associarsi al CORIPET.

e recupero degli imballaggi primari in CPL PET per uso alimentare o *food*. Si osserva, in ogni caso, alla luce di quanto appena detto, che COREPLA deterrebbe una posizione di dominanza anche qualora il mercato fosse più ampio rispetto all'attività di avvio al riciclo e recupero dei soli imballaggi in CPL PET a uso alimentare e fosse esteso agli imballaggi in plastica nel loro complesso.

VI.3 Il carattere abusivo delle condotte di COREPLA

144. Il complesso delle evidenze acquisite nel corso del procedimento consente di sostenere che COREPLA, nel mercato nazionale dell'avvio a recupero e riciclo degli imballaggi in CPL PET *food* in cui è dominante, ha adottato una serie di condotte abusive di natura escludente, finalizzate a ritardare o a impedire l'effettiva operatività e, quindi, l'accesso al mercato da parte del sistema autonomo nuovo entrante, CORIPET, successivamente all'ottenimento da parte di quest'ultimo dell'autorizzazione provvisoria a operare da parte del MATTM (24 aprile 2018).

145. L'uscita definitiva di CORIPET dal mercato avrebbe, infatti, consolidato la posizione monopolistica del consorzio di filiera con un conseguente effetto di *signalling* consistente nello scoraggiare eventuali nuovi sistemi autonomi dall'ingresso nel mercato dei servizi di avvio a riciclo e recupero per imballaggi primari.

146. Le condotte dell'operatore dominante hanno, inoltre, impedito la realizzazione degli obiettivi ambientali e pro consumeristici riconducibili al progetto CORIPET, che prevede altresì la progressiva installazione di eco compattatori, in particolare nelle aree del Paese ove la raccolta differenziata è meno sviluppata, con il fine di stimolare i consumatori a riciclare maggiormente in ragione dei *benefits* economici che sono in grado di ottenere, e di indirizzare i riciclatori e il sistema a immettere sul mercato materiale idoneo all'RPET (ossia PET riciclato che può essere riutilizzato anche per l'uso alimentare in ragione della maggiore selettività delle modalità di raccolta del rifiuto), conformemente agli obiettivi imposti dalla normativa europea²³².

VI.3.1 I principi sull'abuso di posizione dominante

147. Sebbene l'esistenza di una posizione dominante non privi l'impresa che la detiene del diritto di tutelare i propri interessi commerciali e della facoltà di compiere, entro limiti ragionevoli, gli atti che ritenga opportuni per la protezione di tali interessi, non è ammissibile un comportamento che abbia lo scopo di rafforzare la sua posizione dominante e di abusarne²³³. Ne consegue che, comportamenti legittimi dal punto di vista antitrust, se posti in essere da un'impresa che non detiene una posizione dominante, possono rappresentare, invece, abusi qualora siano compiuti da un'impresa in tale posizione. Si rammenta che sull'impresa in posizione dominante grava la "*speciale responsabilità*" di non permettere che il suo comportamento ostacoli una concorrenza effettiva nel mercato²³⁴.

²³² In particolare direttiva n. 904/2019 in materia di plastica monouso.

²³³ Cfr., *ex multis*, sentenza del Tribunale di Primo Grado 1° luglio 2010, (causa T-321/05 *AstraZeneca*), punto 354.

²³⁴ "Secondo una costante giurisprudenza, la nozione di sfruttamento abusivo è una nozione oggettiva, che riguarda i comportamenti dell'impresa in posizione dominante atti ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera l'impresa considerata, il grado di concorrenza è già sminuito, e che hanno l'effetto di ostacolare, ricorrendo a mezzi diversi da quelli su cui si impernia la concorrenza normale tra prodotti e servizi, fondata sulle prestazioni degli operatori economici, la conservazione del grado di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo di detta concorrenza". Cfr., *ex multis*, sentenza della Corte di Giustizia UE del 6 dicembre 2012, (causa C-457/10P – *AstraZeneca*), punto 60.

148. Con riguardo al caso di specie, la possibilità di esercitare una condotta abusiva e la sua idoneità a ostacolare la concorrenza è evidentemente maggiore in un'attività come quella dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi in plastica (tra cui quelli in CPL PET *food*) ove pur avendo il legislatore posto le basi per l'operatività di sistemi autonomi (*ex art. 221 del TUA*), fino all'ingresso di CORIPET, la sola impresa attiva per circa 20 anni è stata il COREPLA.

VI.3.2 Le condotte contestate

149. Alla luce del complesso delle evidenze acquisite nel corso del procedimento, risulta che COREPLA, in qualità di operatore monopolista nel mercato dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET *food*, abbia intenzionalmente messo in atto una serie di condotte anticoncorrenziali integranti un'unica strategia escludente, qualificabile come abuso di posizione dominante, in violazione dell'articolo 102 TFUE. Tale strategia risulta finalizzata a impedire quanto più a lungo possibile l'operatività di CORIPET, mantenendo la gestione di COREPLA su una quota parte significativa di rifiuti da imballaggio in CPL PET *food* (la quota attribuibile ai consorziati CORIPET, peraltro, suscettibile di progressivo incremento). La gestione dei rifiuti da imballaggi in CPL PET, peraltro, risulta particolarmente vantaggiosa tra tutte quelle in carico a COREPLA, in quanto rispetto a rifiuti composti da altri polimeri della plastica presenta un minor "deficit di catena" (ossia un miglior rapporto tra ricavi e costi di gestione, pur non riuscendo i primi a coprire del tutto i secondi).

VI.3.2 (a) I fatti antecedenti l'adozione del decreto ministeriale provvisorio di CORIPET

150. La natura intenzionalmente escludente delle condotte contestate, poste in essere in un periodo successivo al riconoscimento provvisorio di CORIPET, emerge chiaramente dalla documentazione in atti che testimonia il costante atteggiamento ostativo di COREPLA già durante il procedimento amministrativo di riconoscimento del sistema autonomo. A tale procedimento, come visto sopra, ha preso parte formalmente il solo CONAI²³⁵ (del cui sistema di filiera COREPLA è parte integrante); tuttavia COREPLA risulta essere stato parimenti ampiamente coinvolto²³⁶, anche individualmente, durante i due anni di istruttoria, come testimoniato dalla risposta negativa del Ministero alla richiesta di partecipazione formale al procedimento che COREPLA ha presentato a marzo 2018²³⁷. Il Ministero ha infatti motivato il rigetto indicando che il tenore della stessa richiesta formulata da COREPLA denotava un'ampia e approfondita conoscenza del progetto presentato da CORIPET e sottolineando di aver già esaminato e affrontato nel corso del procedimento gli argomenti proposti dal consorzio di filiera²³⁸. La posizione contraria all'autorizzazione di CORIPET a operare è poi

²³⁵ Il CONAI, al tempo tenuto - *ex lege* - a fornire elementi di valutazione al Ministero, nel procedimento amministrativo ha sollevato più volte, nei due anni del suo svolgimento, contestazioni di natura oggettiva e soggettiva al progetto presentato da CORIPET.

²³⁶ Tale posizione è confermata da quanto dichiarato dal giudice amministrativo nella sentenza di rigetto del ricorso contro il decreto di autorizzazione provvisoria in cui parimenti si legge: "*nel corso del procedimento [di riconoscimento del progetto CORIPET] il coinvolgimento del sistema consortile CONAI-COREPLA è stato ampiamente assicurato anche attraverso la trasmissione ai consorzi ricorrenti del progetto e degli elementi integrativi inviati da CORIPET e l'adeguata considerazione delle osservazioni dagli stessi presentate*" (sentenza n. 10049/2019 del 26 luglio 2019).

²³⁷ ISP336.

²³⁸ "*Si ritiene, pertanto, di aver reso conoscibili le necessarie informazioni progettuali, sia nei confronti di CONAI che di codesto Consorzio, rientrando nell'articolato sistema consortile dal primo coordinato, tanto che si evince dal tenore della nota ricevuta che risulta conosciuto ogni aspetto inerente al nuovo sistema autonomo proposto*" e ancora "[...] il Ministero ritiene di aver puntualmente esaminato nell'ambito dell'istruttoria condotta gli argomenti proposti e - laddove sia stata

stata confermata dall'impugnazione del decreto medesimo dinanzi al giudice amministrativo²³⁹, da parte di COREPLA.

151. Il presente procedimento contesta a COREPLA la portata escludente delle condotte del consorzio di filiera successivamente al riconoscimento provvisorio di CORIPET a operare, per il pregiudizio arrecato al nuovo entrante e, più in generale, per l'ostacolo all'operatività di sistemi di *compliance* all'EPR in concorrenza, come previsto dalla legislazione vigente. In un contesto in cui (i) la legge (art. 221 del TUA) prevede espressamente la possibilità di scelta, da parte dei produttori di imballaggi in plastica primari, di assolvere ai propri obblighi di *compliance* all'EPR mediante diversi sistemi, fra loro coesistenti²⁴⁰ e (ii) è intervenuto il decreto di riconoscimento provvisorio a operare di CORIPET da parte del Ministero dell'Ambiente, era necessario assicurare la coesistenza di operatività dei due consorzi nel servizio di *compliance* all'EPR nei confronti dei produttori di imballaggi in CPL PET *food*. Tale coesistenza implicava la possibilità di accedere *pro quota* alla gestione dei rifiuti da RDU della plastica raccolti dai gestori locali in esclusiva, nonché ai servizi delle altre controparti della filiera, in particolare i CSS.

VI.3.2 (b) Le condotte oggetto di contestazione

152. A valle dell'avvenuto riconoscimento del nuovo sistema autonomo, COREPLA, invece, ha consapevolmente e intenzionalmente operato al fine di ostacolare la concreta operatività sul mercato di quest'ultimo, sfruttando abusivamente la propria storica posizione di unico depositario della RDU della plastica, oggetto di convenzionamento consortile, coincidente sostanzialmente con l'integralità della RDU della plastica raccolta su tutto il territorio italiano, e, segnatamente, continuando a pretendere, pur a fronte dell'esistenza del nuovo sistema autonomo, l'applicazione di clausole di esclusiva in proprio favore, nei confronti dei gestori della raccolta e, a valle, dei selezionatori, contenute in accordi sottoscritti in una fase antecedente all'autorizzazione di CORIPET.

153. Le condotte contestate, tutte riconducibili alla strategia escludente sopra menzionata, sono specificamente individuabili ne: (i) la mancata eliminazione, dopo il riconoscimento di CORIPET, di quelle clausole, contenute nell'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA e nei contratti con i convenzionati, che avevano l'effetto di vincolare i gestori convenzionati a consegnare a COREPLA la totalità della RDU della plastica in convenzione, con le conseguenze ostative della negoziazione tra ANCI e CORIPET che ciò ha determinato²⁴¹; (ii) la mancata eliminazione, dopo il riconoscimento di CORIPET, delle clausole di esclusiva nei contratti con i centri di selezione, tali per cui, in combinato disposto con le clausole di esclusiva di cui al punto (i), tali impianti avevano

riscontrata l'oggettiva necessità di avvio del sistema per l'apprestamento di una adeguata soluzione - nell'ambito del procedimento di riconoscimento, attualmente in fase conclusiva, sono state definite con ISPRA tutte le prescrizioni necessarie ad assicurare il corretto funzionamento del sistema gestionale complessivo" (ISP28).

²³⁹ Il ricorso è stato rigettato in primo grado dal TAR del Lazio (n. 10049 del 26 luglio 2019) ed è ora pendente in grado di appello.

²⁴⁰ La previsione per legge (TUA) della possibilità che esista una pluralità di consorzi attraverso i quali i produttori possono ottemperare ai loro obblighi di EPR rende del tutto inconferente l'obiezione di COREPLA secondo cui la presenza di più consorzi in concorrenza tra loro sarebbe inutile o addirittura dannosa e che il sistema italiano di responsabilità condivisa sarebbe "coerente" con una "gestione centralizzata" (cfr. DOC307). Allo stesso modo, appare inconferente la posizione di COREPLA laddove rivendica l'efficienza della propria gestione e gli ottimi risultati ottenuti. A prescindere, infatti, dalla circostanza che CORIPET ha contestato l'efficacia del sistema consortile di filiera di raggiungere gli obiettivi di legge nel settore degli imballaggi in plastica, tale obiezione non rappresenta in ogni caso una giustificazione per un operatore in posizione dominante per adottare condotte abusive con finalità di esclusione di un concorrente dal mercato.

²⁴¹ Cfr. *supra* sez. III.2.2 e III.2.3.

l'obbligo di lavorare l'integralità della RDU consegnata dai gestori convenzionati, esclusivamente per COREPLA²⁴²; (iii) l'enforcement delle clausole di esclusiva di cui ai punti (i) e (ii) nei confronti sia di CORIPET sia dei CSS al fine di mantenere la gestione integrale della totalità della RDU della plastica nonostante la richiesta di CORIPET di avere accesso alla propria quota di tale RDU²⁴³; (iv) la perdurante gestione – perfino in perdita - dei rifiuti da imballaggio riconducibili ai consorziati CORIPET, per i quali COREPLA dal 1° gennaio 2019 non ha più incassato il contributo ambientale²⁴⁴ ed ha tuttavia, ciò nonostante, continuato a pagare i corrispettivi ai convenzionati per la raccolta, le spese di selezione e a incassare il ricavato delle vendite all'asta/vendite individuali²⁴⁵; (v) il rifiuto di collaborare con CORIPET sotto qualsiasi forma, e, segnatamente, il rifiuto di negoziare un accordo transitorio o “ponte”, dopo aver messo il consorzio nuovo entrante in una situazione di stallo nel rapporto con ANCI e avergli precluso la possibilità di avere accesso ai volumi di propria pertinenza per tale via²⁴⁶; (vi) la vendita tramite aste dei rifiuti di spettanza di CORIPET, a febbraio 2019, da questo previamente messi all'asta, con conseguente annullamento delle aggiudicazioni effettuate dal nuovo entrante per indisponibilità del materiale da consegnare agli aggiudicatari²⁴⁷.

154. A fronte dell'autorizzazione provvisoria ottenuta, infatti, l'operatività del nuovo sistema autonomo era indissolubilmente connessa alla necessaria cessazione, da parte di COREPLA, della gestione della quota di RDU della plastica diventata di competenza del consorzio nuovo concorrente e, tuttavia, consegnata a COREPLA in ragione della vecchia contrattualistica. CORIPET, dal lato suo, si è, poi, trovato nella paradossale situazione di fronteggiare contestualmente: (i) l'impossibilità di concludere una negoziazione con ANCI, in ragione della pretesa di COREPLA di continuare a dare attuazione alle clausole di esclusiva a proprio vantaggio contenute nell'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA (e a cascata negli accordi attuativi), cosicché tale negoziazione sarebbe stata *inutiliter data* (per contrasto con il contenuto di tali esclusive contrattuali); (ii) un atteggiamento ostativo di COREPLA a qualsiasi altra soluzione che gli consentisse di avviare l'attività, facente leva sulla pretesa di COREPLA di non sedersi ad alcun tavolo negoziale con CORIPET prima dell'intervenuta stipula dell'accordo ANCI/CORIPET (*sub (i)*).

155. COREPLA ha, quindi, in primo luogo utilizzato strumentalmente la precedente contrattualistica, associandola a una lettura pretestuosa delle previsioni del decreto di riconoscimento, sia per negare la legittimazione stessa di CORIPET di entrare in possesso della quota parte dei rifiuti da imballaggi in PET riconducibili ai propri consorziati²⁴⁸ che per rifiutare ogni forma di condivisione con il nuovo entrante della RDU di cui era unico depositario. Le condotte

²⁴² Cfr. *supra* sez. III.2.3.

²⁴³ Cfr. *supra* sez. III.2.3.

²⁴⁴ Per il tramite di CONAI.

²⁴⁵ Cfr. *supra* sez. III.2.3.5.

²⁴⁶ Cfr. *supra* sez. III.2.3.6.

²⁴⁷ Cfr. *supra* sez. III.2.7.

²⁴⁸ “Sembra dunque che abbiate intenzione di procedere alla vendita di materiali che non solo non sono in Vostro possesso, ma che non avete titolo di acquisire in mancanza, tra l'altro, di un accordo fra Voi e l'Anci e fra Voi e gli altri operatori economici, sussistendo invece accordi contrattuali che prevedono la consegna a COREPLA di tutto il materiale raccolto. Vi invitiamo pertanto ad astenervi da comportamenti e iniziative che violano i nostri diritti e ci riserviamo a riguardo ogni opportuna iniziativa e azione in tutte le sedi competenti” DOC4.1.

abusive si sono, quindi, estrinsecate in plurime forme di diniego e sono consistite, in definitiva, nella ferma opposizione di COREPLA a qualsiasi soluzione che avesse come risultato quanto effettivamente contemplato dalla normativa e dal decreto, ovvero una contestuale operatività dei due sistemi di *compliance*.

156. Al riguardo, si richiama la lettera che COREPLA ha scritto al MATTM, a marzo 2018, per chiedere di essere ammesso a partecipare al procedimento di rilascio dell'autorizzazione a operare in capo al consorzio CORIPET che era in corso già da due anni e che il Ministero ha poi rigettato. In tale occasione COREPLA ha sottolineato al Ministero "l'illegittimità" di un eventuale accordo di CORIPET con ANCI per contrarietà con gli accordi già sottoscritti tra ANCI e il sistema di filiera, mostrando altresì la propria posizione con riguardo all'esclusiva in essi contenuta: "*Un eventuale accordo fra Anci e CORIPET che preveda la cessione a quest'ultimo di quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti dalla medesima Anci nei confronti di CONAI in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con COREPLA in sede di stipula delle convenzioni attuative. Semmai, il singolo Convenzionato può esercitare la facoltà di recesso ma, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione (non CORIPET, che gestisce solo una determinata tipologia di prodotto, il materiale PET per liquidi alimentari)*"²⁴⁹.

157. Dopo l'intervenuto riconoscimento, poi, COREPLA ha rifiutato, già a giugno 2018²⁵⁰, ogni negoziazione con CORIPET che riguardasse l'accesso di quest'ultimo alla quota parte del materiale selezionato di propria pertinenza. In occasione del primo incontro tra CONAI, COREPLA e CORIPET successivo al riconoscimento ministeriale, il Presidente di COREPLA ha affermato di concordare con quanto asserito dal Presidente di CONAI sul fatto che "*la struttura contrattuale esistente lascia difficilmente immaginare che si possa attualmente configurare un intervento di Coripet a valle della selezione dei rifiuti di imballaggi in plastica. Le convenzioni concluse tra COREPLA e le piattaforme di selezione prevedono infatti espressamente che le quantità conferite dai Comuni/gestori del servizio di raccolta differenziata diventino di proprietà di detto Consorzio, per cui i flussi in uscita da detti impianti sono allo stato di COREPLA*". Il sistema di filiera, quindi, fin da subito ha rivendicato l'integralità dell'input (RDU della plastica) nonché dell'output (rifiuti selezionati) e si è posto in contrapposizione a qualsiasi soluzione che consentisse di effettuare una condivisione della RDU della plastica anche a valle del processo di selezione, pretendendo al contrario che tutte le clausole di esclusiva contenute nei contratti con i raccoglitori e con i CSS rimanessero pienamente efficaci.

158. A fine 2018, il consorzio di filiera ha, poi, rifiutato la sottoscrizione dell'accordo "ponte", proposto da CORIPET in ragione della situazione di stallo che COREPLA aveva causato rispetto all'accordo con ANCI, quando i suoi consorziati hanno deciso, a partire da gennaio 2019, di cessare la corresponsione del CAC a CONAI. Tale proposta aveva il fine di contribuire, per la propria quota, alle spese della raccolta differenziata dei convenzionati. Anche, in tal caso, COREPLA ha respinto la proposta di ripartire *pro quota* la raccolta a monte del processo di selezione, ribadendo che la contrattualistica in vigore attribuiva integralmente al consorzio di filiera la RDU della plastica e che

²⁴⁹ ISP336.

²⁵⁰ Cfr. DOC1.35 (=ISP697).

la proposta di CORIPET fosse in contraddizione con quanto previsto nel decreto di riconoscimento del MATTM²⁵¹.

159. La deliberata volontà di ostacolare CORIPET è evidente nelle affermazioni del Presidente di COREPLA nel CDA del 29 marzo successivo, nel cui verbale è riportata la ferma opposizione da parte di COREPLA a consentire a CORIPET di contribuire *pro quota* perché in tale situazione “*lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono*”²⁵². L’affermazione resa dal Presidente di COREPLA, nel rendere evidente che la condivisione della raccolta urbana tra i due consorzi era perfettamente possibile, conferma che quella del consorzio di filiera è stata una condotta volontaria e consapevole (“*è l’ultima cosa che voglio fare*”). Sul punto, si veda, peraltro, quanto dichiarato dallo stesso Presidente di COREPLA al Presidente di CONAI già a dicembre 2018²⁵³ a proposito della richiesta di CORIPET di contribuire a pagare *pro quota* i convenzionati a fronte della consegna del materiale di propria spettanza: “*Dobbiamo trovare una forma corretta x rinviarlo a dopo l’accordo ANCI*”.

160. Che COREPLA abbia posto in essere una strategia dilatoria con finalità escludente è testimoniato anche dalle ulteriori affermazioni del Presidente di COREPLA nello stesso CDA (29 marzo 2019)²⁵⁴: “[...] *l’approvazione di Coripet è avvenuta il 24 aprile 2018, tra poco siamo al primo anno e non c’è stata una bottiglia in più che in questo primo anno sia stata riciclata da Coripet. Loro hanno degli obiettivi anche numerici da raggiungere in due anni per cui se il primo anno non hanno racconto [sic] niente nel secondo anno devono andare al doppio della velocità. A questo punto qualcuno mi deve dire in base a cosa si possa passare un riconoscimento definitivo*”.

²⁵¹ Tale posizione emerge sia dalla risposta del 31 gennaio 2019 (DOC1.25): “*Non ci è invece possibile partecipare a un tavolo tecnico riguardante il mero ritiro a valle delle nostre attività di raccolta e selezione degli imballaggi che ritenete di Vostra competenza e quindi la sola determinazione dei costi da riconoscere a COREPLA per la gestione (a cura di COREPLA stesso “in base al sistema attuale”) di tali imballaggi. È evidente, infatti, che la soluzione prospettata contraddice del tutto il requisito dell’autonomia dei sistemi, non a caso chiamati autonomi, posto dal d. lgs. n. 152/2006 e risulta altresì del tutto incompatibile con lo stesso Progetto CORIPET (che, come Vi è noto, riteniamo comunque carente, fra gli altri, del requisito dell’autonomia) e il relativo decreto di riconoscimento provvisorio, che tutt’altro prevedono. Nessun tavolo, tecnico o d’altro genere, può valere a superare queste molteplici e radicali incompatibilità. Così stando le cose, la decisione di sospendere il pagamento del CAC appare ingiustificata e fortemente dannosa per la tutela ambientale connessa alla gestione dei rifiuti di imballaggio in plastica, segnatamente con riguardo alla raccolta differenziata dei Comuni e alle relative attività connesse che, come Voi stessi indicate, hanno necessità di disporre senza soluzione di continuità delle risorse per effettuarla*”. Quanto sopra è altresì ribadito in un’altra comunicazione del 18 febbraio 2019 (DOC5.3) in cui parimenti si legge: “*Relativamente alla Vs. proposta del 24.12.2018, Vi ribadiamo e/o comunichiamo quanto segue:*

- *come già significatoVi, riteniamo che contraddica del tutto il requisito dell’autonomia, i contenuti dello stesso Progetto CORIPET e del decreto che lo ha provvisoriamente riconosciuto ed è per ciò che è stata da noi rigettata;*
- *ribadiamo in questa sede quanto sostenuto nell’istanza di prelievo formulata avanti al TAR, ovvero che, con riguardo alle attività inerenti il PET da raccolta differenziata, sembra mettere da parte l’originario modello CORIPET visto che il Vs. Progetto tutt’altro prevede;*
- *anche qualora accondiscendessimo alla Vs. richiesta (cosa che non è), non corrisponde al vero che un accordo potrebbe essere definito “agevolmente” con “uno scambio di note”, non essendovi nemmeno la disponibilità dei dati tecnici di dettaglio che sarebbero necessari.*

Per quanto concerne le osservazioni e i quesiti formulati in merito agli accordi da noi stipulati con terze parti e tuttora in essere, precisiamo quanto segue. Non sono tali accordi a inibire le attività previste dal decreto di riconoscimento; le attività sono semmai inibite dal mancato ottemperamento da parte Vs. alle prescrizioni del decreto stesso”.

²⁵² ISP259: “[...] *dovremmo chiedere a CORIPET di assorbire i costi che noi diamo ai comuni. È l’ultima cosa che voglio fare perché nel momento in cui vado da CORIPET e gli dico dammi questi soldi, lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono, tra l’altro loro si sono offerti e noi abbiamo rifiutato perché questo è troppo facile*”.

²⁵³ ISP503.

²⁵⁴ ISP259.

Era chiaro, quindi, a COREPLA che una strategia dilatoria serviva perfettamente al raggiungimento della propria finalità escludente, stante il vincolo temporale incombente su CORIPET per l'ottenimento dell'autorizzazione definitiva.

VI.3.2 (c) Le giustificazioni adottate da COREPLA e la posizione di ANCI

161. Come già illustrato, nel corso del procedimento COREPLA ha giustificato il proprio diniego a condividere con CORIPET i volumi di rifiuti da RDU di imballaggi in CPL PET sulla base dell'assenza di un previo accordo di CORIPET con ANCI e, quindi, dei correlati accordi di attuazione del sistema autonomo nuovo entrante con i convenzionati. COREPLA ha cioè sostenuto di aver dovuto, in base a un'interpretazione di "buona fede", continuare ad applicare i pregressi accordi (ANCI/COREPLA e gli accordi COREPLA/Convenzionati attuativi del primo) che gli conferivano la totalità della RDU della plastica, nelle stesse modalità attuative precedenti l'autorizzazione di CORIPET, asseritamente fintantoché non fossero intervenuti i due accordi (ANCI/CORIPET e attuativi).

162. COREPLA, inoltre, sulla stessa linea, durante il presente procedimento ha a più riprese ripetuto di non poter essere chiamato a rispondere per l'incapacità di ANCI e CORIPET di arrivare a un accordo, così come previsto nel decreto di riconoscimento del MATTM. Tale posizione, tuttavia, alla luce delle risultanze istruttorie, deve considerarsi del tutto pretestuosa. Si è già richiamato come COREPLA, durante la procedura amministrativa di riconoscimento a operare di CORIPET, avesse paventato al Ministero presunte illegittimità di un accordo ANCI/CORIPET²⁵⁵, prospettando, in tal caso, responsabilità di ANCI e dei convenzionati nei confronti del sistema di filiera per contrasto con gli accordi ANCI/CONAI e ANCI/COREPLA già sottoscritti. In sostanza, da un lato, COREPLA avversava la conclusione dell'accordo di ANCI con CORIPET affermandone la presunta illegittimità e mantenendo (e pretendendo l'attuazione de) le clausole di esclusiva previste negli accordi tra il sistema di filiera e ANCI/convenzionati²⁵⁶, pur in un contesto normativo e fattuale che avrebbe richiesto quantomeno di adoperarsi per rimuovere tali clausole; dall'altro, utilizzava proprio il mancato raggiungimento di un accordo di CORIPET con ANCI e con i convenzionati quale pretesto per continuare ad applicare la precedente contrattualistica e negare ogni tipo di soluzione operativa proposta da CORIPET²⁵⁷ per iniziare a operare. In tal modo, quindi, COREPLA rendeva impossibile per il consorzio nuovo entrante riuscire a ottenere la quota parte della RDU riconducibile ai propri associati e dunque raggiungere gli obiettivi di riciclo e recupero previsti dal TUA e dal decreto del MATTM, *conditio sine qua non* del riconoscimento definitivo a operare.

²⁵⁵ ISP336 "Un eventuale accordo fra Anci e CORIPET che preveda la cessione a quest'ultimo di quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti dalla medesima Anci nei confronti di CONAI in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con COREPLA in sede di stipula delle convenzioni attuative". In maniera altrettanto eloquente si vedano gli appunti rinvenuti presso CONAI relativi al progetto CORIPET: "Un eventuale accordo ANCI - CORIPET che trasferisse a quest'ultimo la proprietà di quota parte dei contenitori in PET per liquidi alimentari presenti nella RD è incompatibile con il vigente Accordo Quadro ANCI - CONAI e con le relative Convenzioni applicative e espone a responsabilità contrattuale sia l'ANCI che i Comuni e i soggetti da questi delegati" (ISP508).

²⁵⁶ Ai quali, come visto, era perfino paventata la responsabilità contrattuale in caso di violazione degli accordi preesistenti.

²⁵⁷ Cfr. sia l'affermazione del Presidente di COREPLA nel CDA del 29 marzo 2018 ("è l'ultima cosa che voglio fare" ISP259), sia (ISP503) la replica del medesimo nella corrispondenza di dicembre 2018 con il Presidente di CONAI che aveva affermato che "il materiale raccolto diventa di proprietà di Corepla nel momento in cui viene conferito a un CSS. Se ne facciamo una ragione" "Concordo con te. Dobbiamo trovare una forma corretta x rinviarlo a dopo l'accordo ANCI. Il non pagamento del CAC è una dichiarazione di guerra"

163. Come riferito dalla stessa ANCI in audizione²⁵⁸, infatti, una negoziazione tra ANCI e CORIPET sarebbe stata del tutto inutile non potendo condurre ad alcun esito operativo, visto che COREPLA non ha mai fornito alcuna disponibilità a rinunciare alla declinazione, nell'ambito dell'Allegato Plastica, della clausola c.d. *“tutto o niente”* contenuta nell'Accordo ANCI-CONAI e, anzi, ha rivendicato la consegna dell'integralità dei volumi (*“tutto”*)²⁵⁹. Ciò in quanto, in presenza di accordi previgenti con i convenzionati che disponevano la consegna dell'integralità della raccolta della plastica in favore di COREPLA e di un atteggiamento intransigente di quest'ultima sull'attuazione degli stessi, i convenzionati non potevano rischiare una violazione contrattuale (che peraltro il sistema di filiera non aveva mancato di rimarcare²⁶⁰) e, comunque, quand'anche avessero deciso di ripartire la raccolta della RDU della plastica tra più consorzi, ai sensi della clausola *“tutto o niente”* dell'accordo con COREPLA, avrebbero perso la possibilità di cedere al consorzio di filiera la parte²⁶¹ residua (rispetto a quella ceduta a CORIPET).

164. Infine, COREPLA ha duramente contestato le aggiudicazioni delle aste effettuate da CORIPET il 20 febbraio 2019 sui materiali di propria spettanza²⁶² (5.000 su 20.000 ton di rifiuti in PET, a valere su marzo 2019, ossia circa il 25% del totale di rifiuti in PET selezionati), diffidando i CSS²⁶³ dal consegnare il materiale agli aggiudicatari delle aste di CORIPET e interessando il Ministro per le gravi conseguenze che tale situazione avrebbe potuto ingenerare²⁶⁴.

165. Infatti, anche negli accordi con i CSS sono rimaste in vigore, nonostante l'avvenuto riconoscimento di CORIPET, clausole di esclusiva che COREPLA ha utilizzato, congiuntamente all'esclusiva sulla consegna della RDU della plastica da parte dei convenzionati presso gli impianti di selezione, in maniera strumentale ad impedire al nuovo entrante di avere accesso alla quota parte del materiale di propria spettanza²⁶⁵, anche a valle del processo di selezione. In seguito alla

²⁵⁸ DOC73.

²⁵⁹ La ferma posizione contraria alla rinuncia alle clausole di esclusiva da parte di COREPLA, contraente assolutamente imprescindibile per le gestioni convenzionate, è stata elemento determinante nel frenare la negoziazione di ANCI con CORIPET. A fronte di tale atteggiamento aggressivo, appare scarsamente rilevante l'obiezione di COREPLA secondo la quale l'indicazione da parte di ANCI delle clausole di esclusiva nel contratto ANCI-COREPLA quale principale impedimento alla stipula di un accordo ANCI-CORIPET sarebbe stata tardiva, essendo stata altresì preceduta da pronunciamenti della medesima Associazione di diverso tenore, che rinviavano piuttosto al disaccordo tra ANCI e CORIPET su alcuni passaggi del contratto. Infatti, la predetta aggressività di COREPLA, che aveva anche sostenuto espressamente dinanzi al Ministero l'illegittimità di un accordo tra ANCI e CORIPET avente ad oggetto la cessione di una quota di RDU della plastica, rendeva comunque attuale l'impossibilità pratica per ANCI di aggirare le esclusive nei contratti con COREPLA che rimane per i convenzionati il principale contraente, tenuto conto della sua posizione monopolistica sul mercato, cosa che si aggiungeva alle altre perplessità dell'Associazione dei Comuni nelle negoziazioni con il consorzio nuovo entrante (come visto nella parte in fatto, ANCI sembrava al tempo ancora alla ricerca di chiarimenti sulla propria posizione all'interno dell'intera vicenda ISP573).

²⁶⁰ ISP336 e ISP508 cit.

²⁶¹ Infatti in ISP336 si legge: *“Semmai, il singolo Convenzionato può esercitare la facoltà di recesso ma, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione (non CORIPET, che gestisce solo una determinata tipologia di prodotto, il materiale PET per liquidi alimentari)”*.

²⁶² In quanto riconducibili all'immesso al consumo dei propri consorziati, cfr. DOC4.1 e DOC5.3.

²⁶³ DOC9.4: *“Tale asta è del tutto illegittima in quanto CORIPET non ha titolo alcuno per vendere detto PET. Vi invitiamo pertanto in ragione del contratto in oggetto (contratto di selezione di rifiuti di imballaggi in plastica), a non consegnare a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà”*.

²⁶⁴ DOC23.3. e ISP272.

²⁶⁵ L'art. 3 (Consegna del Materiale – Ritiro dei Prodotti e dei Sottoprodotti) prevede al punto 3.6 che: *“Salvo espressa autorizzazione scritta da parte di COREPLA, il CSS non potrà disporre, vendere o trasferire a terzi a qualsiasi titolo, il Materiale in ingresso, i Prodotti e i Sottoprodotti, che sono nell'esclusiva disponibilità di COREPLA”*. Cfr. del resto anche

realizzazione delle aste da parte di CORIPET nel febbraio 2019, COREPLA ha, infatti, scritto a tutti i CSS, come già visto sopra: *“Tale asta è del tutto illegittima in quanto CORIPET non ha titolo alcuno per vendere detto PET. Vi invitiamo pertanto in ragione del contratto in oggetto (contratto di selezione di rifiuti di imballaggi in plastica), a non consegnare a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà”*²⁶⁶, motivo per cui CORIPET è stato costretto ad annullare le aste già espletate per impossibilità di consegnare il materiale agli aggiudicatari²⁶⁷. I CSS, peraltro, dal lato loro, hanno mostrato in più occasioni la loro disponibilità a negoziare accordi con CORIPET²⁶⁸ per lo svolgimento dell’attività di selezione anche per il nuovo entrante, chiedendo, tuttavia, ai due consorzi di risolvere previamente le questioni tra di essi pendenti²⁶⁹.

VI.3.2 (d) Le conseguenze della gestione in perdita e le repliche alle argomentazioni di COREPLA

166. A partire da gennaio 2019, a valle della cessazione del pagamento del CAC da parte dei consorziati di CORIPET, COREPLA ha perfino preferito continuare a gestire in perdita i volumi dei consorziati CORIPET anziché consentire a quest’ultimo di avervi accesso (contribuendo *pro quota* alla remunerazione dei gestori convenzionati). Quando, infatti, CORIPET ha chiesto a COREPLA di ottenere la propria quota di RDU della plastica a fronte del versamento del relativo corrispettivo per la raccolta alle gestioni locali, COREPLA ha opposto un fermo diniego. Il consorzio di filiera, al contrario, ha continuato a esigere dai convenzionati la consegna integrale della stessa in attuazione della contrattualistica preesistente previa remunerazione totalmente a suo carico, considerandosi controparte esclusiva degli stessi e sostenendo quindi una gestione in perdita economica (in assenza di CAC sui corrispondenti volumi). In tal modo, peraltro, COREPLA ha precluso, *per definizione*, a CORIPET la possibilità di raggiungere gli obiettivi di riciclo e recupero fissati dal decreto provvisorio giacché gli obiettivi di quest’ultimo finivano per essere assorbiti e inglobati nei risultati di riciclo e recupero di COREPLA.

167. Detta condotta, peraltro, pur causando nel breve periodo delle perdite a COREPLA, ha potuto essere adottata nella consapevolezza di poter con ogni probabilità recuperare il sacrificio e incassare, comunque, il contributo ambientale che da gennaio 2019 non stava più percependo. Ciò sia in caso

ISP809 (analogamente ISP810; ISP812; ISP816 e ISP811) in cui un selezionatore rispondendo alla richiesta di contrattualizzazione da parte di CORIPET afferma *“la presente per comunicarvi di non potere aderire alla vostra richiesta perché la nostra attività è regolata attualmente da un contratto esclusivo sottoscritto con COREPLA, che ci consegna il materiale di sua proprietà per la selezione”*.

²⁶⁶ Cfr. DOC9.4 lettera del 25 febbraio 2019.

²⁶⁷ ISP811 (=DOC9.3) *“Al riguardo, vi informiamo che i CSS hanno poi ricevuto dal COREPLA nota del 25 febbraio scorso, con cui il Consorzio rappresenta che non avete titolo sul materiale da voi messo all’asta e con invito finale, in ragione del contratto di selezione, a non consegnare “a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà”. Tutto quanto sopra considerato ed atteso che l’ultima cosa che auspicano i CSS, evidentemente, è avere problematiche sulla corretta gestione e consegna dei materiali lavorati, Vi invitiamo a risolvere le questioni pendenti direttamente con COREPLA e/o con le autorità competenti. I CSS da noi rappresentati, tenuti al rispetto degli impegni contrattualmente assunti, non possono dunque dare corso, loro malgrado, alla vostra richiesta di consegna del materiale ai clienti riciclatori CORIPET, aggiudicatari dell’asta del 20.2.2019”*.

²⁶⁸ DOC1.47 (=ISP817): *“Ricontriamo la Vostra del 23 gennaio 2019, con cui chiedete conferma di interesse per la stipula di accordo quadro per i volumi CORIPET, con ipotesi di sottoporlo a condizione in attesa di Vs. “accordi a monte relativi alla raccolta differenziata”. Come associazione di categoria, confermiamo l’interesse a progetti che valorizzino la selezione ed il recupero con riconoscimento delle professionalità di cui i CSS sono portatori, e dunque anche all’accordo quadro in questione”* e DOC9.3 *“Resta ferma la confermata disponibilità della scrivente - in uno sperato quadro di normalità - a ragionare su accordi per quanto compatibili con l’esistente, che valorizzino il ruolo della categoria dei Selezionatori”*. Cfr. altresì ISP188, verbale di audizione di ASSOSELE.

²⁶⁹ Cfr. ISP811 (=DOC9.3) cit.

di riuscita della strategia escludente, vale a dire di mancato riconoscimento definitivo del nuovo sistema autonomo, grazie alla apposita previsione del TUA²⁷⁰, sia, addirittura, in caso di fallimento della strategia, laddove fosse stato accordato al nuovo entrante il riconoscimento definitivo²⁷¹. In tale secondo caso, infatti, è testimoniata dalla documentazione agli atti la volontà di COREPLA di dar seguito, a quel punto, a quanto CORIPET aveva richiesto a COREPLA a dicembre 2018 con la proposta di “accordo ponte” che quest’ultimo aveva, al tempo, intenzionalmente rifiutato²⁷².

168. La condotta di COREPLA, consistente nel continuare a versare alle gestioni il corrispettivo per i maggiori oneri della RDU della plastica, ha altresì reso meno stringente la necessità per ANCI di raggiungere, nei tempi dettati dal decreto, un accordo quadro con CORIPET, con il quale erano in corso trattative e confronti legati essenzialmente alla quantificazione della remunerazione che CORIPET avrebbe riconosciuto ai convenzionati sulla propria quota parte di RDU, nonché all’an/*quantum* di un’eventuale remunerazione del Comune nel cui territorio vengono installati gli eco compattatori previsti dal decreto di riconoscimento. ANCI, infatti, a fronte di questioni ancora in via di definizione, alla presenza di posizioni diverse all’interno della stessa associazione, alla ferma opposizione di COREPLA alla stipula dell’accordo con il nuovo entrante e alla presenza di clausole di esclusiva di cui il sistema di filiera rivendicava la perdurante attuazione, si è trovata in una situazione in cui, da un lato, qualsiasi accordo raggiungesse con CORIPET non avrebbe potuto essere attuato e, dall’altro, posto che la remunerazione dei convenzionati era comunque garantita per la totalità dei conferimenti, non vi era l’urgenza di pervenire con sollecitudine a tale accordo benché lo stesso fosse previsto dal decreto di riconoscimento (RIN-DEC n. 58) e fosse stato altresì sollecitato da più parti (MATTM, Autorità)²⁷³.

169. In conclusione, le condotte di COREPLA, nell’impedire l’attuazione delle circostanze richieste dal decreto ministeriale perché il progetto CORIPET potesse realizzarsi, erano idonee a precludere al consorzio la possibilità di dimostrare al Ministero la propria capacità di raggiungere gli obiettivi di riciclo e recupero previsti, impedendogli di ottenere l’autorizzazione definitiva a operare dopo i due anni di prova assegnati dal decreto di riconoscimento provvisorio. In tale situazione, infatti, il trascorrere del tempo produceva per CORIPET effetti irrimediabili, facendo progressivamente venire meno la possibilità per quest’ultimo di realizzare il progetto industriale autorizzato in via transitoria. Per tale via, peraltro, le condotte abusive contestate hanno pregiudicato non soltanto il concorrente ma altresì un assetto concorrenziale del mercato, innovativo e finalizzato a una gestione più efficiente e maggiormente compatibile con gli obiettivi imposti dalla normativa comunitaria, a vantaggio dei consumatori italiani chiamati in definitiva a sostenere, a loro volta, i costi dell’avvio a recupero e riciclo degli imballaggi acquistati.

²⁷⁰ Art. 221.9.

²⁷¹ ISP259; ISP271.

²⁷² In tal senso, nella trascrizione pedissequa della seduta del CDA del 29 marzo 2019 si legge: “[...] *Ci sono due contenziosi, il primo è che siccome questo CAC è sospeso la prima cosa che faremo, se non dovesse essere riconosciuto in modo definitivo ad aprile del 2020, chiederemo alle aziende membri di CORIPET per il pregresso, tutto [quanto] non è stato versato a noi, perché il CAC è sospeso. Se invece fosse accettato in modo definitivo dovremmo andare da CORIPET e chiedere di vederci intorno a un tavolo e riversare su CORIPET parte dei nostri contributi che abbiamo dato ai Comuni su quella parte*” su cui COREPLA non ha incassato il CAC (“*che loro non hanno pagato il CAC*”). Cfr. ISP259.

²⁷³ Cfr. DOC7.1 (incontro del 22 ottobre 2018 presso il Ministero tra ANCI CORIPET e COREPLA) nonché la segnalazione dell’Autorità ad ANCI S3346 *CONAI-Procedura di riconoscimento del sistema autonomo CORIPET* del 26 luglio 2018.

170. Si tenga inoltre presente che l'Accordo ANCI/CONAI e l'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA in scadenza a marzo 2019 sono stati dalle Parti prorogati ben quattro volte (fino al mese di luglio 2019, fino a 31 dicembre 2019, poi fino al 30 aprile 2020 e, da ultimo, fino al 31 ottobre 2020) alle medesime condizioni, pur in presenza del nuovo quadro normativo regolamentare che aveva visto il riconoscimento a operare del nuovo consorzio²⁷⁴. Nella situazione che si era venuta a creare pertanto COREPLA, operatore in posizione dominante, avrebbe ben potuto e dovuto procedere alla revisione delle clausole che lo legavano in esclusiva ai convenzionati per la totalità della RDU, al fine di rendere tale pattuizione compatibile con l'autorizzazione ministeriale concessa a CORIPET mentre, invece, ha rinnovato le clausole di esclusiva contenute nell'accordo con ANCI, senza apportare alcuna modifica, perfino in seguito alla sospensione del pagamento del CAC da parte dei consorziati CORIPET - situazione che, al momento della scadenza dell'Allegato Tecnico ANCI/COREPLA, a marzo 2019, si era già verificata da tre mesi²⁷⁵.

171. Né appare condivisibile la giustificazione fornita da COREPLA alle proprie condotte secondo cui esse sarebbero in "buona fede" applicative del quadro normativo vigente, sopra a più riprese riportata²⁷⁶. Infatti, la documentazione in atti smentisce la presunta "buona fede" di COREPLA nella misura in cui ha consentito di dimostrare *per tabulas* la finalità consapevolmente escludente delle condotte del consorzio di filiera²⁷⁷. Nel caso di specie, poi, le condotte ostative di COREPLA in esame risultano viceversa in aperto contrasto con il contesto normativo e regolamentare esaminato (disciplina del TUA e decreto del MATTM). La disciplina vigente, infatti, attribuisce a CORIPET, al pari di COREPLA, la legittimazione a gestire i materiali di propria spettanza a partire dal riconoscimento ministeriale, giacché a partire da tale momento i produttori di imballaggi in CPL PET *food* hanno la possibilità di scegliere a quale consorzio rivolgersi – e finanziare – per il servizio

²⁷⁴ Da gennaio 2020 la proroga dell'accordo ANCI/COREPLA ha incluso le modifiche disposte con provvedimento cautelare dell'Autorità del 29 ottobre 2019, cit.

²⁷⁵ La posizione di ANCI, al riguardo, non appare paragonabile a quella di COREPLA in termini di forza negoziale nella stipula dell'accordo ANCI/COREPLA tenuto conto che COREPLA in qualità di monopolista è un partner irrinunciabile per ANCI e per i Comuni/gestori da essa rappresentati al fine di ottenere il corrispettivo dei maggiori oneri della raccolta differenziata urbana della plastica. ANCI del resto in audizione (DOC73) aveva confermato a luglio 2019 la volontà dell'associazione di giungere a tale accordo e la maggiore vantaggiosità della proposta di convenzione con CORIPET (tale vantaggio è poi stato confermato dall'accordo stipulato a maggio 2020 che prevede +6€ ton rispetto a quanto accordato da COREPLA) in termini di corrispettivi pattuiti.

²⁷⁶ *"interpretando in buona fede il quadro regolatorio e normativo vigente, ha ritenuto di adottare, senza alcun intento escludente, la condotta più corretta e conforme ai principi di responsabilità condivisa. In assenza, cioè, di un accordo tra CORIPET e ANCI sulla quota di rifiuti riconducibili ai propri associati e in presenza di accordi, previamente stipulati, che davano a COREPLA l'obbligo di ritiro della totalità della RDU su richiesta dei convenzionati, COREPLA non ha ritenuto né di cessare il ritiro dell'integralità della RDU né di cessare di pagare ai convenzionati il corrispettivo per la raccolta. Nonostante l'assenza per COREPLA della copertura economica dovuta al mancato CAC da parte degli associati CORIPET era prevalente l'esigenza di ottemperare agli obblighi contrattuali in essere con i convenzionati garantendo la continuità del servizio. Tale esigenza risultava tanto più cogente considerando che COREPLA continuava a percepire il CAC sul 75% dell'immesso al consumo del PET a fronte di tassi di raccolta e riciclo significativamente inferiori. Alla luce di ciò COREPLA ha ritenuto di essere obbligato a continuare a pagare la totalità della RDU"* DOC189.

²⁷⁷ Si veda per tutti il documento ispettivo ISP259 che riporta la dichiarazione del Presidente nel contesto della discussione in senso al CDA di COREPLA di marzo 2018: *"[...] dovremmo chiedere a CORIPET di assorbire i costi che noi diamo ai comuni. È l'ultima cosa che voglio fare perché nel momento in cui vado da CORIPET e gli dico dammi questi soldi, lui mi dice allora le bottiglie sono mie e loro partono"* o ancora ISP503 in cui si legge l'affermazione del presidente di CONAI *"[...] io non concederei alcun tavolo tecnico. Stanti le attuali convenzioni il materiale raccolto diventa di proprietà di Corepla nel momento in cui viene conferito a un CSS. Se ne facciano una ragione"*, cui il Presidente di COREPLA replica: *"Concordo con te. Dobbiamo trovare una forma corretta x rinviarlo a dopo l'accordo ANCI. Il non pagamento del CAC è una dichiarazione di guerra"*.

di *compliance* all'EPR²⁷⁸. Del resto, è proprio sulla base dell'operatività del nuovo consorzio che il Ministero può intervenire per rilasciare l'autorizzazione definitiva. Ciò non può che significare che la gestione della quota parte dei rifiuti di imballaggio riconducibile ai propri consorziati deve, a partire da tale momento, essere nella disponibilità del nuovo consorzio. A questo fine, del resto, il TUA attribuisce ai consorziati il diritto di sospendere il pagamento del CAC proprio per consentire il finanziamento della nuova entità (art. 221).

172. Conseguenza diretta e imprescindibile di tale circostanza è che COREPLA debba perdere contestualmente la competenza a gestire la quota parte di rifiuti riconducibili all'immesso al consumo dei consorziati CORIPET e ciò, a maggior ragione, a far data dal momento in cui interviene la cessazione del finanziamento dell'attività svolta e cioè da quando, nel caso di specie, i consorziati CORIPET hanno smesso di finanziare il consorzio di filiera (gennaio 2019) scegliendo in alternativa di sovvenzionare il nuovo sistema autonomo, come consentito dal TUA. Ne deriva che la pretesa di COREPLA, di continuare a gestire l'integralità della RDU della plastica a valle del riconoscimento di CORIPET e anche successivamente alla cessazione del pagamento del CAC da parte dei consorziati di quest'ultimo sistema autonomo, non può essere considerata in nessun senso una condotta conforme alla legislazione vigente, né tantomeno da quest'ultima necessitata.

173. Né d'altra parte può essere accolto l'argomento di COREPLA secondo il quale il perseverare nel gestire la totalità del CPL PET da RDU e nel versare ai Comuni il 100% del corrispettivo per l'attività di raccolta, pur non disponendo più del 100% del contributo dei produttori, si sarebbe reso necessario anche per garantire la "continuità del servizio" in un contesto nel quale il consorzio nuovo entrante non sarebbe stato in condizioni di offrire analoga garanzia. Infatti, il ritardo e la difficoltà incontrati da CORIPET nel subentro *pro quota* nelle obbligazioni dei produttori sono stati causati proprio dalle condotte escludenti dello stesso COREPLA, delle quali la stessa pretesa di gestire la totalità del CPL PET della RDU e di pagare integralmente il corrispettivo ai Comuni rappresentano parti integranti.

174. Infatti, proprio l'indisponibilità del consorzio a rinunciare alle clausole di esclusiva, fin dal momento del riconoscimento provvisorio di CORIPET, ha causato una situazione di *impasse* nella negoziazione tra CORIPET e ANCI - come ANCI ha sottolineato in audizione - che COREPLA ha utilizzato strumentalmente, in piena consapevolezza²⁷⁹, per continuare a gestire l'integralità della raccolta come se nulla fosse cambiato, al fine di creare le condizioni perché CORIPET non ottenesse il riconoscimento definitivo, e quindi, sostanzialmente, per impedire la realizzazione dell'assetto concorrenziale previsto dal quadro normativo/regolamentare vigente.

²⁷⁸ Tale legittimazione viene poi concretamente esercitata sulla base della preferenza dei gestori della raccolta ad aderire al regime convenzionale, tuttavia, la circostanza per cui COREPLA perde la legittimazione a gestire rifiuti che non sono in alcun modo riconducibili ai propri consorziati rappresenta comunque un limite alla possibilità di gestione in capo al consorzio di filiera, a prescindere dalle scelte dei gestori. Sotto questo profilo, pertanto, non può essere condivisa l'obiezione di COREPLA secondo cui la CRI avrebbe configurato un diritto di CORIPET ad avere i rifiuti dei suoi consorziati tralasciando di considerare la libertà dei comuni di aderire o meno al convenzionamento consortile. Infatti, ciò che si è inteso sottolineare al riguardo è l'indisponibilità per COREPLA, sotto il profilo giuridico, di gestire tale quota parte della RDU della plastica che, come detto, non viene in alcun modo intaccata dalla libertà, mai contestata, dei comuni di aderire al convenzionamento.

²⁷⁹ ISP259.

VI.3.2 (e) Le istanze di COREPLA di supplemento di istruttoria e di rimessione in termini per la presentazione di nuovi impegni

175. Nella sua memoria finale COREPLA ha contestato le posizioni espresse dall’Autorità con riferimento ai diritti e doveri dei convenzionati, gestori della RDU della plastica, in ordine alle modalità della sua gestione/ripartizione in presenza di più consorzi di avvio al riciclo e recupero dei relativi rifiuti, alla luce della disciplina vigente. In relazione a tali problematiche, la Parte ha chiesto, da un lato, che l’Autorità disponesse un supplemento di istruttoria per consentire al consorzio di filiera di difendersi adeguatamente e, dall’altro, di essere rimessa in termini per la presentazione di impegni ai sensi dell’art. 14ter della legge n. 287/90²⁸⁰.

176. Tali richieste non appaiono meritevoli di essere accolte. Con riguardo alla richiesta di supplemento istruttorio, si osserva in primo luogo che nel presente procedimento sono contestate a COREPLA le condotte di ostacolo *tout court* all’ingresso del concorrente CORIPET nel mercato, che si pongono logicamente e temporalmente in un momento antecedente alla coesistenza e contemporanea operatività di più consorzi.

Inoltre, la soluzione di possibili questioni operative nei rapporti fra Consorzi e gestori della RDU della plastica nel nuovo contesto concorrenziale, oggetto di due pareri resi recentemente dall’Autorità nella propria attività di *advocacy*, cui fa riferimento COREPLA nella propria memoria²⁸¹, non rientra in ogni caso nelle competenze e responsabilità di quest’ultimo, e pertanto non potrebbe comunque dispiegare valore esimente rispetto alla connotazione abusiva delle condotte escludenti poste in essere preventivamente dallo stesso COREPLA, in intenzionale opposizione al nuovo assetto di apertura del mercato, previsto in via legislativa e concretamente reso possibile in esito al relativo procedimento amministrativo.

Per tale assorbente ragione non si ritiene necessario alcun supplemento di istruttoria.

177. Con riguardo poi all’istanza di rimessione in termini per la presentazione di impegni, si osserva che COREPLA ha già presentato impegni che sono stati rigettati dall’Autorità il 29 ottobre scorso. In tale occasione l’Autorità ha sottolineato l’opportunità di un accertamento dell’infrazione “*venendo in considerazione una condotta di rilevante gravità*”. Né appaiono ricorrere nel presente caso le circostanze eccezionali che consentono la presentazione di impegni oltre il termine di tre mesi dalla notifica dell’avvio dell’istruttoria²⁸² non potendo reputarsi tale l’intervenuto accordo tra ANCI e CORIPET a maggio 2020, che ha potuto essere stipulato solo grazie all’intervento cautelare dell’Autorità che ha imposto a COREPLA la cessazione delle condotte abusive²⁸³.

²⁸⁰ Tale ultima richiesta è altresì motivata dalla stipula dell’accordo ANCI CORIPET intervenuta nel mese di maggio 2020.

²⁸¹ Tali questioni sono state sollevate dalla Città Metropolitana di Torino cui l’Autorità ha inviato il parere AS1664 del 23 aprile 2020 *Convenzioni Coripet - gestione dei rifiuti in PET* in Boll. 22/20 e da ANCI cui è stato rilasciato il 4 agosto 2020 il parere AS1690 *Anci - Rapporti tra i comuni o loro delegati e i consorzi autorizzati per l’avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica* in Boll. n. 33/20.

²⁸² Cfr. Punto 3 della *Comunicazione sulle procedure di applicazione dell’articolo 14-ter della legge 10 ottobre 1990, n. 287*.

²⁸³ Nello specifico la misura cautelare a) di rinuncia alle clausole di esclusiva negli accordi con ANCI e con i convenzionati e la relativa comunicazione agli interessati.

VI.4 Conclusioni sull'abuso

178. In sostanza, il presente procedimento consente di concludere che COREPLA, in un contesto di storico monopolio nel mercato dell'avvio al riciclo e recupero degli imballaggi primari in plastica e di una situazione che ad aprile 2018 era cambiata in ragione del riconoscimento, ai sensi del TUA, del consorzio CORIPET per lo svolgimento dell'attività di avvio al riciclo e recupero degli imballaggi in CPL PET alimentare, ha fatto perno strumentalmente sui precedenti accordi che lo legavano a ANCI e ai convenzionati a norma dei quali aveva la disponibilità (proprietà) praticamente della totalità della raccolta differenziata urbana della plastica sul territorio italiano (95% in termini di abitanti al 2018), per ostacolare l'ingresso del nuovo entrante, nonostante le previsioni del decreto ministeriale che consentivano a quest'ultimo di operare (e che COREPLA aveva avversato durante il procedimento amministrativo di rilascio e impugnato dopo l'adozione). Tale condotta è proseguita anche dopo la perdita del finanziamento da parte dei consorziati CORIPET che, in attuazione di quanto previsto dalla normativa vigente (TUA), dal 1° gennaio 2019 hanno cominciato a versare il contributo ambientale al nuovo sistema autonomo.

179. Le evidenze agli atti hanno mostrato che COREPLA ha deciso consapevolmente di tenere tali condotte escludenti, perfino operando in perdita sulla quota parte dei rifiuti riconducibili ai consorziati CORIPET per i quali non percepiva il contributo ambientale, condotta adottata nella consapevolezza di poter poi recuperare tali contributi con effetto retroattivo, sia in caso di uscita definitiva di CORIPET dal mercato (quale esito atteso della strategia abusiva) ma anche in caso di riconoscimento definitivo del consorzio nuovo entrante.

180. La strategia di COREPLA, quindi, come visto sopra è stata quella di far trascorrere il tempo lasciando che CORIPET rimanesse in situazione di inoperatività ed anzi gestendo l'attività anche per la parte di sua competenza di modo che gli fosse precluso ottemperare a quanto previsto dal decreto di riconoscimento nel tempo ivi assegnato, pregiudicando l'ottenimento dell'autorizzazione definitiva a operare. Tale obiettivo era, peraltro, assicurato dal fatto che i risultati di riciclo e recupero che avrebbero dovuto essere raggiunti da CORIPET venivano invece ottenuti da COREPLA, proprio grazie alla gestione da parte di quest'ultimo della quota parte di spettanza del primo.

181. Le condotte sopra descritte, tenute da COREPLA, operatore dominante, in un mercato monopolistico, si configurano come abusive in quanto idonee a escludere l'operatore nuovo entrante. Esse hanno, peraltro, anche concretamente prodotto tale effetto escludente, mantenendo CORIPET al di fuori del mercato per lo meno fino all'intervento interinale dell'Autorità e hanno altresì esplicitato effetti segnaletici per potenziali *new comer* in mercati di avvio a riciclo e recupero di imballaggi di altri materiali. Tali condotte hanno, quindi, in definitiva, pregiudicato l'assetto concorrenziale del mercato, previsto espressamente dal TUA, e, in ultima istanza, i consumatori, chiamati a sostenere i costi degli imballaggi in plastica da essi acquistati.

182. Inoltre, dal momento che la concorrenza nel mercato dei servizi di *compliance* agli obblighi di EPR contribuisce, in maniera complementare, al raggiungimento di obiettivi di politica ambientale, il pregiudizio alla concorrenza ostacola anche questi ultimi. Come già sostenuto più volte dall'Autorità²⁸⁴, la concorrenza tra sistemi di *compliance* nei confronti dei produttori rappresenta un fattore costitutivo del corretto funzionamento del meccanismo di EPR anche ai fini degli obiettivi

²⁸⁴ Si veda, per tutti, quanto riportato in IC49 - MERCATO DELLA GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI.

di tutela ambientale che tale meccanismo si ripromette di raggiungere. Tale concorrenza, infatti, consente di giungere al risultato per cui il pagamento richiesto a ciascun produttore sia il più vicino possibile al costo di avvio a riciclo e recupero degli imballaggi che questi ha immesso al consumo, incentivandolo dunque a sviluppare e adottare imballaggi il cui costo di avvio a riciclo e recupero sia il minimo possibile e dunque maggiormente eco-compatibili.

183. In particolare, nel caso di specie, l'istruttoria ha consentito di confermare che l'ottica del consorzio di filiera, anche dopo la diversificazione del CAC tra i produttori di diversi imballaggi in plastica²⁸⁵ non è tutt'oggi orientata a fare pagare a ogni produttore il costo di avvio a recupero e riciclo generato dai propri prodotti bensì, come dichiarato da COREPLA, a fare sì che gli imballaggi con minor deficit di catena (come il PET) sostengano in parte la gestione di quelli con maggior deficit di catena²⁸⁶. Sotto tale profilo, quindi, COREPLA non è stato né è in grado di dare ai produttori e utilizzatori il giusto incentivo a sviluppare e adottare imballaggi eco-sostenibili, il cui costo di avvio a riciclo e recupero sia il più basso possibile. Tale meccanismo virtuoso, raggiungibile in un contesto concorrenziale, è, poi, altresì destinato a riversare i suoi vantaggi sui consumatori che sostengono, in definitiva, i costi degli imballaggi dei prodotti acquistati.

184. Inoltre, con specifico riguardo al progetto di CORIPET, l'obiettivo escludente perseguito da COREPLA avrebbe impedito l'ingresso sul mercato di un concorrente con un progetto di riciclo degli imballaggi in plastica innovativo (*RPET* tramite l'installazione progressiva di eco-compattatori su tutto il territorio nazionale), progetto che aveva già ricevuto il positivo apprezzamento da parte del Ministero dell'Ambiente al momento del rilascio dell'autorizzazione provvisoria a operare e che non aveva potuto iniziare la propria attività in ragione delle condotte escludenti dell'operatore dominante (COREPLA).

VII. LA NORMATIVA APPLICABILE

185. Nel provvedimento di avvio del presente procedimento si è ipotizzata l'applicazione della normativa comunitaria in materia di concorrenza per le ipotesi di abuso di posizione dominante (art. 102 TFUE), sulla base del pregiudizio intracomunitario che la fattispecie poteva presentare, tenuto conto della diffusione sull'intero territorio nazionale dell'attività di avvio a riciclo e recupero svolta dal sistema di filiera CONAI/COREPLA e dell'ampiezza dell'attività di CORIPET sulla base del progetto riconosciuto dal MATTM.

186. Secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*²⁸⁷: “qualora un'impresa che detiene una posizione dominante sulla totalità di uno Stato membro, commette abusi escludenti, normalmente il commercio tra Stati membri è suscettibile di essere pregiudicato. Tale comportamento abusivo generalmente renderà più difficile la penetrazione nel mercato da parte dei

²⁸⁵ Si ricorda che fino al 2017 il CAC era unico per tutti produttori di imballaggi in plastica.

²⁸⁶ “[...] i contributi ambientali oggi dovuti dai produttori di imballaggi, sia pur differenziati in tre fasce in funzione della selezionabilità/riciclabilità e del circuito di destinazione, tengono conto, in applicazione del principio della responsabilità condivisa, anche di quota parte dei costi di gestione complessiva del sistema. Pertanto, il contributo sugli imballaggi con minor deficit di catena (come il PET) sostengono in parte la gestione di quelli con maggior deficit di catena” DOC52.

²⁸⁷ GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004.

concorrenti di altri Stati membri, nel qual caso le correnti degli scambi sono suscettibili di essere pregiudicate” (punto 93).

187. Del resto, l’impatto dissuasivo di un comportamento abusivo nei confronti di altri concorrenti può determinare un effetto sul commercio in particolare: “*Se l’impresa dominante adotta ripetutamente un comportamento tale da diffondere la convinzione che attuerà sistematicamente pratiche di esclusione nei riguardi dei concorrenti che tentano di esercitare una concorrenza diretta, è probabile che i concorrenti di altri Stati membri competano in modo meno aggressivo*” (punto 94).

188. Nel caso specifico COREPLA, al momento dell’avvio del procedimento, era monopolista di fatto sul territorio italiano nell’attività di avvio al riciclo e recupero degli imballaggi in plastica da circa 20 anni e, quindi, anche degli imballaggi in CPL PET alimentare che costituisce un mercato rilevante geografico distinto e rappresenta una parte sostanziale del mercato comune²⁸⁸.

189. Le condotte contestate, nel caso di specie, potendo ostacolare significativamente l’ingresso e l’operatività di concorrenti attuali e potenziali, anche esteri, sul mercato nazionale, appaiono quindi suscettibili di alterare il commercio tra Stati Membri. Alla luce delle risultanze istruttorie e dell’idoneità della condotta a pregiudicare il commercio intracomunitario, si ritiene applicabile, nel caso di specie, l’art. 102 del TFUE.

VIII. GRAVITÀ E DURATA DELLA CONDOTTA ABUSIVA E CRITERI DI QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

190. L’articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l’Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della loro gravità e durata, disponga l’applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria, fino al dieci per cento del fatturato realizzato nell’ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida adottata a esito di un procedimento istruttorio.

191. Per quanto riguarda il fatturato rilevante ai fini della sanzione, le Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità, in applicazione dell’articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 (di seguito, Linee Guida)²⁸⁹ prevedono che le sanzioni “*debbano essere calcolate a partire dal valore delle vendite dei beni o servizi oggetto, direttamente o indirettamente, dell’infrazione, realizzate dall’impresa nel mercato/i rilevante/i nell’ultimo anno intero di partecipazione alla stessa infrazione (di seguito, valore delle vendite) [...]. Qualora il dato relativo al fatturato, riferito all’ultimo anno intero di partecipazione all’infrazione, non sia reso disponibile dall’impresa oppure non sia attendibile ovvero sufficientemente rappresentativo o, comunque, altrimenti non determinabile, l’Autorità prenderà in considerazione qualsiasi altra informazione che essa ritenga pertinente o appropriata*”.

192. Secondo le Linee Guida, l’importo di base della sanzione si ottiene moltiplicando una percentuale del valore delle vendite, determinata in funzione del livello di gravità dell’infrazione, alla durata della partecipazione dell’impresa all’infrazione.

²⁸⁸ AT.39759 – ARA *Foreclosure* deciso dalla Commissione Europea il 20 settembre 2016 e il caso COMPD3/34493 – DSD del 20 aprile 2001.

²⁸⁹ Adottate con provvedimento dell’Autorità del 22 ottobre 2014.

193. Con riguardo alla quantificazione del valore delle vendite rilevante ai fini del calcolo della sanzione base, COREPLA, nella memoria finale²⁹⁰ e nella risposta alle informazioni richieste²⁹¹, ha affermato che “*senza alcun dubbio il valore delle vendite rilevante, ai fini del calcolo dell’importo di base di una eventuale sanzione [...] debba in ogni caso essere circoscritto al più ai proventi ascrivibili alla vendita dei rifiuti selezionati, segnatamente i soli volumi di CPL-PET, e non anche ai proventi derivanti dai contributi ambientali versati dai produttori di CPL-PET consorziati (CAC)*”²⁹². In particolare, il CAC non rappresenterebbe un indicatore della capacità economica complessiva del consorzio. Si dovrebbe tenere conto, al riguardo, del fatto che il contributo ambientale è un contributo obbligatorio, imposto *ex lege* a tutti i consorziati, il cui scopo precipuo è quello di ripartire tra produttori e utilizzatori il costo per i maggiori oneri della raccolta differenziata, per il riciclo e per il recupero dei rifiuti di imballaggi (con il fine ultimo di incentivare l’utilizzo di imballaggi più riciclabili attraverso una diversificazione del contributo in base all’impatto ambientale delle fasi di fine vita dei diversi materiali). L’argomento sollevato da COREPLA non può essere accolto in quanto il fatturato rilevante ai fini del calcolo della sanzione base è strettamente connesso all’attività svolta dall’impresa nel mercato rilevante. Come visto sopra, nel caso in esame, il mercato rilevante è quello dei servizi di *compliance* all’EPR che i produttori di imballaggi in CPL PET ad uso alimentare acquistano dai consorzi al fine di adempiere agli obblighi che su di essi gravano in base alla normativa comunitaria declinata in Italia dal TUA (Testo Unico dell’Ambiente). In tale mercato, dal lato della domanda si collocano i produttori di imballaggi e dal lato dell’offerta i consorzi. Tale servizio viene remunerato in due modi: (i) il pagamento del contributo ambientale quantificato da ogni consorzio (in €/ton per tipologia di materiale) e pagato da ogni produttore in funzione del suo immesso al consumo; (ii) il ricavato delle vendite dei rifiuti riconducibili all’impresso al consumo dei consorziati²⁹³. Il fatturato specifico, quindi, facendo riferimento al fatturato per la vendita del servizio non può che includere entrambe le componenti sopra descritte (ossia contributo ambientale/CAC e fatturato delle vendite)²⁹⁴.

²⁹⁰ DOC307.

²⁹¹ DOC312.

²⁹² COREPLA al riguardo cita il precedente A444 AKRON- *Gestione dei rifiuti urbani a base cellulosica* (prov. n. 24819 del 27 febbraio 2014). Tale precedente, tuttavia, riguardava un abuso da parte del gruppo HERA (gestore della RDU) consistente nel favorire la sua controllata AKRON nella cessione di una tipologia di RDU della carta (raccolta congiunta), al di fuori del regime convenzionale (cioè RDU che il gestore aveva scelto di non conferire al consorzio di filiera COMIECO). Diversamente dal caso di specie, quindi, non era in discussione il mercato a monte dell’accesso al servizio di *compliance* all’EPR in regime consortile, né la condotta del consorzio di filiera ma la condotta del gestore della raccolta. Non vi era quindi motivo che venisse incluso nel fatturato specifico il contributo ambientale dal momento che il convenzionamento con COMIECO non era in discussione, né l’attività del consorzio e la fattispecie abusiva non danneggiava, come nel caso di specie, i produttori di imballaggi ma le imprese di selezione dei rifiuti operanti nel mercato libero, in una fase a valle.

²⁹³ Sostanzialmente i produttori cedono i rifiuti da riciclare di propria pertinenza ai consorzi i quali si premurano di ottenerne la consegna dai gestori locali (pagando loro il corrispettivo per il servizio di raccolta), farli selezionare dai CSS e venderli sul mercato per lo più tramite aste, a valle delle quali ottengono il ricavato della vendita che viene incassato dal consorzio quale parte della propria remunerazione.

²⁹⁴ Ciò peraltro è quanto risulta anche dal bilancio di COREPLA che include entrambe le voci sotto il riferimento: “A. Valore della produzione 1) Ricavi delle vendite e delle prestazioni” (<https://www.corepla.it/documenti/ae9fe3d6-86be-4f7e-8fd1-ed43c3dd75e9/BILANCIO+2019.pdf>).

194. Al fine di quantificare la sanzione occorre tenere presente quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, nonché i criteri interpretativi enucleati nelle Linee Guida.

195. Secondo consolidata giurisprudenza comunitaria e nazionale, per valutare la gravità di un'infrazione si deve tenere conto di diversi fattori, il cui carattere e la cui importanza variano a seconda del tipo di infrazione e delle circostanze particolari della stessa. Con riferimento al caso di specie, la condotta anticoncorrenziale individuata è stata posta in essere da un'impresa in posizione monopolistica nell'attività di avvio al riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET *food* sul territorio italiano da circa 20 anni. La condotta abusiva ha ostacolato il dispiegarsi degli effetti di tutela ambientale che, secondo quanto previsto dal modello della responsabilità estesa dei produttori, derivano dalla concorrenza tra sistemi di *compliance*, impedendo altresì, nel caso di specie, la realizzazione di un progetto innovativo (il progetto CORIPET prevede infatti l'installazione di eco compattatori idonei a raccogliere, a regime, il 30% circa dell'immesso al consumo dei propri consorziati e a realizzare *RPET* ossia PET riciclato per uso alimentare come richiesto dalla normativa europea²⁹⁵), è stata attuata e ha prodotto effetti.

196. In merito alla natura abusiva delle condotte contestate a COREPLA, parte del procedimento, le risultanze istruttorie hanno consentito di accertare che il consorzio ha posto in essere comportamenti finalizzati a mantenere la sua situazione di monopolio, escludendo dal mercato il nuovo entrante con una condotta perfino economicamente in perdita, nonostante il riconoscimento ministeriale a operare ottenuto da CORIPET e la proposta da parte di quest'ultimo di finanziare *pro parte* il corrispettivo riconosciuto ai gestori convenzionati per l'attività di raccolta.

197. Per la realizzazione di questa strategia, COREPLA si è avvalsa dei contratti stipulati con ANCI e con i convenzionati prima del riconoscimento di CORIPET, che le conferivano integralmente la raccolta differenziata urbana della plastica²⁹⁶. Di tale contrattazione, i cui contenuti risultavano superati da quanto previsto nel decreto di riconoscimento del MATTM, COREPLA ha rivendicato l'attuazione nei confronti di CORIPET e dei CSS impedendo a CORIPET di avere accesso alla quota parte di rifiuti da imballaggi primari in CPL PET *food* rispetto ai quali effettuare le attività di riciclo e recupero e dunque la sua operatività. Le condotte di COREPLA, come visto sopra, hanno prodotto l'effetto escludente sperato, mantenendo CORIPET al di fuori del mercato fino all'intervento interinale dell'Autorità e hanno altresì esplicitato effetti segnaletici per potenziali nuovi entranti nell'attività di avvio a riciclo e recupero di imballaggi di altri materiali plastici.

198. I comportamenti contestati sono stati realizzati in una situazione particolarmente delicata, come quella della pendenza del termine per il riconoscimento definitivo a operare di CORIPET, che quindi è risultato fortemente a rischio (ed è tuttora in regime di proroga dell'autorizzazione provvisoria fino a giugno 2021). In questa fase, infatti, il perseguimento di un *level playing field* tra gli operatori è particolarmente importante in ragione dell'originario assetto monopolistico e in prospettiva della possibile apertura del mercato a sistemi di gestione dell'EPR dei produttori con riguardo agli imballaggi primari, di cui CORIPET ha rappresentato il primo entrante. Ciò, in termini generalizzati

²⁹⁵ Art. 6, co. 5 cit. della direttiva n. 904/2019 cit. che prevede che dagli anni 2025 e 2030, le bottiglie dovranno contenere almeno, rispettivamente, il 25% e il 30% di *R-PET food contact* (PET riciclato idoneo al diretto contatto alimentare).

²⁹⁶ Come visto sopra i volumi di RDU della plastica contrattualizzati da COREPLA coincidevano nel 2018 al 95% del totale italiano in termini di popolazione.

e di sistema, è poi significativo in vista degli obiettivi di riciclo e recupero imposti dalla normativa europea (di cui alle direttive europee n. 851 e n. 852 del 2018, recepite con decreto legislativo 3 settembre 2020, n. 116²⁹⁷ e alla direttiva n. 904/2019 in materia di plastica monouso, di imminente recepimento), che nel tempo sono divenuti sempre più sfidanti e il cui raggiungimento può essere ottenuto soltanto con una modifica del sistema attuale, che sfrutti, come previsto dal modello *EPR*, la concorrenza tra sistemi di *compliance*. In questo senso il progetto CORIPET, con la progressiva installazione degli eco compattatori, in particolare nelle aree del Paese ove la raccolta differenziata è meno sviluppata, persegue sia l'obiettivo di stimolare la raccolta differenziata presso i consumatori, in ragione dei *benefits* economici che sono in grado di ottenere, sia quello di crescente immissione sul mercato da parte dei riciclatori e del sistema di materiale idoneo all'RPET, più riciclabile (ossia idoneo a produrre nuovi imballaggi ad uso alimentare in ragione della maggiore selettività delle modalità di raccolta), conformemente agli obiettivi imposti dalla normativa europea²⁹⁸.

199. Emerge, dunque, dal complesso di tali elementi, che i comportamenti contestati a COREPLA, consistenti nell'abuso della propria posizione dominante al fine di preservare il proprio monopolio nel mercato dell'attività di riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET *food*, e che sono valsi a escludere dal mercato un nuovo sistema autonomo, quale CORIPET, che aveva ottenuto l'autorizzazione ministeriale provvisoria a operare, costituiscono una violazione molto grave della disciplina a tutela della concorrenza.

200. Quanto alla durata delle condotte in esame, il suo inizio deve individuarsi nella data di adozione del decreto di riconoscimento provvisorio di CORIPET (24 aprile 2018) quando le condotte ostative di COREPLA nei confronti del nuovo entrante, già manifestate pubblicamente nella fase precedente il rilascio del decreto²⁹⁹, hanno cominciato a produrre effetti escludenti. Da tale momento, infatti, pur essendo cambiato il contesto giuridico preesistente in ragione dell'effettivo rilascio del decreto (in conformità peraltro a quanto previsto dal TUA), COREPLA, operatore monopolista nella gestione dell'avvio a riciclo e recupero degli imballaggi primari in CPL PET *food*, anziché riconoscere la pari legittimazione di CORIPET ad avere accesso alla quota parte di rifiuti da RDU della plastica riconducibile ai propri consorziati, ha preteso l'attuazione delle clausole di esclusiva contenute nella contrattazione pre-esistente tra COREPLA e ANCI (nonché negli accordi con i convenzionati) e tra COREPLA e i CSS, ponendo CORIPET in condizione di non poter concludere un accordo con ANCI (così come previsto nel decreto di riconoscimento) e rifiutandosi anche di consentirgli l'accesso materiale ai rifiuti di propria spettanza. Le condotte devono considerarsi cessate il 31 dicembre 2019, giacché dal 1° gennaio 2020, in attuazione di quanto imposto dall'Autorità con le misure cautelari adottate il 29 ottobre precedente, COREPLA ha messo CORIPET nella condizione di ritirare la quota parte di rifiuti in CPL PET di propria spettanza presso

²⁹⁷ In Gazzetta Ufficiale n. 226 dell'11 settembre 2020.

²⁹⁸ Direttiva n. 904/19 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'Unione Europea cit.

²⁹⁹ Cfr. DOC336: "Un eventuale accordo fra Anci e CORIPET che preveda la cessione a quest'ultimo di quota parte del materiale proveniente dalla raccolta differenziata sarebbe in evidente e insanabile contrasto con gli impegni assunti dalla medesima Anci nei confronti di CONAI in sede di stipula dell'Accordo Quadro e con quelli assunti dai Comuni e i loro delegati con COREPLA in sede di stipula delle convenzioni attuative. Semmai, il singolo Convenzionato può esercitare la facoltà di recesso ma, a quel punto, dovrebbe conferire tutto il materiale raccolto ad un soggetto terzo che si dovrebbe far carico in toto della relativa gestione (non CORIPET, che gestisce solo una determinata tipologia di prodotto, il materiale PET per liquidi alimentari)".

i CSS e iniziare a operare, benché in regime transitorio, avendo previamente rinunciato (il 6 dicembre 2019) alle clausole di esclusiva nei contratti con ANCI/Convenzionati (circostanza che ha consentito di pervenire a maggio 2020 all'accordo ANCI/CORIPET) e con i CSS.

201. L'ultima annualità intera di partecipazione all'infrazione è, quindi, il 2019.

IX. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

202. Ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, al valore delle vendite come sopra determinato potrà essere applicata una specifica percentuale individuata in funzione della gravità della violazione. Secondo le Linee Guida, in particolare, la proporzione considerata deve essere fissata ad un livello che può raggiungere il 30% del valore delle vendite, *“in funzione del grado di gravità della violazione”* (punto 11).

203. Alla luce di quanto considerato sopra, si deve attribuire a COREPLA un coefficiente di gravità pari al 10% del valore delle vendite dell'ultimo anno intero di partecipazione all'infrazione (2019).

Parte	Fatturato specifico ³⁰⁰	Gravità	Durata	Importo base
COREPLA	162.775.113€	10%	1 anno 8 mesi e 6 gg ³⁰¹	27.400.477€

204. Ai sensi dell'art. 15 della legge n. 287/1990, l'Autorità, *“Nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, dispone inoltre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato in ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida”*. In merito, il punto 29 delle Linee Guida specifica che: *“La base di calcolo del massimo edittale è rappresentata, in conformità con la giurisprudenza nazionale, dal fatturato totale realizzato a livello mondiale nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida, da parte di ciascuna impresa partecipante all'infrazione”*.

205. L'utilizzo del fatturato mondiale mira, segnatamente, a garantire un sufficiente carattere dissuasivo dell'ammenda, affinché quest'ultima tenga conto delle dimensioni e della potenza economica dell'impresa interessata, vale a dire delle risorse globali dell'autore dell'infrazione³⁰². Il limite edittale del 10%, ex art. 15, comma 1, della legge n. 287/90, del fatturato mondiale di COREPLA nel 2019 è pari a 68.069.987 euro³⁰³.

³⁰⁰ Il fatturato specifico include sia il ricavo delle vendite di rifiuti sia il contributo ambientale e tiene conto, conformemente alla definizione del mercato rilevante, della quota parte di CPL PET relativa al solo utilizzo alimentare (*food*). Tale percentuale, secondo quanto indicato da COREPLA (cfr. DOC318), corrisponde al 95,2% del totale del CPL PET immesso al consumo. La medesima percentuale è stata, quindi, utilizzata, come stima, per ridurre il fatturato totale delle vendite dei rifiuti in CPL PET e ricavare il solo fatturato relativo al segmento *food* nonché il CAC versato dai relativi produttori.

³⁰¹ Il coefficiente di durata è pari a 1,683333.

³⁰² Cfr., ex multis, le sentenze della Corte di Giustizia C-286/13PC-286/13P, *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe vs Commissione*, cit., punti 142-144, nonché C-413/08P, *Lafarge vs Commissione*, EU:C:2010:346, punto 102 e la giurisprudenza ivi citata.

³⁰³ Anche con riferimento a tale importo non può essere accolta la richiesta di COREPLA di scorporare le somme che, pur fatturate dal consorzio di filiera, nell'anno 2020 sono state retrocedute a CORIPET in attuazione del provvedimento

206. In considerazione di quanto sopra, l'importo finale della sanzione è fissato nella misura di 27.400.477€. Tale sanzione risulta di ammontare inferiore al limite edittale e corrispondente al 4% del fatturato complessivo 2019 di COREPLA.

Tutto ciò premesso e considerato;

RITENUTO che le condotte sopra descritte, poste in essere da COREPLA, integrino una fattispecie restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 102 del TFUE, e, in particolare, configurino un abuso di posizione dominante finalizzato ad impedire al nuovo entrante la gestione dei rifiuti da imballaggio in CPL PET per uso alimentare, riconducibili all'immesso al consumo dei propri consorziati, con l'obiettivo di determinare la sua definitiva esclusione dal mercato e il consolidamento della posizione monopolistica già esistente; che l'abuso accertato si configuri come molto grave ai sensi della consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria in materia *antitrust*;

RITENUTO di rigettare, per le ragioni sopra meglio esplicitate, le istanze di proroga dell'istruttoria e di rimessione in termini per la presentazione di nuovi impegni;

DELIBERA

a) che le condotte poste in essere da COREPLA in un contesto di avvenuta autorizzazione a operare del nuovo sistema autonomo CORIPET e consistenti: (i) nella pretesa applicabilità e nell'enforcement di clausole di esclusiva nei rapporti contrattuali con i gestori della raccolta convenzionati e con i centri di selezione, di ostacolo alla conclusione dell'accordo tra CORIPET e ANCI; (ii) nel successivo rifiuto di collaborazione con il CORIPET e segnatamente nel rifiuto di stipulare con il consorzio nuovo entrante un accordo transitorio ("ponte") resosi necessario in mancanza dell'accordo tra CORIPET e ANCI; (iii) nella perdurante gestione - anche in perdita - dei rifiuti da imballaggio riconducibili ai consorziati CORIPET, per i quali COREPLA dal 1° gennaio 2019 non ha più incassato il contributo ambientale, ivi inclusa la vendita tramite aste dei rifiuti di spettanza di CORIPET, costituiscono, nel loro insieme, un abuso di posizione dominante in violazione dell'art. 102 TFUE;

b) che COREPLA si astenga in futuro dal porre in essere comportamenti aventi oggetto o effetti analoghi a quelli dell'infrazione accertata al punto precedente;

c) che, in ragione di quanto indicato in motivazione, a COREPLA venga applicata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 27.400.477 € (ventisettemilioni quattrocentomila quattrocentosettasette euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera c) deve essere pagata entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

cautelare adottato dall'Autorità. Innanzitutto in quanto tali importi sono stati fatturati da COREPLA nel 2019, anno di rilievo ai fini del calcolo del fatturato rilevante per la commisurazione dell'importo base e, in secondo luogo, in quanto la vendita della quota parte dei rifiuti di CORIPET e l'introito derivante da tali somme è parte costitutiva della condotta abusiva contestata al consorzio di filiera.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore 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, legge n. 689/1981, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Degli avvenuti pagamenti deve essere data immediata comunicazione all'Autorità, attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'articolo 26 della medesima legge, le imprese che si trovano in condizioni economiche disagiate possono richiedere il pagamento rateale della sanzione.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE *f.f.*
Gabriella Muscolo

1844 - PROGETTO ANTIFRODE ANIA

Provvedimento n. 28435

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 novembre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 12 marzo 2020, da ultimo integrata in data 7 agosto 2020, con la quale l'ANIA - Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici ha informato l'Autorità di avere avviato un'iniziativa finalizzata al contrasto delle frodi assicurative (c.d. "progetto antifrode");

VISTE le informazioni in proprio possesso e la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PARTE

1. ANIA - Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici (di seguito, ANIA) è l'associazione nazionale tra le imprese assicuratrici, attiva in Italia a partire dal 1944. L'associazione, secondo quanto indicato nello Statuto, ha lo scopo, tra l'altro "*a. di tutelare gli interessi del settore coniugandoli con gli interessi generali del Paese [...]. f. di provvedere allo studio e di collaborare, anche con altri enti od associazioni, alla risoluzione di problemi di ordine tecnico, economico, finanziario, amministrativo, fiscale, sociale, giuridico e legislativo, riguardanti l'industria assicurativa; g. di raccogliere, elaborare e fornire tutti gli elementi, notizie, dati e strumenti informatici che possano comunque avere interesse per il settore; h. di fornire in ogni sede un'assidua assistenza agli associati su tutte le materie di loro interesse; [...]. i.bis di promuovere lo sviluppo del mercato assicurativo svolgendo al riguardo ogni attività o iniziativa connessa e strumentale a tale promozione, ivi inclusa l'attività di supporto o assistenza alle imprese associate o nel loro interesse*".

II. IL "PROGETTO ANTIFRODE" ANIA

2. In data 12 marzo 2020 ANIA ha inviato all'Autorità una comunicazione, più volte integrata, da ultimo in data 7 agosto 2020, con la quale informa di avere avviato un'iniziativa finalizzata al contrasto delle frodi assicurative (c.d. "progetto antifrode"). L'iniziativa è stata avviata nel 2019 ed è in via di attuazione.

3. Il "progetto antifrode" prevede, tra l'altro:

i. la predisposizione di una Piattaforma per lo scambio di informazioni su fenomeni fraudolenti (di seguito, "Piattaforma"), per la generalità dei rami assicurativi, aggiornata nel continuo e accessibile in tempo reale dalle imprese di assicurazione. Obiettivo della Piattaforma, alimentata da una serie

di dati inerenti principalmente ai sinistri e forniti dalle imprese di assicurazione, è di consentire, anche attraverso elaborazioni statistiche, la rilevazione dei fenomeni fraudolenti, ad esempio individuandone le tipologie più ricorrenti;

ii. la realizzazione di una banca dati, per i rami assicurativi vita (puro rischio) e per i rami danni, tranne il ramo RC Auto (di seguito, “Portale antifrode non auto”), da potersi utilizzare nelle diverse fasi dell’attività assicurativa delle imprese di assicurazione e in particolare sia in fase liquidativa, sia in fase assuntiva. La banca dati sarebbe alimentata dalle imprese di assicurazioni con una serie di informazioni, relative ad esempio a varie caratteristiche dei sinistri, ai soggetti a vario titolo coinvolti, nonché a fattori che ad avviso di ANIA sarebbero indicativi del rischio frode.

4. Tale mole di dati (*big data*) consentirebbe di fornire alle imprese di assicurazioni una cospicua serie di informazioni di *output* sul rischio frode relativo a un soggetto/sinistro, anche attraverso una serie di indicatori e un meccanismo di tipo semaforico, individuati da appositi algoritmi da sviluppare nell’ambito del “progetto antifrode”.

5. Ad avviso di ANIA, il “progetto antifrode”, nelle sue diverse articolazioni, potrebbe apportare benefici a tutto il sistema, in considerazione dell’ampia diffusione di attività fraudolente nel settore assicurativo.

III. VALUTAZIONI

III.1 I mercati rilevanti

6. Si osserva preliminarmente che, per consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato¹, nella valutazione di un’intesa la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca l’accordo o la pratica concordata. Tale definizione è, dunque, funzionale alla delimitazione dell’ambito nel quale l’intesa può restringere o falsare le dinamiche concorrenziali e alla decifrazione del grado di offensività dell’illecito.

7. Ciò premesso, secondo il consolidato orientamento dell’Autorità, i prodotti assicurativi possono essere distinti in funzione del rischio di cui assicurano la copertura. Dal punto di vista della domanda, la sostituibilità tra le diverse tipologie di rischio per le quali si può chiedere una copertura assicurativa risulta estremamente ridotta. Poiché il “progetto antifrode” ANIA riguarda il settore dell’assicurazione vita (puro rischio) e danni, i mercati interessati sono quelli della produzione e distribuzione dei prodotti assicurativi nei rami vita (puro rischio) e danni.

8. Dal punto di vista geografico, i mercati della produzione di polizze vita e danni sono in genere considerati di dimensione nazionale, anche in ragione del fatto che la predisposizione della tariffa, sulla base della quale viene determinato il premio che il singolo assicurato deve pagare per il servizio assicurativo richiesto, avviene a livello nazionale, pur essendo i prodotti assicurativi venduti capillarmente su tutto il territorio nazionale ed esistendo una differenziazione tariffaria che può tenere conto anche di fattori legati alla posizione geografica dell’assicurato e/o del rischio da assicurare. Peraltro, il “progetto antifrode” è stato comunicato da ANIA, associazione nazionale delle imprese di assicurazione. I mercati della distribuzione di prodotti assicurativi hanno

¹ Cfr. *ex multis*, Consiglio di Stato, sentenza del 21 giugno 2017, nn. 3057 e 3016, nel caso I782 – Gare per servizi di bonifica e smaltimento di materiali inquinanti e/o pericolosi presso gli arsenali di Taranto, La Spezia ed Augusta; Consiglio di Stato, 3 giugno 2014, nn. 2837, 3167 e 3168, Logistica Internazionale.

dimensione di regola locale, in prima approssimazione provinciale, in considerazione del rilievo, per la domanda, del servizio di prossimità fornito dal distributore/intermediario e dell'esistenza di un rapporto di fiducia con quest'ultimo.

9. Nel 2019, in Italia, nel settore assicurativo sono stati raccolti circa 140 miliardi di euro di premi, di cui circa 106 miliardi di euro per i rami vita e 34 miliardi di euro per i rami danni (di cui circa il 48% comparto auto, il 18% immobili, il 18% salute, il 9% RC generale). In Italia sono autorizzate a operare poco più di 100 imprese di assicurazioni a cui si aggiungono diverse decine di rappresentanze di imprese di assicurazione e di riassicurazione SEE e numerose imprese estere SEE che operano in libera prestazione di servizi². ANIA associa 131 compagnie, che rappresentano quasi il 90% del settore assicurativo in termini di premi³.

III.2 La qualificazione della fattispecie

10. Il “progetto antifrode” avviato da ANIA, avente ad oggetto una serie di iniziative, tra cui la realizzazione di banche dati quali la “Piattaforma” e il “Portale antifrode non auto”, nella generalità dei rami e specificamente nei rami vita (puro rischio) e danni, costituisce una decisione di associazione di imprese, ai sensi dell'articolo 101 TFUE.

11. Allo stato non è possibile escludere che il “progetto antifrode”, come prospettato da ANIA, presenti talune criticità di natura concorrenziale.

12. Innanzitutto, trattandosi di un progetto sviluppato e gestito da un'associazione rappresentativa degli interessi delle imprese di assicurazione, va considerato il rischio che non sussistano adeguate garanzie di terzietà, posto che l'attività di prevenzione e contrasto dei fenomeni fraudolenti nel settore assicurativo dovrebbe essere svolta a beneficio dell'intero sistema assicurativo. Sul punto vale rilevare che l'attività di contrasto e prevenzione delle frodi assicurative rappresenta uno dei compiti istituzionali dell'IVASS, in particolare nel ramo RC Auto, come previsto, tra l'altro, dagli articoli 135 e 148 del Decreto Legislativo n. 209/2005 e ss.mm. e dall'art. 21 del D.L. n. 179/2012, convertito in legge n. 221/2012. In tale ambito, l'IVASS gestisce appositi archivi e banche dati per supportare le imprese di assicurazione nella loro attività di individuazione e contrasto delle frodi assicurative RC Auto, in particolare nella fase di liquidazione dei sinistri. IVASS, inoltre, ai sensi dell'art. 30 del D.L. n. 1/2012, convertito in legge n. 27/2012, esercita i poteri di vigilanza di cui al titolo XIV, capo I, del Decreto Legislativo n. 209/2005, al fine di assicurare l'adeguatezza dell'organizzazione aziendale e dei sistemi di liquidazione dei sinistri delle imprese rispetto all'obiettivo di contrastare le frodi nel settore.

13. Inoltre, il “progetto antifrode”, di cui sono parte integrante le banche dati previste (“Piattaforma” e “Portale antifrode non auto”), in quanto consente la condivisione tra le imprese di assicurazioni di una mole di dati, quali ad esempio informazioni legate a caratteristiche dei sinistri e degli assicurati, anche variamente combinati ed elaborati, è suscettibile di determinare un pervasivo e continuo scambio di informazioni tra operatori concorrenti; tali informazioni, per la natura, la frequenza di scambio, il modo in cui sono elaborate e condivise, appaiono potenzialmente sensibili, non pubbliche o comunque non altrimenti rinvenibili sul mercato nelle stesse forme e con le stesse modalità permesse dal “progetto antifrode”. Peraltro, lo scambio concerne un settore, quale

² Fonte: IVASS, Relazione sull'attività svolta nel 2019, 18 giugno 2020.

³ Fonte: sito internet ANIA alla data del 9 ottobre 2020.

è quello assicurativo, in cui la capacità di acquisire ed elaborare dati e informazioni, anche ai fini della quotazione dei rischi, richiede uno specifico *know how* e rappresenta un'importante variabile competitiva. In sostanza, tenuto altresì conto delle Linee Guida comunitarie relative agli accordi di cooperazione orizzontale⁴, lo scambio di informazioni connaturato al “progetto antifrode” appare suscettibile di determinare un aumento artificiale della trasparenza sui mercati interessati agevolando la collusione tra concorrenti su variabili strategiche, nonché in grado di produrre una potenziale preclusione anticoncorrenziale.

14. Va poi considerato che il “progetto antifrode” contempla lo sviluppo, a partire da una mole di dati (*big data*) variamente combinati tra loro e con criteri ad oggi poco chiari, di algoritmi comuni finalizzati, in particolare, alla determinazione di indicatori del rischio frode omogenei, che le imprese di assicurazione potrebbero utilizzare sia in fase liquidativa sia in fase assuntiva; ciò potrebbe alterare artificialmente, e in modo non facilmente reversibile, l'ambiente competitivo, interferendo con le scelte strategiche delle imprese, finanche uniformandole, in fasi essenziali dell'attività assicurativa.

15. Nel complesso, il “progetto antifrode” ANIA, in quanto potenzialmente idoneo a pregiudicare il regolare svolgimento delle dinamiche competitive, appare suscettibile di configurare una fattispecie di intesa, potenzialmente restrittiva per la concorrenza. L'intesa appare consistente in considerazione del fatto che ANIA è l'associazione di categoria a cui aderiscono gran parte delle imprese di assicurazione attive in Italia e che il “progetto antifrode” interessa la generalità dei rami assicurativi, vita (puro rischio) e danni.

16. Ciò posto, va riconosciuto che l'attività fraudolenta può generare costi per l'industria assicurativa e per la collettività degli assicurati. In ogni caso, considerate la rilevanza e complessità del “progetto antifrode” e viste le connesse possibili criticità concorrenziali, occorre particolare cautela nella sua valutazione - in contraddittorio con la Parte - ai sensi della normativa a tutela della concorrenza.

III. L'APPLICABILITÀ DEL DIRITTO EUROPEO

17. Il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri. L'intesa sopra descritta appare potenzialmente idonea a pregiudicare il commercio intracomunitario in quanto riguarda l'intero territorio nazionale e coinvolge l'associazione nazionale delle imprese di assicurazione, a cui aderiscono imprese che complessivamente realizzano una quota rilevante della raccolta premi in Italia, diverse delle quali appartengono a gruppi di rilievo internazionale.

18. Pertanto, la fattispecie oggetto del presente procedimento deve essere valutata ai sensi dell'articolo 101 TFUE.

RITENUTO, pertanto, che il “progetto antifrode” comunicato da ANIA-Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici, appare suscettibile di configurare un'intesa restrittiva della concorrenza, in possibile violazione dell'articolo 101 del TFUE;

⁴ Cfr. le Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale, pubblicate in GUUE C11 del 14.1.2011.

DELIBERA

- a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti di ANIA- Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE;
- b) la fissazione del termine di giorni sessanta decorrente dalla notificazione del presente provvedimento per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti della parte, o di persone da essa delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione "Credito, Poste e Turismo" 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 la dott.ssa Stefania Di Girolamo;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione "Credito, Poste e Turismo" della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai rappresentanti legali della parte, nonché da persone da essa delegate;
- e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 dicembre 2021.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12294 - A2A/AMBIENTE ENERGIA BRIANZA

*Provvedimento n. 28406**

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione delle società A2A S.p.A. ai sensi della legge n. 287/90, pervenuta il 13 maggio 2020;

VISTO l'articolo 103, comma 1, del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23;

VISTA la “*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*”, approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTE le richieste di informazioni inviate ad A2A S.p.A. il 12 giugno e il 20 luglio 2020, con conseguenti interruzioni dei termini ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTE le informazioni pervenute da A2A S.p.A. il 22 giugno e il 10 agosto 2020;

VISTA la propria delibera dell'8 settembre 2020, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/1990, nei confronti delle società A2A S.p.A. e Ambiente Energia Brianza S.p.A. (di seguito anche le Parti);

VISTA la comunicazione delle risultanze istruttorie, inviata alle Parti il 2 ottobre 2020;

VISTE le comunicazioni pervenute da parte di A2A S.p.A. l'8 ottobre e il 12 ottobre 2020;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Le Parti

1. A2A S.p.A. (di seguito anche A2A) è una impresa *multiutility* quotata in Borsa, a capo dell'omonimo gruppo societario, attivo nei settori dell'energia elettrica (approvvigionamento all'ingrosso, produzione, distribuzione, vendita), del gas naturale (approvvigionamento all'ingrosso, distribuzione, vendita), dei servizi idrici integrati, della gestione e smaltimento dei rifiuti e pulizia delle strade, della cogenerazione e del riscaldamento, della gestione del calore, del *facility*

* Il presente provvedimento n. 28406 è pubblicato nella versione rettificata a seguito della delibera del 3 novembre 2020, n. 28434 pubblicata anch'essa nel presente Bollettino

management nonché in altri servizi (illuminazione pubblica, regolazione del traffico, sistemi di videosorveglianza e lampade votive, servizi internet e fornitura di dati). A2A è controllata congiuntamente dai Comuni di Milano e Brescia, che ne detengono ciascuno il 25% del capitale. Il gruppo A2A ha realizzato nel 2018 un fatturato mondiale di circa 6,5 miliardi di euro, di cui circa [5-6]* realizzati in Italia.

2. Ambiente Energia Brianza S.p.A. (di seguito anche AEB) è una impresa *multiutility* attiva nella distribuzione e vendita di gas, energia elettrica e calore e nei servizi ambientali, prevalentemente nei comuni della Brianza. Il gruppo AEB, partecipato da diversi comuni della zona, è attualmente controllato dal Comune di Seregno (MB), che ne detiene oltre il 50% del capitale. AEB ha realizzato nel 2018 un fatturato di circa 221,5 milioni di euro, di cui circa [100-504] milioni di euro realizzati in Italia.

II. Descrizione dell'Operazione

3. La comunicazione in esame riguarda il progetto di aggregazione industriale tra A2A e AEB che si articolerà in diverse fasi, interconnesse e interdipendenti fra di loro, che definiscono una unica operazione di concentrazione (“Operazione” o “Concentrazione”) in quanto risultano tra loro interdipendenti, interessano le medesime imprese, sono disciplinate dal medesimo contratto e mirano a ottenere il medesimo risultato finale¹.

In particolare, l'operazione prevede: i) il conferimento da A2A alla società del medesimo gruppo Unareti S.p.A. (“Unareti”) del 100% del capitale di A2A Illuminazione Pubblica S.p.A. (“A2A IP”); ii) la scissione da Unareti ad AEB del ramo distribuzione gas della prima e della predetta partecipazione in A2A IP; iii) l'esecuzione, da parte di AEB, del conferimento in natura nella società controllata Retipiù S.r.l. del ramo distribuzione gas ricevuto per effetto della predetta scissione. Ad esito dei suddetti passaggi, il Comune di Seregno e A2A verranno a detenere, rispettivamente, il [omissis] e il [omissis] del capitale sociale di AEB, con le rimanenti quote in capo ad altri soci; l'operazione prevede tuttavia la stipula di un patto parasociale tra A2A e il Comune di Seregno, efficace a decorrere dalla data della scissione, per effetto del quale A2A verrà a detenere il controllo esclusivo di AEB.

Ai sensi del predetto patto, [omissis]. Tali pattuizioni, pertanto, comportano la acquisizione del controllo esclusivo di AEB in capo ad A2A².

III. Qualificazione dell'Operazione

4. 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.

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

¹ Cfr. Comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, par. 38, 41, 43 e 44.

² Cfr. Comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, par. 57 e 67. [Omissis].

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 504 milioni di euro e il fatturato totale realizzato individualmente, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 31 milioni di euro.

IV. L'avvio del procedimento e l'attività istruttoria

5. L'Autorità, a seguito della notifica della Concentrazione e di due richieste di informazioni interruttrive dei termini ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217 (riscontrate rispettivamente il 22 giugno e il 10 agosto 2020) ha avviato, in data 8 settembre 2020, ai sensi dell'art. 16, comma 4 della legge n. 287/1990, l'istruttoria nei confronti di A2A e AEB³ (di seguito anche congiuntamente "le Parti"), ritenendo che l'Operazione fosse suscettibile di determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati delle gare future per il servizio di distribuzione del gas naturale negli Ambiti Territoriali Minimi ("ATEM") di Como 1 e Monza e Brianza 2.

6. Il 9 settembre 2020, al fine di acquisire elementi utili per la valutazione della Concentrazione, è stata inviata una richiesta di informazioni ai principali operatori attivi nel settore della distribuzione del gas negli ATEM oggetto di avvio e in quelli limitrofi nonché ai principali operatori a livello nazionale (c.d. *market test*)⁴, alla quale hanno tutti fornito riscontro⁵.

7. Nel corso del procedimento istruttorio, sono state sentite in audizione le società A2A e AEB⁶, che hanno ripetutamente esercitato il diritto di accesso agli atti⁷. Nel corso delle audizioni è stata evidenziata la necessità di acquisire ulteriori informazioni, che sono state inviate da A2A in data 23 settembre 2020 e da AEB in data 24 settembre 2020.

8. Il 2 ottobre 2020 è stata inviata alle Parti la comunicazione delle risultanze istruttorie⁸.

9. Con comunicazione inviata l'8 ottobre 2020, integrata il 12 ottobre 2020, A2A ha presentato misure per superare le criticità concorrenziali rilevate dagli Uffici⁹.

V. Valutazione della Concentrazione

V.a. I mercati rilevanti

10. In ragione dell'operatività delle imprese coinvolte nell'Operazione, essa interessa diversi mercati nell'ambito dei settori dell'energia elettrica, del teleriscaldamento e della gestione del calore, del

³ Vd. doc. 11 (versione confidenziale del provvedimento di avvio istruttoria) e doc. 12 (versione non confidenziale del provvedimento di avvio istruttoria).

⁴ Vd. doc. da 13 a 23 compresi.

⁵ Vd. doc. 29-36, doc. 38 e doc. 41-42; vd. anche doc. 45 (documento di sintesi delle risposte ai quesiti nn. 5, 6 e 7 del c.d. *market test*).

⁶ Vd. doc. 51 (audizione di A2A) e doc. 52 (audizione di AEB).

⁷ Vd. doc. 28, 46, 49 e 64.

⁸ Vd. doc. 56 e 57.

⁹ Vd. doc. 60 e 67.

gas naturale, dei rifiuti, dei servizi idrici nonché altri mercati residuali. Tra i diversi mercati interessati dall'Operazione, il provvedimento di avvio del procedimento istruttorio individuava quelli delle gare future per l'aggiudicazione del servizio di distribuzione del gas naturale negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2 come i due mercati in relazione ai quali l'Operazione avrebbe potenzialmente potuto produrre degli effetti negativi, in analogia con quanto deciso in occasione di precedenti operazioni di concentrazione relative al medesimo settore¹⁰.

11. Il servizio di distribuzione di gas naturale consiste nello svolgimento di varie attività connesse alla gestione della rete locale di trasporto del gas a bassa pressione, quali: la manutenzione e il potenziamento degli impianti, la gestione del pronto intervento, il bilanciamento fisico e commerciale, la lettura, gestione e aggiornamento dei contatori installati, nonché la realizzazione delle prestazioni tecniche e degli accertamenti sulla sicurezza degli impianti dei clienti finali. Questo servizio è svolto, per legge, in regime di monopolio legale sulla base di una concessione e, pertanto, l'unica forma di concorrenza possibile in questa attività è quella relativa alla partecipazione alle gare d'ambito per l'affidamento delle concessioni venute a scadenza (cd. concorrenza per il mercato)¹¹.

12. In conseguenza del quadro normativo vigente e come già affermato in numerosi precedenti dell'Autorità¹² - ciascuna delle future gare d'ATEM individua un mercato distinto. Sono interessati dall'Operazione i mercati relativi alle future gare d'ATEM il cui grado di concorrenza attesa sia suscettibile di essere inciso dall'Operazione stessa. In estrema sintesi, tale valutazione discende, in primo luogo, dalla attuale configurazione delle gestioni esistenti, posto il notevole vantaggio associato, in sede di gara, alla qualifica di gestore uscente prevalente¹³. In secondo luogo, si deve

¹⁰ Vd. C11878 - Italgas - Acegas-APS/Isontina Reti GI, provvedimento n. 24320 del 17 aprile 2013, in Bollettino n. 17/2013; C11990 - SEL - Società Elettrica Altoatesina/Azienda Energetica, provvedimento n. 25550 del 15 luglio 2015, in Bollettino n. 26/2015; C12044 - A2A/Linea Group Holding, provvedimento n. 26012 del 18 maggio 2016, in Bollettino n. 17/2016; C12125 - 2iReteGas/Nedgia, provvedimento n. 26957 del 25 gennaio 2018, in Bollettino n. 4/2018; C12258 - Ascopiave/Rami di azienda di AcegasApsAmga, provv. n. 27989 del 19/11/2019 in Boll. n. 47/2019.

¹¹ L'assegnazione tramite gara della concessione per il servizio di distribuzione di gas naturale è stata prevista dal Legislatore già a partire dal D. Lgs. n. 164/2000, recante "Attuazione della direttiva n. 98/30/CE recante norme comuni per il mercato interno del gas naturale, a norma dell'articolo 41 della legge 17 maggio 1999, n. 144", in G.U.R.I. del 20 giugno 2000, n. 142). Successivamente, il D.L. n. 159/2007, ha affidato al Ministero dello Sviluppo Economico (MISE) il compito di definire degli ATEM per lo svolgimento delle gare e l'affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale e di individuare dei criteri di gara e di valutazione delle offerte. Di conseguenza, nel corso del 2011, il MISE ha individuato 177 ATEM, di cui ha definito i relativi confini territoriali, provvedendo altresì a delineare il quadro di regole di riferimento per lo svolgimento delle gare, individuando in particolare i criteri di indizione della procedura di gara e di determinazione dell'offerta, nonché le date limite entro le quali gli ATEM erano tenuti ad effettuare gli adempimenti necessari per bandire la gara (D.M. n. 226/2011). Il calendario per l'indizione delle gare d'ATEM, inizialmente predisposto dal D.M. n. 226/2011, è stato più volte modificato e prorogato da successivi interventi normativi. La legge n. 124/2017 (c.d. Legge sulla concorrenza) ha inteso sia accelerare lo svolgimento delle gare d'ambito, incaricando l'ARERA di semplificare l'iter procedurale di verifica della procedura di gara, che favorire la massima partecipazione alle stesse, aumentando le possibilità per gli operatori di ricorrere all'istituto del raggruppamento temporaneo di impresa (c.d. RTI).

¹² Cfr. C12044 - A2A/LGH, provvedimento n. 26012 del 18 maggio 2016 in Bollettino n. 17/2016 e C12125 - 2i Rete Gas/Nedgia, provvedimento n. 26835 del 15 novembre 2017, in Bollettino n. 44/2017.

¹³ Dalle istruttorie condotte di recente dall'Autorità su tali mercati (vd., da ultimo, C12044- A2A/Linea Group Holding e C12125 - 2i Rete Gas/Nedgia cit.) è emerso con chiarezza che la grande maggioranza degli operatori considera l'essere presenti in un ATEM un vantaggio capace di condizionare le strategie delle imprese nella partecipazione alle gare sia in positivo (inducendole a concentrarsi sulle gare d'ATEM nei quali esse sono già presenti) sia in negativo (inducendole a ritenere scarsamente contendibili gli ATEM nei quali è presente un forte gestore uscente e, quindi, a non prevedere la partecipazione alle relative gare). L'importanza della presenza, e della consistenza di tale presenza, nell'ATEM, è legata tra l'altro al fatto che essa genera una barriera finanziaria rappresentata dall'obbligo, per il vincitore della gara, di rimborsare il cd. VIR (valore residuo degli investimenti) ai gestori uscenti. Lo sforzo finanziario richiesto all'operatore vincitore della gara ovviamente si riduce all'aumentare dei PDR da questo serviti nell'ATEM. Tale conclusione, come si vedrà, è stata confermata anche dall'indagine di mercato condotta nell'ambito del presente procedimento.

tener presente il grado di probabilità che altri operatori, anche attualmente non presenti nell'ATEM, partecipino alla gara. Secondo le informazioni raccolte dall'Autorità nella propria prassi applicativa, i principali *driver* che condizionano tale interesse sono: il grado di contendibilità percepita per l'ATEM (in prima approssimazione dipendente dalla quota detenuta dal principale gestore uscente sul totale dei PDR dell'ATEM), nonché alcune caratteristiche di ciascun ipotetico concorrente, quali la sua eventuale presenza nell'area geografica circostante o, più in generale, la sua dimensione (e capacità finanziaria), che conferisce un ruolo importante alle ipotesi sul comportamento dei due principali *player* nazionali (*i.e.* Italgas S.p.A. e 2i Rete Gas S.p.A.).

13. In coerenza con tale impostazione, la Parte notificante ha fornito una stima della quota dei punti di riconsegna del gas (PDR) attualmente gestiti dalle Parti, con riferimento agli ATEM in cui risulta attiva la società acquisenda e nei quali, pertanto, si potrebbero verificare sovrapposizioni tra le Parti in termini di quote di mercato così definite.

14. Il provvedimento di avvio istruttoria ha, quindi, individuato i mercati rilevanti dell'Operazione negli ATEM di Milano 2, Milano 4, Como 1 e Monza e Brianza 2 e ha ritenuto che solo per gli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2 l'Operazione fosse suscettibile di determinare effetti potenzialmente pregiudizievoli per la effettiva contendibilità degli stessi in sede di gara. Con riguardo ai tempi di indizione delle relative gare, per entrambi gli ATEM risultano essere già scaduti i termini per la pubblicazione dei bandi di gara come anche i termini entro i quali la Regione prima e il Ministero dello Sviluppo Economico (MISE) poi dovevano attivare il c.d. potere sostitutivo¹⁴.

15. Le tabelle che seguono riportano le quote di PDR detenute dai principali operatori (ossia le imprese con una quota pari ad almeno il 5% dei PDR) all'interno degli ATEM oggetto di istruttoria, Como 1 e Monza e Brianza 2.

Tabella 1 - ATEM di Como 1

Impresa di distribuzione	Quota di PDR
A2A	[50-55%]
AEB	[5-10%]
2i Rete Gas	[15-20%]
Condotte Nord	[10-15%]
Erogasmet	[5-10%]

Tabella 2 - ATEM di Monza e Brianza 2

Impresa di distribuzione	Quota di PDR
A2A	[1-5%]
AEB	[80-85%]
2i Rete Gas	[15-20%]

¹⁴ Il potere sostitutivo di Regione e del MISE in caso di inadempienza delle stazioni appaltanti nella pubblicazione del bando per la relativa gara d'ATEM è stato, da ultimo, disciplinato dal decreto legge 30 dicembre 2015, n. 210, recante "Proroga di termini previsti da disposizioni legislative (milleproroghe)" (in G.U.R.I. 30 dicembre 2015, n. 302), convertito con modifiche dalla legge 25 febbraio 2016, n. 21.

V.b La documentazione prodotta dalle Parti prima dell'avvio del procedimento

16. Successivamente all'invio del formulario di notifica, l'acquirente A2A ha trasmesso dei documenti interni, sia delle società del gruppo A2A [*omissis*] che della società acquisita AEB [*omissis*] nonché la relazione del prof. Cotta Ramusino ai sensi degli artt. 2501-*sexies* e 2506-*ter*, comma 3 del codice civile, reperibile sul sito del Comune di Seregno). Tale documentazione, in larga parte inviata in seguito alle richieste di informazioni formulate dall'Autorità, concerne in particolare i piani strategici elaborati dalle società prima della realizzazione dell'Operazione, ed è funzionale alla verifica dell'incidenza di quest'ultima sul livello di concorrenza attesa nelle future gare dei due ATEM interessati. In particolare, la documentazione mira a identificare, rispettivamente per ciascun ATEM, le strategie della società che aveva la minore presenza pregressa (A2A per Monza Brianza 2 e AEB per Como 1), sul presupposto che la società con una presenza maggioritaria negli ATEM di interesse (AEB a Monza Brianza 2 e A2A a Como 1) possa ragionevolmente essere considerata come un partecipante atteso alla relativa gara in quanto prevalente gestore uscente dell'ATEM.

17. Per quanto concerne la probabilità di partecipazione di A2A alla gara per l'ATEM Monza Brianza 2, le informazioni sui piani strategici si sono rese necessarie nonostante la presenza pregressa molto limitata di A2A quale gestore uscente in tale ATEM. Nel caso di specie, infatti, non si poteva escludere la sussistenza di condizioni idonee ad indurre A2A a includere comunque nei propri piani strategici la partecipazione alla gara suddetta, pur non potendo usufruire dei vantaggi che afferiscono ai gestori uscenti dell'ATEM¹⁵.

18. In generale, infatti, data la concentrazione territoriale delle attività della società, prevalentemente situate in Lombardia, e la focalizzazione nella regione di gran parte delle sue strategie di acquisizione¹⁶, le occasioni di intervento situate nella regione Lombardia (come la partecipazione alle gare per gli ATEM della regione) potrebbero rappresentare obiettivi privilegiati per tale società. Nello specifico, [*omissis*]¹⁷, nonché dalle ovvie considerazioni desumibili dall'esistenza stessa dell'operazione in oggetto, si evince che, tra le diverse aree della regione Lombardia, il territorio nel quale è attiva AEB avrebbe potuto costituire oggetto di interesse per A2A.

19. Anche con specifico riferimento alla distribuzione del gas, A2A ha dimostrato una particolare attenzione per il territorio lombardo, dove essa detiene una presenza molto diffusa e nel quale ha intrapreso importanti politiche espansive. A2A è presente quale gestore *incumbent* in buona parte degli ATEM limitrofi a quello in questione e rappresenta un probabile partecipante e possibile

¹⁵ Si ricorda che A2A è comunque un operatore di grandi dimensioni e di notevole capacità economica, sicuramente in grado di sostenere - laddove lo ritenga opportuno a fini strategici - l'onere di partecipazione ad una gara per un ATEM nel quale non sia un importante gestore uscente.

¹⁶ Anche solo limitandosi alle operazioni oggetto di notifica all'Autorità si vedano i casi C9756 - A2A/ASPEM Provvedimento n. 19159 del 13 novembre 2008; C11573 - A2A CALORE E SERVIZI/RAMO DI AZIENDA DI TECNOVALORE Provvedimento n. 23511 del 16 aprile 2012; C12044 - A2A/LINEA GROUP HOLDING Provvedimento n. 26128 del 27 luglio 2016; C12159 - A2A/ACSM-AGAM Provvedimento n. 27158 del 3 maggio 2018; C12276 - A2A ENERGIA/ASM ENERGIA, Provvedimento n. 28107 del 28 gennaio 2020, tutti relativi ad acquisizioni di imprese attive principalmente o esclusivamente nella regione Lombardia.

¹⁷ Ad esempio, [*omissis*].

aggiudicatario a molte delle relative gare, cui si aggiunge la aggiudicazione nella già effettuata gara di Milano 1¹⁸.

20. In risposta alla richiesta di informazioni del 10 giugno 2020, A2A ha inviato la documentazione strategica del gruppo relativa alle gare d'ATEM prodotta negli ultimi 2 anni. In un documento strategico di Unareti¹⁹ [omissis].

21. Secondo un altro documento²⁰, [omissis]. In un documento più specifico²¹ [omissis]²². Su questa base [omissis]²³.

22. In una comunicazione successiva²⁴, [omissis]. Nella medesima comunicazione la società rappresenta altresì che [omissis]²⁵.

23. Per quanto riguarda AEB, la documentazione strategica [omissis]²⁶. Al tempo stesso, [omissis]²⁷. [Omissis].

V.c. Le contestazioni in sede di avvio

24. In sede di avvio l'Autorità ha rilevato che, con specifico riferimento all'ATEM di Monza e Brianza 2, si ravvisava la possibilità che l'operazione determinasse il ricongiungimento a un medesimo centro decisionale di due tra i principali concorrenti potenziali alla relativa gara d'ambito, di cui uno (AEB) caratterizzato da una posizione particolarmente rilevante (superiore all'80% del totale dei PDR) e l'altro (A2A) caratterizzato da una presenza molto limitata nell'ATEM ma da una presenza molto forte negli ATEM limitrofi (al punto che il territorio dell'ATEM di Monza e Brianza 2 può essere considerato una vera e propria *enclave* all'interno delle zone di maggiore presenza di A2A), da una vocazione territoriale molto forte rispetto alla area interessata (la Regione Lombardia), da un elevato livello di capacità tecnica, operativa, economica e finanziaria e dalla presenza ed esperienza *multimarket* del gruppo nei settori dell'energia e dei servizi pubblici. Con riferimento al medesimo ATEM, inoltre, l'Autorità si era interrogata, in sede di avvio, circa la possibilità che l'operazione, comportando il subentro ad AEB, società di dimensioni contenute e a carattere essenzialmente locale, di un'impresa della dimensione e capacità di A2A nel ruolo di *incumbent* prevalente dell'ATEM, potesse avere l'effetto di scoraggiare potenziali partecipanti terzi alla relativa gara d'ambito.

25. Per quel che riguarda, invece, l'ATEM di Como 1, l'Autorità aveva ipotizzato in sede di avvio che l'Operazione, comportando un aumento non irrilevante della quota di PDR attualmente gestiti

¹⁸ Come noto, la gara per l'ATEM Milano 1 è stata aggiudicata ad A2A ma poi il giudice amministrativo ha annullato l'aggiudicazione ordinando la effettuazione di una nuova gara. La società ha interposto appello al Consiglio di Stato, che di recente ha accolto il ricorso e ribaltato la decisione del TAR, riconfermando quindi la aggiudicazione dell'ATEM ad A2A.

¹⁹ Unareti è una delle società del gruppo che si occupano di gestione delle reti di distribuzione. [Omissis].

²⁰ Vd. doc. 6, Allegato 8.

²¹ Vd. doc. 6, Allegato 7.

²² [Omissis] Vd. doc. 6.

²³ Vd. doc. 6.

²⁴ Va. doc. 8.

²⁵ La comunicazione prosegue spiegando che[omissis].

²⁶ Ad esempio, [omissis].

²⁷ Nel [omissis].

da A2A all'interno dell'ATEM, potesse rivelarsi cruciale nello scoraggiare in partenza la partecipazione di terzi alla relativa gara d'ambito.

V.d. Gli approfondimenti istruttori

V.d.1 Il c.d. market test sull'impatto concorrenziale dell'operazione e i suoi esiti

26. Come anticipato, in data 9 settembre 2020 è stata inviata una richiesta di informazioni (c.d. *market test*) a una serie di soggetti attivi nel settore e, in particolare, a undici aziende individuate in ragione della presenza nell'ATEM oggetto di istruttoria o negli ATEM limitrofi o, comunque, delle caratteristiche e della dimensione aziendale²⁸. Tutti gli intervistati hanno fornito un riscontro²⁹. Il *market test* ha, in particolare, interrogato gli operatori in merito: ai fattori che, in generale, guidano le loro decisioni in relazione alla partecipazione alle gare d'ATEM; alle gare d'ATEM sulle quali intendono concentrare le proprie attenzioni, precisando se vi rientrano anche le due gare oggetto di istruttoria e, nel caso, se l'operazione di concentrazione in esame possa eliminare tale interesse a parteciparvi. È stato altresì richiesto alle imprese intervistate con quali modalità operative esse determinano le gare d'ambito a cui intendono partecipare e se sia possibile ritenere contendibile un ATEM caratterizzato da una presenza prevalente di un gestore *incumbent* (70-80% o più dei PDR attualmente gestiti), qualora quest'ultimo sia caratterizzato da una modesta dimensione aziendale o da una scarsa presenza nel territorio limitrofo.

27. Dal c.d. *market test* ha, innanzitutto, trovato conferma la notevole importanza strategica che le imprese del settore attribuiscono al ruolo di gestore uscente nei comuni ricompresi negli ATEM oggetto di gara, sia con riferimento all'incentivo derivante dall'essere gestori uscenti in un numero significativo dei comuni dell'ATEM sia con riferimento al disincentivo derivante dalla presenza, in un ATEM, di un *incumbent* avente una quota rilevante delle attuali concessioni di distribuzione del gas naturale.

28. Con riferimento alla contendibilità di un ATEM caratterizzato da un *incumbent* prevalente di modeste dimensioni o non presente in misura significativa nel territorio limitrofo, le risposte delle imprese sono state miste. Cinque intervistati, infatti, hanno indicato come decisiva la circostanza che l'*incumbent* prevalente sia un operatore di notevoli dimensioni, per via della possibilità di maggiori efficienze e di un più facile accesso al credito³⁰ mentre quattro imprese hanno ritenuto irrilevante tale circostanza³¹. Tre imprese hanno inoltre indicato come rilevante ai fini della contendibilità dell'ATEM la presenza dell'*incumbent* prevalente negli ATEM limitrofi, in quanto, per via delle possibili sinergie³², ne accresce la capacità competitiva, mentre quattro imprese dichiarano tale circostanza non rilevante³³. Un unico rispondente ha segnalato, al contrario, la possibilità che un *player* di dimensioni minori o legato unicamente all'ATEM in cui detiene una

²⁸ Vd. doc. da 13 a 23 compresi.

²⁹ Vd. doc. 29-36, doc. 38 e doc. 41-42; vd. anche doc. 45 (documento di sintesi delle risposte ai quesiti nn. 5, 6 e 7 del c.d. *market test*).

³⁰ Vd. doc. 29, 30, 31, 33 e 34.

³¹ Vd. doc. 35, 36, 38 e 41.

³² Vd. doc. 29, 30 e 34.

³³ Vd. doc. 35, 36, 38, 41.

posizione di preminenza competa in sede di gara in modo anche più acceso di quanto non farebbero *incumbent* di maggiori dimensioni, in quanto potrebbe considerare “vitale” l’ATEM stesso³⁴.

29. In merito alle zone geografiche dove si concentra l’interesse alla partecipazione alle future c.d. gare d’ATEM, otto imprese hanno dichiarato di considerare prioritarie le zone in cui esse sono attualmente operative come distributori o, al più, le zone limitrofe, mentre due imprese hanno dichiarato di avere un interesse alle gare d’ambito potenzialmente in tutto il territorio nazionale. Con riferimento alle procedure e gli elementi informativi utilizzati per valutare la redditività e la contendibilità di un dato ATEM e l’opportunità di partecipare alla relativa procedura di gara, le imprese intervistate hanno citato i seguenti elementi utilizzati per la valutazione: possibilità di conseguire economie e sinergie derivanti da gestione congiunta di più ATEM limitrofi (tre rispondenti); utilizzo di apposite simulazioni (due rispondenti); capacità economica, finanziaria e tecnica dei potenziali concorrenti; vantaggi specifici della società intervistata rispetto ai potenziali concorrenti; costi di uscita dalle gestioni esistenti; VIR, RAB e differenza VIR-RAB dei cespiti dell’ATEM (quattro rispondenti); dimensione delle imprese a parità di PDR serviti; disponibilità di informazioni sui ricavi attesi nell’ATEM; disponibilità di informazioni su personale, mappe e carte; rilevanti vantaggi specifici rispetto ai concorrenti potenziali; caratteristiche fisico-tecniche degli *asset* dell’ATEM; utilizzo di *business case* con metodo dei *discounted cash flow*³⁵.

30. Per quel che riguarda la partecipazione agli specifici ATEM oggetto di istruttoria, delle undici imprese intervistate che hanno riscontrato la richiesta di informazioni: (i) sei hanno manifestato, allo stato e antecedentemente alla concentrazione, assenza di interesse a partecipare alle gare in questione; (ii) una ha dichiarato che, pur non escludendo in linea di principio la possibilità di avere un interesse a tali gare, la presenza di tale eventuale interesse non verrebbe influenzata dalla concentrazione; (iii) due imprese che non hanno escluso in linea di principio la possibilità di avere interesse a partecipare alle gare in questione, hanno dichiarato che fenomeni di concentrazione rappresentano in ogni caso un disincentivo alla partecipazione alle gare; (iv) una ha dichiarato che potrebbe avere avuto interesse e che la concentrazione, pur non disincentivando tale partecipazione, ridurrebbe sicuramente la concorrenzialità delle gare; (v) un’impresa non ha fornito esplicita risposta al riguardo.

V.d.2 Le ulteriori informazioni trasmesse dalle parti

31. Nel corso dell’istruttoria, anche alla luce della posizione espressa dalle Parti, è emersa la necessità di effettuare ulteriori approfondimenti in merito alle informazioni inviate dalle Parti relative alle strategie di partecipazione alle gare d’ambito antecedenti all’Operazione in esame. In particolare, A2A ha trasmesso dati e informazioni aggiuntive in relazione alla propria documentazione interna³⁶, mentre AEB ha fornito delle precisazioni principalmente in merito alle valutazioni fatte con riferimento al settore della distribuzione del gas al momento della individuazione della controparte della presente operazione³⁷.

32. Con riferimento alle informazioni pervenute da A2A, [*omissis*].

³⁴ Vd. doc. 36.

³⁵ Vd. doc. 45.

³⁶ Vd. doc. 50.

³⁷ Vd. doc. 53.

33. Con riferimento [omissis].

34. Nel foglio di calcolo [omissis]³⁸. [Omissis].

35. Gli Uffici hanno proceduto a una verifica della congruità, rispetto ai criteri enunciati dalla Parte, delle valutazioni presenti nel foglio di calcolo[omissis]. Inoltre, anche per mezzo di apposite simulazioni, è stata verificata la coerenza [omissis]³⁹.

36. Per quel che riguarda le informazioni aggiuntive inviate da AEB nel corso dell'istruttoria, tale società ha meglio esposto le valutazioni economiche e industriali dalla stessa effettuate ai fini della integrazione societaria prospettata, con riferimento alla individuazione in A2A del *partner* più adatto alla valorizzazione degli *asset* del gruppo AEB. Nella nota inviata dalla Parte si legge, con riferimento specifico al ramo di azienda relativo alla distribuzione del gas, che il potenziale *partner* A2A apporterebbe *asset* fondamentali al rafforzamento industriale di AEB e, in particolare, le attività e gli impianti gestiti dalla stessa A2A nei territori limitrofi a quelli di riferimento del gruppo AEB, ossia le reti gestite da A2A nei diversi ATEM delle province di Milano e Bergamo.

V.e Le argomentazioni delle Parti

37. A2A ha rappresentato, nel corso dell'audizione⁴⁰, che le contestazioni dell'Autorità relative all'ATEM di Monza e Brianza 2 espresse nell'atto di avvio sarebbero piuttosto inedite, in quanto da un lato la concentrazione determinerebbe un incremento irrilevante di quota in termini di PDR attualmente gestiti all'interno dell'ATEM stesso, a fronte peraltro della presenza in tale area dei grandi distributori nazionali in particolare 2i Rete Gas S.p.A., dall'altro non risulterebbe fondata l'ipotesi, avanzata dall'Autorità, per cui A2A avrebbe avuto interesse a partecipare alla relativa gara d'ambito in assenza di concentrazione. Su questo secondo punto, la società osserva che [omissis]. Conclusivamente, secondo la società, relativamente agli effetti dell'Operazione sulla futura gara per l'ATEM Monza e Brianza 2, coerentemente con la prassi stessa dell'Autorità e con quanto affermato nel *market test*, difficilmente si potrebbero immaginare un effetto di scomparsa di un potenziale partecipante atteso alla gara o un effetto di rafforzamento dell'incumbent in tale ATEM, in cui vi era già in partenza una condizione di forte dominanza e in cui l'incremento di PDR attualmente gestiti è estremamente ridotto

38. Parimenti, secondo A2A, l'incremento in termini di PDR con riferimento all'ulteriore ATEM di Como 1 non apparirebbe critico dal punto di vista concorrenziale, in questo senso apparendo di conforto anche le risposte pervenute dal *market test*, dalle quali emergerebbe che diversi operatori non siano scoraggiati dall'Operazione alla partecipazione alla relativa gara.

39. Con riferimento ad AEB, tale società ha affermato⁴¹ che l'Operazione non sarebbe suscettibile di produrre effetti restrittivi della concorrenza, in generale e con specifico riferimento anche alle future gare per gli ATEM Monza e Brianza 2 e Como 1 su cui si è soffermata l'Autorità, in quanto il grado di contendibilità dei suddetti ATEM non verrebbe in realtà modificato per effetto dell'Operazione. In particolare, con riferimento a Monza e Brianza 2, i principali elementi da considerare sarebbero la situazione di "assoluta preminenza" che AEB già detiene *pre-merger* e

³⁸ Al contrario, in tale documento [omissis].

³⁹ Più in particolare si è provveduto a stimare quale sarebbe [omissis].

⁴⁰ Vd. doc. 51 (verbale di audizione di A2A).

⁴¹ Vd. doc. 52 (verbale di audizione di AEB).

l'incremento trascurabile sulla quota di mercato che discende dall'Operazione, tanto da potersi concludere che la stessa determinerebbe in ultima analisi la mera sostituzione di un operatore con un altro. Peraltro, sarebbe presente nell'ATEM, quale credibile *competitor* della futura gara d'ATEM, almeno uno dei principali *player* a livello nazionale. Quanto a Como 1, nelle considerazioni di AEB, l'entità significativa ma non predominante della quota di A2A e l'entità modesta della quota incrementale di AEB farebbero sì che la quota cumulata *post merger* non sarebbe comunque tale da scoraggiare i *competitors* (in particolare i due maggiori *player* nazionali) dal partecipare alla gara. Infine, nel più ampio contesto delle gare che si svolgeranno a livello nazionale, l'Operazione produrrebbe, secondo la società, effetti pro-concorrenziali, in quanto consentirebbe all'entità *post-merger* di accrescere, seppure in misura estremamente contenuta, la pressione competitiva esercitabile nei confronti dei principali *player* a livello nazionale. In questo stesso senso, la parte osserva che anche nell'ambito del *market test* alcuni operatori avrebbero rappresentato all'Autorità l'opportunità di valutare gli effetti dell'Operazione nell'ambito del complessivo mercato delle gare d'ATEM a livello nazionale.

VI. Gli effetti dell'Operazione nei mercati oggetto di istruttoria

Considerazioni preliminari

40. L'Operazione prospettata ha, in primo luogo, un possibile effetto di ricondurre a uno stesso centro decisionale due tra i principali operatori *incumbent* o, comunque, due dei potenziali partecipanti alla relativa futura c.d. gara d'ambito negli ATEM oggetto di istruttoria. Inoltre, essa potrebbe produrre l'ulteriore pregiudizievole effetto di scoraggiare in partenza la partecipazione di ulteriori operatori alle relative gare, indebolendo il confronto competitivo per la aggiudicazione degli ATEM e, quindi, la c.d. concorrenza per il mercato.

41. Sotto il primo aspetto, relativamente all'ATEM di Como 1, già in sede di avvio di istruttoria, gli elementi informativi disponibili erano stati ritenuti sufficienti a ritenere che l'Operazione non produca, come conseguenza diretta, l'eliminazione di uno dei concorrenti più plausibili nella futura gara.

42. Per quel che riguarda, invece, l'ATEM di Monza e Brianza 2, con l'operazione prospettata la società A2A acquisisce il controllo della società AEB, titolare della parte principale delle concessioni di distribuzione del gas nell'ATEM Monza e Brianza2. In detto ATEM, infatti l'acquisita AEB costituisce l'*incumbent* locale con una presenza pregressa assolutamente significativa, in ragione della gestione di oltre l'80% del totale dei PDR dell'ATEM. La società A2A, *pre-merger*, è già presente nel suddetto ATEM, ancorché con una quota pregressa, in termini di PDR gestiti, molto contenuta, in quanto concessionario della distribuzione del gas nel solo comune di Barlassina.

43. Pur a fronte di questa ridotta presenza pregressa della società acquirente nell'ATEM in oggetto⁴², nel provvedimento di avvio dell'istruttoria si sono considerati una serie di altri fattori, prevalentemente inerenti alcune caratteristiche soggettive dell'acquirente, nonché relativi all'importanza degli *asset* di distribuzione gas acquisiti che, nel caso specifico, non consentivano di escludere che A2A potesse rappresentare, in assenza dell'operazione, un possibile partecipante alla

⁴² E anche considerando che nel caso di specie, come reso noto dalle Parti, l'Operazione non sembra comportare una modifica del vantaggio finanziario ipoteticamente ascrivibile al gestore uscente rispetto a un aggiudicatario esterno chiamato a corrispondere il valore delle reti esistenti nell'ATEM, in quanto [*omissis*].

gara e dunque che la prospettata acquisizione potesse restringere la concorrenza in sede di gara per l'attribuzione della concessione gas dell'intero ATEM, attraverso la eliminazione di un concorrente effettivo.

44. Quanto, invece, al secondo aspetto, l'ipotesi istruttoria consisteva nella possibilità che l'operazione fosse idonea a scoraggiare possibili partecipanti alla gara d'ATEM sia di Como 1 (attraverso l'incremento significativo della quota di PDR attualmente gestita dall'incumbent) sia di Monza e Brianza 2 (attraverso la modifica soggettiva dell'incumbent, che passava da essere una piccola impresa locale ad una grande *multiutility*).

Sulla eliminazione di un potenziale concorrente alla gara per l'ATEM Monza Brianza 2

45. Con riguardo al primo effetto, la dimensione di A2A, la sua diffusa operatività nel territorio lombardo nei mercati contigui della vendita di gas naturale e in altri settori, la capacità economica, organizzativa e finanziaria, unita alla sua specifica vocazione territoriale a fronte della sua presenza significativa quale distributore negli ATEM limitrofi, faceva come detto presumere l'esistenza di un interesse specifico di A2A verso l'attività di distribuzione gas nell'ATEM in questione, che rappresenta di fatto una *enclave* all'interno dei territori di riferimento del gruppo A2A⁴³. L'insieme di questi elementi portavano quindi a ritenere che, in assenza dell'operazione, la società A2A poteva qualificarsi come un concorrente effettivo per la predetta gara⁴⁴.

46. In questa prospettazione, essendo d'altra parte AEB un sicuro partecipante alla stessa, in considerazione della preponderante presenza pregressa e come confermato dalla documentazione in atti, la concentrazione avrebbe pertanto determinato l'unificazione sotto il medesimo controllo di due dei potenziali partecipanti, eliminando uno dei concorrenti alla gara e causando quindi una sostanziale riduzione della competizione nel mercato della futura gara per l'attribuzione del servizio di distribuzione del gas naturale nel predetto ATEM.

47. Nel corso dell'istruttoria, l'analisi si è quindi incentrata sulla corretta qualificazione dell'interesse, da parte di A2A alla partecipazione ed eventuale vincita della gara per l'ATEM in questione, alla luce del più generale quadro strategico della società in relazione alle gare d'ATEM. Sul punto si deve osservare che, nei documenti interni della società antecedenti all'Operazione, l'ATEM Monza e Brianza 2, [*omissis*]. Come illustrato in fatto, tuttavia, [*omissis*]. In modo più completo, nel corso dell'istruttoria, la società ha esposto [*omissis*].

48. La documentazione strategica prodotta da A2A [*omissis*].

49. Sul punto, come emerge dall'analisi in fatto, le verifiche compiute in merito alla correttezza della applicazione del modello [*omissis*], nonché le simulazioni sviluppate per verificare la coerenza

⁴³ A2A risulta infatti essere il principale detentore di concessioni comunali in numerosi ATEM della Lombardia, tra i quali, per citare gli ambiti più vicini a quello di Monza e Brianza 2, gli ATEM Milano 1 (che ricomprende il comune capoluogo), Monza e Brianza 1, Lecco 1, Bergamo 4 e lo stesso ATEM Como 1 del quale si dirà in seguito. Va tuttavia osservato che una posizione analoga di *incumbent* in numerosi ATEM della zona (quali ad esempio Como 2, Lecco 2, Bergamo 3, Milano 3) è detenuta anche da un altro importante operatore nazionale, 2iRG.

⁴⁴ Militavano in tal senso anche le dimensioni e l' presumibile redditività dell'ATEM Monza e Brianza 2 e la sua conseguente capacità, in caso di vincita della gara da parte di a2A, di apportare una quota non marginale ai ricavi complessivi del gruppo nel settore della distribuzione di gas naturale, nonché l'elevata incidenza del valore degli asset relativi al ramo d'azienda di distribuzione del gas nell'ATEM Monza e Brianza 2 sul valore totale dell'intero gruppo oggetto di acquisizione, che ne qualificava quindi un particolare rilievo nel perimetro degli asset oggetto di acquisizione da parte di A2A.

[*omissis*], non hanno fornito elementi sufficienti a smentire, in modo inequivocabile e circostanziato, la posizione di parte.

50. Ne consegue dunque che, pur a fronte dei citati elementi di contesto che evidenziano - indipendentemente dall'operazione - una possibile specifica attrattività dell'Atem di Monza e Brianza 2 per A2A, anche alla luce delle sue caratteristiche soggettive di operatore *multiutility* a vocazione territoriale e della configurazione di *enclave* degli *asset* di distribuzione gas di AEB nello stesso territorio, non risultano in atti elementi probatori sufficienti per attribuire ad A2A, con ragionevole certezza, la qualifica di partecipante atteso alla gara per l'ATEM interessato, e quindi per contestare un effetto restrittivo di riunificazione in un unico centro di controllo di due concorrenti, derivante dall'operazione di concentrazione in oggetto.

Sull'effetto di scoraggiamento dei potenziali concorrenti alle gare per gli ATEM Como 1 e Monza Brianza 2

51. La possibilità che l'Operazione sia idonea a scoraggiare la partecipazione di eventuali soggetti terzi alle gare di Como 1 e Monza e Brianza 2, risulta, al contrario, confermata dagli approfondimenti istruttori. Innanzitutto, dagli esiti del c.d. *market test* (e [*omissis*]) emerge con chiarezza una decisa conferma dell'importanza dei vantaggi direttamente derivanti dalla condizione di gestore uscente del servizio che induce a valutare con particolare attenzione tutte le occasioni in cui una condizione di gestore uscente già significativa viene ulteriormente potenziata da altri fattori. Tra tali fattori si annovera, in primo luogo, l'aumento della sua quota di presenza nell'ATEM come possibile conseguenza delle operazioni di concentrazione. Inoltre, come confermato da diverse risposte fornite dagli operatori, anche una modifica radicale delle caratteristiche soggettive del soggetto che si ritrovi a detenere una posizione di *incumbency* significativa all'interno di un ATEM può contribuire a determinare un effetto simile, con riferimento sia alla dimensione aziendale (e quindi al grado di operatività e alle capacità tecniche, economiche e finanziarie dell'impresa), sia alla presenza di una forte vocazione territoriale e una presenza diffusa nel territorio che, prospetticamente, accresce i vantaggi conseguibili a seguito di una gestione congiunta di molti ATEM limitrofi (ove questo scenario sia, appunto, compatibile con le dimensioni e capacità aziendali).

52. I fattori citati, seppur con diverse gradazioni in ciascuno dei due ATEM, sono tutti presenti nel caso di specie e quindi tendono a sommarsi. Per quanto riguarda l'effetto incrementale della presenza nelle gestioni attuali, esso è evidente in particolar modo nell'ATEM di Como 1, nel quale l'Operazione determina una crescita non trascurabile di A2A quale principale *incumbent* dell'ATEM, mentre esso risulta inferiore nell'ATEM di Monza e Brianza 2, dove la crescita dei PDR attualmente gestiti dall'*incumbent* è modesta (pur inserendosi in un contesto di assoluta preminenza di una delle Parti). Nel caso di Monza e Brianza 2, tuttavia, si registra in modo evidente la sostituzione, nel ruolo di *incumbent* prevalente dell'ATEM, di un operatore di dimensioni medio-piccole quale AEB con un operatore di primissimo piano come A2A caratterizzato, peraltro, già da una presenza diffusa nel territorio e da una forte vocazione territoriale a livello quantomeno della Regione Lombardia (area verso la quale, anche alla luce delle precedenti acquisizioni societarie del gruppo, esso detiene una chiara vocazione egemonica che, peraltro, è perfettamente compatibile con le proprie capacità e dimensioni aziendali). A conferma di ciò, il *market test* ha altresì registrato la posizione di alcuni operatori che attribuiscono all'accrescimento dei vantaggi dell'*incumbent* un rilievo differenziale sufficiente a scoraggiare la partecipazione alle gare d'ATEM oggetto di

istruttoria o a ridurre la concorrenzialità delle stesse⁴⁵. E d'altra parte la stessa A2A, nella comunicazione del 10 agosto, afferma con chiarezza che [omissis].

53. Quanto alle argomentazioni fornite dalle Parti relativamente alla presenza di competitors anche di notevoli dimensioni in ATEM limitrofi che non risentirebbero dell'operazione nella definizione delle proprie strategie di partecipazione alle gare per gli ATEM in questione, va rilevato che tale presenza non garantisce affatto, di per sé, la volontà di partecipare alla gara d'ambito di interesse e che, come emerge dal *market test*, la maggior parte degli operatori basa gran parte delle proprie valutazioni circa la possibilità di partecipare ad una gara sulla situazione competitiva dell'ATEM e, nello specifico, sulla forza degli *incumbent*. Ciò è confermato dalla stessa documentazione interna fornita dalle Parti, posto che [omissis]. In ogni caso la presenza di uno dei due operatori nazionali nell'area appare limitata.

54. Si osserva poi che, come confermato dal *market test* e in diversi precedenti dell'Autorità, l'incremento della posizione di *incumbency* determina diversi vantaggi di natura informativa e di *know-how* associati alla effettiva presenza ed esercizio delle reti da parte del gestore uscente rispetto a un potenziale partecipante esterno, che nella percezione diffusa tra gli operatori non appaiono compensati dagli obblighi informativi esistenti.

55. Infine, va ritenuto inconferente l'argomento per cui l'Operazione, determinando la crescita dei PDR gestiti da A2A a livello nazionale, potrebbe avere effetti pro-competitivi in quanto avvicinerrebbe tale operatore ai due *player* nazionali atteso che, come noto, il mercato rilevante è definito rispetto a ciascuna gara d'ATEM e, al più, può assumere rilievo competitivo la presenza diffusa e pervasiva in una data area, mentre il computo complessivo dei PDR a livello nazionale appare scarsamente significativo. Del resto, come noto, A2A, pur essendo un operatore di dimensioni ragguardevoli, a differenza dei *player* nazionali concentra le proprie attività in un'area del Paese ben precisa, ha una chiara caratterizzazione territoriale e, anche a seguito dell'Operazione, continuerebbe a consolidare la propria presenza nella medesima area. Peraltro, nelle valutazioni strategiche compiute dalla società in merito alla partecipazione alle gare [omissis].

Conclusioni circa gli effetti dell'Operazione

56. In sintesi, osservando nel complesso le informazioni disponibili, le molteplici posizioni espresse nel corso del *market test* e le argomentazioni sviluppate dalle Parti si può concludere che l'Operazione, in assenza di misure correttive, appare suscettibile di determinare la costituzione o il rafforzamento della posizione dominante delle Parti (e in particolare della merged entity facente capo ad A2A) nelle future gare degli ATEM di Como 1 e Monza Brianza 2 attraverso l'incremento *merger-specific* dell'effetto di scoraggiamento di terzi operatori alla partecipazione alle predette gare.

VII. Le misure proposte da A2A

57. A seguito dell'invio della CRI, A2A, pur ribadendo la propria convinzione circa la neutralità dell'operazione in termini concorrenziali, ha presentato alcune misure correttive di natura comportamentale relative a entrambi gli ATEM oggetto di istruttoria. Nello specifico le misure proposte consistono in:

⁴⁵ Cfr. doc. 45.

a) Dilazione del pagamento del VIR spettante a AEB (RetiPiù) negli ATEM Monza e Brianza 2 e Como 1

58. A2A si impegna a far sì che il gestore aggiudicatario della gara d'ambito possa beneficiare, per un periodo massimo di diciotto mesi a partire dal primo giorno del settimo mese successivo alla data di effettivo subentro nella gestione del servizio, della dilazione del pagamento del VIR di RetiPiù S.r.l. (la società del gruppo acquisito AEB che svolge l'attività di distribuzione del gas) con l'applicazione di un tasso di interesse pari alla somma di Margine e Tasso *Midswap* di Riferimento, ovverosia 0,60% (60 punti base) + Tasso *Midswap* a dieci anni (EUSA 10 CMPN Curncy), pubblicato sulla pagina Bloomberg alla data di sottoscrizione del contratto di finanziamento con il gestore aggiudicatario della gara⁴⁶. Si precisa che tale misura troverà applicazione a patto che la dimensione dell'operatore aggiudicatario della gara non superi, a livello nazionale e su base consolidata di gruppo, un milione di PDR. A2A precisa inoltre che, qualora il valore del Tasso *Midswap* a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato, in analogia con quanto previsto da ARERA nel TIWACC 2016-2021 (Allegato A alla delibera 583/2015/R/com) con riferimento al calcolo del tasso di rendimento delle attività prive di rischio reale.

b) Misura occupazionale

59. Nel caso in cui le gare negli ATEM oggetto di istruttoria siano aggiudicate ad operatori diversi dalle società controllate dalle Parti, A2A si impegna a far sì che il gestore aggiudicatario della gara d'ambito possa assumere un numero di dipendenti di gestori uscenti individuabili in una delle società delle Parti (che ai sensi dell'articolo 2 del D.M. 21 aprile 2011 sono obbligatoriamente soggetti al passaggio diretto al nuovo gestore) in misura inferiore alla soglia di un dipendente ogni 1.500 PDR prevista dal richiamato D.M. e pari, invece, a un dipendente ogni 2.000 PDR. Nel caso in cui il gestore subentrante intendesse avvalersi di tale opzione, A2A garantirà che i suddetti dipendenti restino alle dipendenze del gestore uscente o di altre società del gruppo A2A alle medesime condizioni economiche individuali di godimento, con riguardo ai trattamenti fissi e continuativi e agli istituti legati all'anzianità di servizio.

c) Transitional Service Agreement

60. A2A si impegna ad offrire al gestore aggiudicatario della gara d'ambito, su richiesta dello stesso, un contratto di servizi (*Transitional Service Agreement* o "TSA") della durata di un anno e alle condizioni previste dall'ARERA per servizi analoghi, con riferimento alle concessioni attualmente detenute da imprese dei gruppi A2A e AEB in ciascuno degli ATEM oggetto di istruttoria. A questo fine, A2A pubblicherà sui principali quotidiani specializzati di settore e su almeno un primario quotidiano nazionale e un primario quotidiano economico-finanziario internazionale, il *term-sheet* contenente i corrispettivi e le principali condizioni contrattuali del TSA. Tra queste saranno incluse le attività collegate al *know-how* riferito alle concessioni messe a gara e relative, in particolare, alle conoscenze e alle abilità necessarie per gestire il servizio in una determinata zona (*i.e.* l'insieme delle

⁴⁶ Se alla scadenza convenuta per il pagamento della dilazione, il gestore entrante risultasse inadempiente, dovrà corrispondere al gestore uscente, a titolo di penale, un importo pari alla tariffa dallo stesso percepita in relazione alla porzione di PDR oggetto di dilazione, maggiorata di un tasso di interesse pari al tasso di interesse per ogni giorno di ritardo. L'effetto traslativo della proprietà delle reti e degli impianti oggetto di dilazione sarà subordinato all'integrale pagamento del VIR.

attività di supporto tecnico e di sistemi informativi inerenti al servizio di distribuzione del gas attraverso la rete, quali ad esempio: le attività funzionali a garantire la migrazione dei dati e dei processi per la presa in carico del servizio e della gestione degli impianti; le attività di supporto alla gestione, esercizio, manutenzione degli impianti e le operazioni fisiche di attivazione, disattivazione, sospensione e riattivazione; le attività di supporto alla gestione dei misuratori del gas naturale e dei dati di misura).

d) Misura informativa

61. A2A si impegna, con riferimento all'indizione delle gare future per gli ATEM Monza e Brianza 2 e Como 1, a fornire - su richiesta delle Stazioni Appaltanti e nei termini previsti dall'art. 4 del D.M. 226/2011 - la cartografia della rete risultante dall'insieme delle attività di cui sono attualmente titolari RetiPiù S.r.l., Serenissima Gas S.p.A. e Lereți S.p.A.⁴⁷ in tali ATEM, in formato aperto e interoperabile (.dwg o *shapefile*) recante le informazioni, nella propria disponibilità, relative alla descrizione delle reti e degli impianti, con evidenza dell'anno di posa e delle altre caratteristiche.

VIII. Gli effetti dell'Operazione alla luce delle misure proposte da A2A

62. Le misure correttive proposte da A2A vanno incontro in modo specifico agli effetti di costituzione o rafforzamento di una posizione dominante sui mercati rilevanti causati dall'Operazione. Atteso, infatti, che quest'ultima è idonea a determinare un effetto di scoraggiamento alla partecipazione alla gara di eventuali soggetti terzi potenzialmente interessati a partecipare alle gare per gli ATEM Como 1 e Monza e Brianza 2, le misure mirano a controbilanciare tale disincentivo, rendendo maggiormente contendibili gli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2 per eventuali partecipanti e incoraggiandone la partecipazione alla gara mediante una riduzione dei complessivi costi di subentro (finanziari, organizzativi, informativi), in misura sufficiente a compensare l'effetto negativo causato dall'Operazione.

63. Per quel che riguarda la misura c.d. di dilazione del VIR, essa mira direttamente a eliminare (in misura proporzionale all'effetto incrementale dell'Operazione) eventuali barriere finanziarie per quei soggetti che, seppur di dimensioni e grado di operatività minori, avessero comunque intenzione di presentare offerta nelle gare per gli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2. Essi, infatti, avrebbero la possibilità di posticipare gli esborsi necessari a rilevare gli impianti del gestore uscente e di riallineare gli stessi con gli introiti associati all'inizio delle attività di gestione, allentando così il vincolo finanziario nella fase immediatamente successiva alla eventuale aggiudicazione della gara. Peraltro, nel caso dell'ATEM Monza e Brianza 2, la misura proposta risulta particolarmente significativa, se si considera che il VIR oggetto di dilazione per tale ATEM non consiste nel VIR incrementale (ossia il VIR aggiuntivo che l'Operazione attribuisce alle Parti rispetto al maggiore dei valori del VIR attribuibili individualmente a ciascuna di esse - che nell'ATEM in questione avrebbe dovuto essere individuato nel VIR associato alle reti di A2A che, si ricorda, ha un grado di operatività attuale nell'ATEM molto limitato), ma nel VIR delle reti di AEB che, in tale ATEM, rappresentano la parte preponderante degli impianti. Tale impostazione conferisce senz'altro una efficacia ben più significativa alla misura e risulta coerente con la possibilità, ipotizzata in avvio, che in tale ATEM,

⁴⁷ Si tratta delle società appartenenti ai gruppi A2A e AEB che detengono attualmente delle concessioni per il servizio di distribuzione del gas naturale nei comuni dei due ATEM.

lo scoraggiamento dei terzi operatori potesse derivare più dall'ingresso di AEB nel gruppo A2A che dall'apporto incrementale rappresentato dalle concessioni di A2A nell'ATEM.

64. Quanto alla misura occupazionale, essa rappresenta comunque una facoltà di cui potrebbe avvalersi il gestore subentrante in caso di aggiudicazione, fornendo a quest'ultimo uno strumento in più per ottimizzare la gestione del servizio all'interno dell'ATEM e diminuire i propri costi. Tale possibilità, pertanto, rappresenta un elemento che contribuisce ad accrescere *ex ante* l'appetibilità delle gare degli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2 per un soggetto potenzialmente interessato a prendervi parte.

65. In relazione alla possibilità di stipulare, su richiesta dell'eventuale gestore subentrante un contratto di servizio transitorio (*Transitional Service Agreement*) a favore di quest'ultimo, della durata di 12 mesi e alle condizioni economiche previste dall'ARERA per servizi analoghi, si osserva che essa può consentire di compensare l'incremento dei vantaggi informativi di incumbency derivanti dall'operazione e facilitare il subentro nella gestione

66. Infine, la misura c.d. informativa rappresenta anch'essa un ulteriore elemento capace di migliorare la appetibilità dell'ATEM, andando direttamente ad attenuare uno dei principali vantaggi associati allo stato di *incumbency*, ossia quello informativo. Essa, prevedendo la fornitura di informazioni qualificate e dettagliate, rende possibile la presentazione di offerte tecniche più complete e consapevoli da parte di soggetti che siano interessati a prendere parte alla gara⁴⁸.

IX. Conclusioni

67. Tutto ciò considerato, le misure proposte da A2A risultano idonee a compensare gli effetti restrittivi della concorrenza dell'Operazione, la quale, come risulta dall'istruttoria, avrebbe comportato la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato delle gare per l'aggiudicazione della concessione del servizio di distribuzione del gas naturale negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2.

68. I rimedi comportamentali presentati da A2A, così come sono stati graduati, appaiono accrescere gli incentivi a partecipare alla gara, mediante una riduzione dei complessivi costi di subentro (finanziari, organizzativi, informativi) nella gestione dell'attività di un eventuale nuovo entrante che riuscisse ad aggiudicarsi la gara d'ATEM, nella misura sufficiente a compensare l'effetto negativo causato dall'Operazione.

69. Pertanto, è possibile concludere che, a condizione che siano adottati i rimedi sopra descritti, la Concentrazione può essere autorizzata ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90.

RITENUTO che l'operazione in esame è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza, nel mercato della gara futura degli ATEM Como 1 e Monza e Brianza 2;

RITENUTO necessario prescrivere alla società A2A S.p.A., ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, misure volte a impedire tale conseguenza, eliminando gli effetti distorsivi causati dalla realizzazione della concentrazione in esame;

⁴⁸ Sulla rilevanza di tali informazioni è stato avviato il procedimento A527, a esito del quale tre operatori di primo piano (diversi dalle Parti della presente operazione) si sono impegnati a conferire tali informazioni in tutte le stazioni appaltanti nei quali essi risultano gestori uscenti.

RITENUTO che l'operazione in esame è autorizzata subordinatamente alla piena ed effettiva esecuzione di tutte le misure prescritte nel presente provvedimento;

DELIBERA

di autorizzare l'operazione di concentrazione comunicata, a condizione che A2A S.p.A. dia piena ed effettiva esecuzione delle seguenti misure, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90:

A. A2A S.p.A. dovrà consentire ai gestori aggiudicatari delle c.d. gare d'ambito Como 1 e Monza e Brianza 2 di beneficiare, per un periodo massimo di diciotto mesi a partire dal primo giorno del settimo mese successivo alla data di effettivo subentro nella gestione del servizio, la dilazione del pagamento del VIR di RetiPìù S.r.l., con l'applicazione di un tasso di interesse pari alla somma di Margine e Tasso *Midswap* di Riferimento, ovverosia 0,60% (60 punti base) + Tasso *Midswap* a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy), pubblicato sulla pagina *Bloomberg* alla data di sottoscrizione del contratto di finanziamento con il gestore aggiudicatario di ciascuna gara ("Tasso di interesse"). Tale misura sarà applicabile solo in favore dell'operatore aggiudicatario della gara la cui dimensione non superi, a livello nazionale e su base consolidata di gruppo, il milione di PDR gestiti. Qualora il valore del Tasso *Midswap* a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato;

B. A2A S.p.A. dovrà consentire ai gestori aggiudicatari delle c.d. gare d'ambito di Como 1 e Monza e Brianza 2 di assumere un numero di dipendenti del gestore uscente delle concessioni di cui sono attualmente titolari le società facenti capo ad A2A S.p.A. e Ambiente Energia Brianza S.p.A. in misura inferiore alla soglia di un dipendente ogni 1.500 PDR prevista dall'art. 2 del D.M. 21 aprile 2011⁴⁹ e pari, invece, a un dipendente ogni 2.000 PDR. Inoltre, nel caso in cui il gestore subentrante intendesse avvalersi di tale offerta, A2A S.p.A. garantirà che i suddetti dipendenti, che potranno non essere assunti dal gestore entrante, restino alle dipendenze del gestore uscente o di altre società del gruppo A2A alle medesime condizioni economiche individuali di godimento, con riguardo ai trattamenti fissi e continuativi e agli istituti legati all'anzianità di servizio;

C. A2A S.p.A. dovrà offrire ai gestori aggiudicatari delle c.d. gare d'ambito di Como 1 e Monza e Brianza 2 la possibilità di stipulare un contratto di servizi (*Transitional Service Agreement* o "TSA") della durata di un anno e alle condizioni previste dall'ARERA per servizi analoghi, con riferimento alle concessioni attualmente detenute da imprese dei gruppi A2A e AEB. A questo fine, A2A dovrà pubblicare, con le modalità indicate nel successivo punto E, il *term-sheet* contenente i corrispettivi e le principali condizioni contrattuali del TSA. Tra queste saranno incluse le attività collegate al *know-how* riferito alle concessioni messe a gara e relative, in particolare, alle conoscenze e alle abilità necessarie per gestire il servizio in una determinata zona (*i.e.* l'insieme delle attività di supporto tecnico e di sistemi informativi inerenti al servizio di distribuzione del gas attraverso la

⁴⁹ Decreto del Ministro dello Sviluppo economico, 21 aprile 2011, recante "Disposizioni per governare gli effetti sociali connessi ai nuovi affidamenti delle concessioni di distribuzione del gas in attuazione del comma 6, dell'art. 28 del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, recante norme comuni per il mercato interno del gas", in G.U.R.I.- Serie Generale n.102 del 4 maggio 2011.

rete, quali ad esempio: le attività funzionali a garantire la migrazione dei dati e dei processi per la presa in carico del servizio e della gestione degli impianti; le attività di supporto alla gestione, esercizio, manutenzione degli impianti e le operazioni fisiche di attivazione, disattivazione, sospensione e riattivazione; le attività di supporto alla gestione dei misuratori del gas naturale e dei dati di misura).

D. A2A S.p.A. dovrà fornire, in occasione della gara per l'aggiudicazione del servizio di distribuzione del gas naturale negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2, la cartografia della rete risultante dall'insieme delle attività di cui sono attualmente titolari le società facenti capo ad A2A S.p.A. e Ambiente Energia Brianza S.p.A. negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2, in formato aperto e interoperabile (.*dwg* o *shapefile*) recante le informazioni nella propria disponibilità, relative alla descrizione delle reti e degli impianti con evidenza dell'anno di posa e delle altre caratteristiche.

E. L'applicabilità delle suddette misure incentivanti dovrà essere comunicata da A2A S.p.A. al mercato entro quindici giorni dalla data di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del bando di gara per l'aggiudicazione della concessione di distribuzione del gas naturale negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2 mediante pubblicazione sui principali quotidiani specializzati di settore nonché su almeno un primario quotidiano nazionale e su un primario quotidiano economico-finanziario internazionale.

A2A S.p.A. dovrà presentare una relazione dettagliata sull'ottemperanza alle predette misure entro il 31 dicembre di ogni anno fino all'aggiudicazione delle gare per il servizio di distribuzione del gas naturale negli ATEM di Como 1 e Monza e Brianza 2.

Le indicate misure correttive prescritte entreranno in vigore dalla notifica del presente provvedimento di autorizzazione della concentrazione.

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

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

per IL PRESIDENTE
il Componente anziano
Gabriella Muscolo

C12294 - A2A/AMBIENTE ENERGIA BRIANZA

Provvedimento n. 28434

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 novembre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTO il provvedimento n. 28406 del 20 ottobre 2020, con cui l'Autorità ha deliberato l'autorizzazione con condizioni, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, della operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione da parte di A2A S.p.A. del controllo esclusivo di Ambiente Energia Brianza S.p.A.;

CONSIDERATO che, a causa di un errore materiale, nel testo del suddetto provvedimento, relativo al procedimento C12294, al termine del paragrafo 58, è stata omessa la seguente frase: *“A2A precisa inoltre che, qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato, in analogia con quanto previsto da ARERA nel TIWACC 2016-2021 (Allegato A alla delibera 583/2015/R/com) con riferimento al calcolo del tasso di rendimento delle attività prive di rischio reale.”* e che, al termine del corrispondente punto A della Delibera dell'Autorità, è stata omessa per errore materiale la seguente frase: *“Qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato.”*;

CONSIDERATO, altresì, che, a causa di un errore materiale, nel testo del suddetto provvedimento, relativo al procedimento C12294, al decimo rigo del paragrafo 59 è stata erroneamente omessa, dopo le parole *“restino alle dipendenze del gestore uscente”*, l'espressione *“o di altre società del gruppo A2A”* e che analogamente, a causa di un errore materiale, al nono rigo del punto B della Delibera dell'Autorità è stata erroneamente omessa, dopo le parole *“restino alle dipendenze del gestore uscente”*, l'espressione *“o di altre società del gruppo A2A”*;

RITENUTO, pertanto, di dover procedere alla rettifica del provvedimento n. 28406 del 20 ottobre 2020 inserendo, al termine del paragrafo 58, la seguente frase: *“A2A precisa inoltre che, qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato, in analogia con quanto previsto da ARERA nel TIWACC 2016-2021 (Allegato A alla delibera 583/2015/R/com) con riferimento al calcolo del tasso di rendimento delle attività prive di rischio reale.”*; e inserendo, altresì, al termine del punto A della Delibera dell'Autorità, la seguente frase: *“Qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato.”*;

RITENUTO, inoltre, di dover procedere alla modifica del provvedimento n. 28406 del 20 ottobre 2020 inserendo al decimo rigo del paragrafo 59 e al nono rigo del punto B della Delibera

dell’Autorità, dopo le parole “*restino alle dipendenze del gestore uscente*”, la seguente frase: “*o di altre società del gruppo A2A*”;

Tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

di rettificare il provvedimento del 20 ottobre 2020, n. 28406, nel modo di seguito indicato:

- i) inserendo, al termine del paragrafo 58, la seguente frase: “*A2A precisa inoltre che, qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato, in analogia con quanto previsto da ARERA nel TIWACC 2016-2021 (Allegato A alla delibera 583/2015/R/com) con riferimento al calcolo del tasso di rendimento delle attività prive di rischio reale.*”;
- ii) inserendo, al termine del punto A della Delibera dell’Autorità, la seguente frase: “*Qualora il valore del Tasso Midswap a dieci anni (EUSA10 CMPN Curncy) assuma segno negativo, lo stesso sarà posto pari a zero nella formula di calcolo del tasso di interesse applicato.*”;
- iii) inserendo, al decimo rigo del paragrafo 59, dopo le parole “*restino alle dipendenze del gestore uscente*”, la seguente frase: “*o di altre società del gruppo A2A*”;
- iv) inserendo, al nono rigo del punto B della Delibera dell’Autorità, dopo le parole “*restino alle dipendenze del gestore uscente*”, la seguente frase: “*o di altre società del gruppo A2A*”.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

**C11205B - ELETTRONICA INDUSTRIALE/DIGITAL MULTIMEDIA
TECHNOLOGIES-REVISIONE MISURE**

Provvedimento n. 28431

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 27 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la propria delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011, con la quale è stata autorizzata ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, l'operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione del controllo della società Digital Multimedia Technologies S.p.A. da parte della società Elettronica Industriale S.p.A., prescrivendo specifiche misure, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera n. 23138 del 15 dicembre 2011, con la quale l'Autorità ha ritenuto di precisare il contenuto della misura di cui al punto m) del dispositivo del provvedimento n. 23117 del 14 dicembre 2011;

CONSIDERATO che in data 30 dicembre 2011 è stato stipulato l'atto di esecuzione della fusione per incorporazione, avvenuta in data 2 gennaio 2012, di EI Towers S.p.A. in Digital Multimedia Technologies S.p.A., che ha assunto la denominazione dell'incorporata;

VISTA la propria delibera n. 27315 del 13 settembre 2018, con la quale l'Autorità ha ritenuto di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, in merito all'operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione del controllo della società EI Towers S.p.A. da parte di F2i S.G.R. S.p.A.;

VISTA la propria delibera n. 27984 del 12 novembre 2019, con la quale è stata autorizzata ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, l'operazione di concentrazione consistente nell'acquisizione del controllo della società Persidera S.p.A. da parte da parte di F2i S.G.R. S.p.A., prescrivendo specifiche misure, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, in capo a F2i S.G.R. S.p.A., EI Towers S.p.A., Persidera S.p.A. e Mediaset S.p.A.;

VISTA la propria delibera n. 28242 del 20 maggio 2020, con la quale è stato avviato un procedimento per valutare se l'evoluzione del contesto fattuale, societario e di mercato sia tale da giustificare la revoca, totale o parziale, delle misure prescritte con la delibera dell'Autorità n. 23117 del 14 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di partecipazione al procedimento presentata da Rai Way S.p.A.;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie trasmessa in data 5 agosto 2020;

VISTA la memoria conclusiva presentata dalla società Mediaset S.p.A.;

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

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *"Istituzione dell'Autorità per le*

Garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”, pervenuto in data 22 ottobre 2020.

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. F2i S.G.R. S.p.A. (nel seguito anche “F2i”) è una società di gestione del risparmio, attiva nella gestione di due fondi di investimento mobiliari (F2i-Secondo Fondo Italiano per le Infrastrutture; F2i-Terzo Fondo per le Infrastrutture) specializzati nel settore delle infrastrutture.

2. EI Towers S.p.A. (nel seguito anche “EI Towers” o “EIT”) è una società che opera nel settore delle infrastrutture di rete e dei servizi integrati per le comunicazioni elettroniche offerti agli operatori del settore radiofonico, televisivo e del settore delle telecomunicazioni mobili. La società è nata dalla fusione tra il ramo di azienda di Elettronica Industriale (che comprendeva le attività di realizzazione e gestione di torri e tralici per l’ospitalità di impianti televisivi) e Digital Multimedia Technologies S.p.A., soggetto attivo nell’erogazione dei medesimi servizi, avvenuta nel dicembre 2011¹ ed è soggetta all’adempimento di Misure imposte dall’Autorità ad esito di tale concentrazione. Nel 2018, F2i ha acquisito il controllo di EI Towers², precedentemente detenuto indirettamente da Mediaset S.p.A. Quest’ultima ha mantenuto una partecipazione del 40% in EI Towers e alcuni poteri riconosciuti all’azionista di minoranza – in virtù dei patti parasociali – che permettono di esprimere alcune prerogative di veto, in particolare su operazioni che riguardano le Parti correlate.

3. Mediaset S.p.A. (nel seguito anche “Mediaset”) è la società a capo dell’omonimo gruppo societario attivo, tra l’altro, (i) nella realizzazione, manutenzione e gestione delle reti televisive, disponendo di cinque *multiplex* nazionali, (ii) nella produzione e gestione di contenuti televisivi, (iii) nella diffusione di contenuti televisivi in modalità *free* e *pay*, (iv) nella raccolta pubblicitaria e (v) nella distribuzione cinematografica. Mediaset controlla indirettamente Elettronica Industriale S.p.A. (nel seguito anche “EI” o “Elettronica Industriale”), la quale è titolare dei diritti d’uso di cinque frequenze televisive terrestri in tecnologia trasmissiva DVB-T³ e gestisce in modalità *full service* ulteriori due frequenze televisive degli operatori Elettronica Industriale S.p.A. (Wind Tre S.p.A.) e Prima TV S.p.A.

4. Persidera S.p.A. (nel seguito anche “Persidera”) è un operatore attivo nella realizzazione, manutenzione e gestione delle reti frequenziali televisive (c.d. “*multiplex*”) che detiene attualmente i diritti d’uso di cinque frequenze televisive terrestri in tecnologia trasmissiva DVB-T.

¹ Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*.

² Cfr. Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – *F2i S.G.R./EI Towers*.

³ *Digital Video Broadcasting – Terrestrial (DVB-T)*. È lo standard del consorzio europeo DVB per la trasmissione televisiva digitale terrestre approvato e pubblicato dall’ETSI (*European Telecommunications Standards Institute*). Con DVB-T2 si indica la seconda generazione dello standard trasmissivo che dovrebbe incrementare l’efficienza nell’uso dello spettro frequenziale del 30-50%. Cfr. Provvedimento AGCM n. 26258 del 30 novembre 2016, caso IC41 – *Indagine conoscitiva sul settore audiovisivo*.

II. I TERZI INTERVENIENTI

5. Nel corso del procedimento, la società Rai Way S.p.A. (nel seguito “Rai Way”) ha presentato istanza di intervento nel procedimento ai sensi dell’articolo 7, comma 1, lettera *b*), del D.P.R. 10 aprile 1998, n. 217⁴. La suddetta società è stata ammessa al procedimento in data 26 giugno 2020⁵.

6. Rai Way è una società quotata che opera nel settore delle infrastrutture di rete per la trasmissione del settore radiofonico, televisivo e del settore delle telecomunicazioni mobili, offrendo i propri servizi sia alla propria controllante Rai – Radiotelevisione Italiana S.p.A. che a operatori terzi. Rai Way è soggetta all’attività di direzione e coordinamento di Rai – Radiotelevisione Italiana S.p.A., che ne detiene una quota maggioritaria.

III. IL CONTESTO DI FATTO E DI DIRITTO

7. Con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011 (ad esito del Procedimento C11205), l’Autorità ha autorizzato, ai sensi dell’articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, l’operazione di concentrazione consistente nell’acquisizione del controllo della società Digital Multimedia Technologies S.p.A. (nel seguito anche DMT) da parte della società Elettronica Industriale S.p.A. (EI), prescrivendo specifiche misure, ai sensi dell’articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90⁶. Con

⁴ Cfr. doc. 37.

⁵ Cfr. docc. 38, 39, 40, 41, 42.

⁶ In particolare, l’Autorità ha prescritto le seguenti misure: a) DMT, anche attraverso società controllate o collegate, dovrà dare accesso alle proprie infrastrutture – fatta eccezione per i casi di sussistenza di oggettivi elementi ostativi di carattere fisico, tecnico o legale – a tutti gli operatori televisivi nazionali su frequenze terrestri, in tecnica digitale, che ne facciano richiesta, a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie. In particolare, DMT consentirà la co-ubicazione o condivisione delle infrastrutture necessarie alla diffusione televisiva per la trasmissione agli utenti finali su frequenze terrestri in tecnica digitale; b) DMT è tenuta a concedere l’accesso alle infrastrutture anche laddove ciò comporti la realizzazione di investimenti per adeguare e/o ampliare le postazioni; in tali circostanze, la nuova entità dovrà realizzare i necessari investimenti secondo un’ottica commerciale propria di una tower company indipendente; c) DMT dovrà offrire il servizio di gestione degli impianti trasmissivi – comprendente l’installazione nonché la manutenzione preventiva e correttiva degli impianti – a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie, prevedendo appositi livelli di servizio garantiti da adeguate penali. Il servizio di gestione degli impianti trasmissivi potrà essere svolto anche dall’operatore di rete, in proprio o tramite soggetti terzi da esso espressamente delegati. A tal fine, DMT dovrà concedere l’accesso alle infrastrutture ai clienti e ai loro fornitori di servizi secondo procedure e modalità che garantiscano la continuità dei servizi a favore dei terzi e la sicurezza di tutte le apparecchiature e le installazioni presenti nelle medesime infrastrutture; d) DMT renderà pubblico un listino dove saranno indicati l’ubicazione dei punti di accesso, il prezzo base dei servizi di ospitalità e dei servizi accessori di base, nonché le condizioni contrattuali, i termini generali e le regole tecniche per l’erogazione dei servizi in questione. Il listino dovrà essere sviluppato in funzione dei tagli di potenza delle apparecchiature da ospitare nelle postazioni e delle infrastrutture aeree trasmettenti/riceventi eventualmente da ospitare sulle torri. Il listino dovrà prevedere per i servizi di ospitalità e per i servizi accessori condizioni economiche eque e orientate ai costi; in ogni caso, le condizioni economiche previste non potranno essere peggiorative rispetto a quelle attualmente praticate da DMT ai propri clienti in situazioni equivalenti; e) sulla base del listino pubblico, DMT predisporrà, in favore di ogni soggetto terzo che richieda la prestazione dei servizi di accesso e dei servizi connessi sulle infrastrutture di trasmissione per l’installazione e la gestione di una rete nazionale di diffusione televisiva su frequenze terrestri in tecnica digitale, un’offerta disaggregata relativa alle condizioni economiche e tecniche di fornitura dei servizi in questione. L’offerta disaggregata dovrà contenere almeno le seguenti informazioni: (i) con riguardo a ciascun punto di accesso, le relative condizioni di accesso e la disponibilità di eventuali sistemi radianti/antenne riceventi; (ii) informazioni su disponibilità e prestazioni di sistemi accessori (impianto di distribuzione energia gruppo elettrogeno di soccorso, ecc.); (iii) eventuali costi di predisposizione/adattamento dei siti; (iv) condizioni per la fornitura dei servizi di gestione dell’impianto (installazione, manutenzione, ecc.); (v) livelli di servizio e relative penali; (vi) aspetti relativi alla sicurezza; (vii) valore economico delle relative offerte incluse modalità e termini di pagamento; (viii) durata dei contratti e modalità di rinnovo degli stessi; f) nel trattamento delle richieste di soggetti terzi e nella fornitura dei servizi di accesso e uso delle infrastrutture, DMT applicherà le medesime condizioni economiche e tecniche e le medesime procedure applicate ai rapporti con le società a essa collegate o da essa controllate in situazioni equivalenti. DMT fornirà altresì ai soggetti terzi le informazioni con le stesse modalità applicabili ai rapporti con le società a essa collegate o da essa controllate; g) EI e/o DMT dovranno predisporre e mantenere, per tutto il periodo di vigenza

delibera n. 23138 del 15 dicembre 2011, l’Autorità ha poi ritenuto di precisare il contenuto della misura di cui al punto m) del dispositivo del provvedimento n. 23117 del 14 dicembre 2011.

8. L’operazione in esame, infatti, generava elevati rischi concorrenziali sia di natura orizzontale che di natura verticale, legati all’integrazione di DMT nel gruppo Mediaset. Dal punto di vista orizzontale, l’operazione di concentrazione determinava “*l’acquisizione da parte di EI, soggetto che già detiene significative infrastrutture per il broadcasting televisivo, della principale tower company indipendente italiana. EI/DMT deterrà [1.500-2.000] postazioni per il broadcasting televisivo sull’intero territorio nazionale, con una presenza nell’[85-90%] dei siti considerati “strategici”. Si stima che la quota di mercato delle Parti in valore sia superiore al 50%. Tenuto conto della posizione marginale di Rai Way nella fornitura dei servizi in questione, i concorrenti delle Parti, sebbene nel complesso detengano un insieme di infrastrutture non trascurabile, sono sostanzialmente piccoli operatori attivi su scala locale/nazionale, le cui postazioni sono sovente di un livello qualitativo non confrontabile a quello delle infrastrutture di EI/DMT. In considerazione della struttura di mercato, delle caratteristiche dei concorrenti, della presenza di elevati switching costs e di significative barriere all’entrata, si ritiene che, ad esito dell’operazione di concentrazione, EI/DMT deterrà una posizione dominante nel mercato delle infrastrutture per il broadcasting televisivo*”⁷.

9. Con riferimento agli effetti di natura verticale, l’Autorità ha analizzato se la concentrazione fosse idonea a ostacolare o impedire l’attività di concorrenti nei mercati a valle – ossia degli operatori di rete (operanti nel mercato del *broadcasting digitale*) e dei fornitori di servizi *media* (operanti nei mercati della televisione gratuita, della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo e della televisione a pagamento) – attraverso una preclusione a livello dei fattori di produzione, di tipo parziale o totale. A seguito di tale analisi, l’Autorità ha ritenuto che EI Towers (già EI/DMT), “*attraverso il controllo delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva che deterrà all’esito dell’operazione, abbia la capacità di escludere operatori di rete ovvero fornitori di servizi media concorrenti*”⁸.

degli impegni, un sistema di archiviazione che assicuri la tracciabilità delle richieste di accesso ricevute da operatori televisivi e dell’esito delle stesse, corredato da relativi giustificativi. Tale documentazione dovrà essere conservata per due anni a partire dalla data di formalizzazione della richiesta di accesso; h) qualora in futuro l’attività di tower company e quella di operatore di rete non fossero svolte da società distinte, EI e DMT dovranno predisporre e mantenere una contabilità separata relativa all’attività di tower company, che permetta la verifica della parità di trattamento interno/esterno; i) nel Consiglio di amministrazione della nuova entità non dovranno essere nominati consiglieri che siano legati alle società che controllano DMT o a quelle sottoposte a comune controllo ovvero agli amministratori delle suddette società da rapporti di lavoro autonomo o subordinato, o da altri rapporti di natura patrimoniale o professionale, tali da comprometterne l’indipendenza; l) EI e/o DMT dovranno, altresì, trasmettere all’Autorità contestualmente alla loro pubblicazione le informazioni di cui al Regolamento Consob recante disposizioni in materia di operazioni con Parti correlate (adottato dalla Consob con delibera n. 17221 del 12 marzo 2010 e successivamente modificato con delibera n. 17389 del 23 giugno 2010); m) la società conferitaria delle suddette infrastrutture dovrà mantenersi quotata in un mercato regolamentato e mantenere contendibile il controllo societario; n) EI e/o DMT faranno pervenire all’Autorità, entro sei mesi dalla notifica del provvedimento di autorizzazione, e successivamente con cadenza semestrale, una dettagliata relazione sulla modalità commerciali, economiche e tecniche di implementazione degli impegni. Ogni eventuale successiva modifica delle stesse dovrà parimenti essere comunicata all’Autorità; o) eventuali controversie che dovessero insorgere sulle condizioni economiche dell’offerta della nuova entità potranno essere sottoposte al servizio di conciliazione della Camera Arbitrale di Milano.

⁷ Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*.

⁸ Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*.

10. Con provvedimento n. 27315 del 13 settembre 2018 (ad esito del Procedimento C12179), l’Autorità ha deliberato di non avviare l’istruttoria di cui all’articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, in merito all’operazione di concentrazione consistente nell’acquisizione del controllo della società EI Towers S.p.A. (già Digital Multimedia Technologies S.p.A.) da parte di F2i S.G.R. S.p.A. Nel suddetto provvedimento, l’Autorità ha rilevato che F2i S.G.R. S.p.A. non era allo stato presente nei mercati precedentemente individuati o in mercati collegati attraverso relazioni di tipo verticale o conglomerale.

11. Nell’operazione in esame residuava una relazione di natura verticale con il gruppo Mediaset “*che si riconduce essenzialmente alla presenza di una partecipazione di minoranza rilevante, pari al 40% di HoldCo, alla previsione di poteri di veto di Mediaset, previsti nei patti parasociali, per le decisioni afferenti ai contratti stipulati con parti correlate, tra cui vi sono le imprese controllate da Mediaset operanti nella filiera televisiva, nonché alla natura finanziaria della partecipazione di F2i, contrapposta alla qualificazione industriale del socio di minoranza Mediaset*”⁹. L’Autorità, tuttavia, aveva ritenuto di non avviare l’istruttoria di concentrazione in virtù della “*permanenza, allo stato, delle misure imposte dal provvedimento dell’Autorità n. 23117 del 14 dicembre 2011*”.

12. Con provvedimento del 12 novembre 2019, n. 27984 (ad esito del Procedimento C12245), l’Autorità ha autorizzato l’acquisizione del controllo esclusivo della società Persidera S.p.A. da parte della società F2i SGR S.p.A., subordinandone l’autorizzazione alla prescrizione di una serie di Misure. In tale procedimento istruttorio, l’Autorità ha valutato le relazioni verticali scaturenti dalla concentrazione, inclusi i legami dovuti alle partecipazioni di minoranza, e ha deliberato di autorizzare la concentrazione prescrivendo misure che tengono conto del rinnovato contesto di mercato e dell’evoluzione dei servizi erogati da EI Towers e Persidera.

13. Le misure imposte ad esito del suddetto procedimento tenevano conto del contesto di mercato che si sarebbe avuto a seguito dell’operazione autorizzata nel dicembre 2019, anche con riferimento alla transizione tecnologica delle trasmissioni del digitale terrestre, nonché del posizionamento di mercato di EI Towers, F2i e Mediaset lungo la filiera dei mercati televisivi.

14. Con delibera n. 28242 del 20 maggio 2020, l’Autorità ha avviato l’istruttoria (C11205B) volta a valutare l’eventuale revoca parziale o totale delle misure imposte con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011, in ragione del mutato contesto fattuale, societario (con riferimento a EI Towers e Persidera) e di mercato, nonché della presenza delle misure imposte nel più recente provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019, le quali non sono oggetto di revisione.

IV. L’ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

15. In data 20 maggio 2020, l’Autorità ha avviato l’istruttoria nei confronti delle società F2i S.G.R. S.p.A., EI Towers S.p.A., Persidera S.p.A. e Mediaset S.p.A. al fine di valutare se l’evoluzione del contesto fattuale, societario e di mercato sia tale da giustificare la revoca, totale o parziale, delle misure prescritte dalla delibera dell’Autorità n. 23117 del 14 dicembre 2011.

16. In particolare, oggetto del procedimento è la possibile revoca parziale o totale delle misure prescritte dalla delibera dell’Autorità n. 23117 del 14 dicembre 2011, stante le modifiche intercorse

⁹ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – F2i S.G.R./EI Towers.

negli assetti di controllo di EI Towers e Persidera, nonché la piena vigenza delle misure imposte con provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019.

17. La società Rai Way ha presentato istanza di intervento nel procedimento in data 26 giugno 2020¹⁰. L'istanza è stata accolta in pari data¹¹.

18. Nel corso del procedimento sono state inviate richieste di informazioni alle Parti del procedimento e a diversi soggetti operanti nella filiera verticale, in particolare: 3Iettronica Industriale S.p.A. (società del gruppo Wind Tre S.p.A., nel seguito indicata come "3LI")¹², Cairo Network S.r.l.¹³, F2i (congiuntamente con EI Towers)¹⁴, Mediaset¹⁵, Persidera¹⁶, Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l. ("PDBS")¹⁷, Rai Way¹⁸, Rai – Radiotelevisione Italiana S.p.A. ("Rai")¹⁹, Europa Way S.r.l. ("Europa Way")²⁰, Sky Italia S.r.l. ("Sky Italia")²¹, Prima TV S.p.A. ("Prima TV")²².

19. Per ciò che concerne l'esercizio dei diritti di difesa, nel corso del procedimento è stato concesso l'accesso al fascicolo alle Parti del procedimento e ai terzi intervenienti²³. Inoltre, le società F2i, EI Towers e Mediaset hanno presentato istanza di audizione²⁴. Ad esito dell'accesso agli atti, tuttavia, EI Towers e F2i hanno rinunciato a tale istanza, ritenendo non più necessario presentare osservazioni orali nel quadro dell'audizione con gli Uffici²⁵. Medesima rinuncia è pervenuta in data 8 luglio 2020 da parte di Mediaset²⁶.

20. La Comunicazione delle Risultanze Istruttorie è stata trasmessa alle Parti e ai terzi intervenienti in data 5 agosto 2020²⁷. Successivamente alla sua trasmissione, Mediaset ha presentato una memoria in data 3 settembre 2020²⁸.

¹⁰ Cfr. doc. 37.

¹¹ Cfr. docc. 38, 39, 40, 41, 42.

¹² Cfr. docc. 13, 21.

¹³ Cfr. docc. 11, 22, 35.

¹⁴ Cfr. docc. 5, 6, 23.

¹⁵ Cfr. docc. 8, 20.

¹⁶ Cfr. docc. 7, 33.

¹⁷ Cfr. docc. 12, 28.

¹⁸ Cfr. docc. 9, 24.

¹⁹ Cfr. docc. 10, 26.

²⁰ Cfr. docc. 16, 34.

²¹ Cfr. docc. 14, 25.

²² Cfr. docc. 15, 27.

²³ Cfr. docc. 43, 44, 45, 55, 56.

²⁴ Cfr. docc. 17, 18, 19.

²⁵ Cfr. doc. 46.

²⁶ Cfr. doc. 47.

²⁷ Cfr. docc. 48, 49, 50, 51, 52.

²⁸ Cfr. doc. 54.

V. I MERCATI RILEVANTI

21. In ragione delle attività svolte dalle società EI Towers, Persidera e Mediaset, si ritiene utile fornire una breve descrizione della filiera televisiva, con particolare riferimento ai servizi che permettono la trasmissione dei contenuti su frequenze terrestri in tecnica digitale (DTT, v. Figura *infra*).

Figura 1 – Schema relativo alla filiera dei mercati televisivi con particolare riferimento alla distribuzione del segnale televisivo digitale terrestre



VI Il mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva

22. Come primo livello della filiera è possibile individuare quello relativo alle infrastrutture dedicate all'ospitalità di impianti di diffusione dei segnali televisivi ("tower business"), costituite da infrastrutture verticali (torri, pali, tralicci) idonee a ospitare le antenne e gli impianti di trasmissione e diffusione degli operatori di rete e da fabbricati attrezzati per l'ospitalità degli apparati trasmettenti. Secondo gli orientamenti dell'Autorità²⁹, in ragione delle caratteristiche tecniche dei segnali televisivi³⁰, è possibile individuare tre distinti mercati rilevanti sotto il profilo merceologico: (i)

²⁹ Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Electronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*; Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – *F2i S.G.R./EI Towers*; Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – *F2i S.G.R./Persidera*.

³⁰ Con riferimento alla definizione del mercato, infatti, appare necessario considerare le caratteristiche del segnale trasmissivo ai fini dell'individuazione dei siti e delle infrastrutture idonee a ospitare gli apparati trasmissivi. In particolare, la rete cellulare mobile è caratterizzata da bidirezionalità e bassa potenza, in aree ad alta densità abitativa e tale caratteristica impone l'utilizzo di un numero elevato di siti collocati in prevalenza nelle aree urbane. Al contrario, la direzionalità degli impianti utilizzati per la ricezione del segnale televisivo (le antenne riceventi devono essere orientate in direzione del punto di emissione del segnale) richiede che l'installazione degli impianti di trasmissione sia realizzata in punti ben definiti per consentire la migliore fruibilità del segnale. Infatti, il segnale televisivo è di tipo direzionale, quindi il *driver* fondamentale per la scelta dei siti di ospitalità è l'orientamento delle antenne di ricezione. Pertanto, ciò impone che vi sia una presenza in quei siti che sono storicamente stati utilizzati dai principali operatori (Rai e Mediaset), su cui le antenne riceventi degli utenti sono state orientate. Al contrario, i segnali radiomobili e radiofonici sono di tipo omnidirezionale e, pertanto, non rileva il loro posizionamento ma bensì la prossimità con gli apparati riceventi. Cfr.

mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva; (ii) mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione sonora; (iii) mercato delle infrastrutture per le telecomunicazioni mobili.

23. I servizi offerti dalle *tower companies* consistono nella messa a disposizione delle infrastrutture per alloggiare le apparecchiature di trasmissione³¹ e diffusione³² e i sistemi di irradiazione del segnale (antenne) nonché gli impianti ausiliari (impianti di alimentazione, protezione elettrica, climatizzazione). Oltre a tali servizi, le *tower companies* offrono usualmente servizi di installazione e manutenzione preventiva e correttiva degli impianti e delle apparecchiature e altri servizi correlati quali l'allacciamento elettrico, l'alimentazione degli apparati, l'alimentazione dei servizi (quali la ventilazione), la manutenzione degli impianti elettrici e ogni altra attività a essi collegata.

24. L'Autorità ha di recente osservato che i servizi erogati dalle *tower companies* hanno subito un'evoluzione nel tempo, con un'incidenza tecnologica progressivamente sempre più ampia, con una transizione da servizi a bassa componente tecnologica – quali i servizi di ospitalità (consistenti nell'affitto degli spazi dove collocare gli impianti e le antenne degli operatori di rete) e manutenzione (manutenzione degli impianti) – a servizi più complessi, che consistono nella gestione completa della rete frequenziale dell'operatore di rete (c.d. modello “chiavi in mano” o contratto “*full service*”)³³. Tale modalità di gestione *full service* è stata storicamente svolta in un rapporto di integrazione verticale, ma è stata estesa progressivamente a favore di operatori terzi non integrati verticalmente, soprattutto di dimensioni ridotte.

25. Nella tabella seguente sono mostrate le quote di mercato in volume, considerando il numero di siti di trasmissione (torri) e in valore, considerando il fatturato realizzato nel 2018.

Provvedimento AGCM, n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*; Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – *F2i S.G.R./EI Towers*; Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – *F2i S.G.R./Persidera*.

³¹ Le apparecchiature di trasmissione (o contribuzione) sono funzionali all'erogazione dei servizi di contribuzione intesi come trasporto unidirezionale tra siti prestabiliti o tra siti e satelliti di segnali audio, video, fonia, dati.

³² Le apparecchiature di diffusione sono i dispositivi atti a svolgere servizi di diffusione, vale a dire i servizi che consistono (i) nella codifica e composizione (multiplazione) dei segnali televisivi, radiofonici, ecc.; (ii) nel trasporto dell'insieme dei segnali (*bouquet*) verso stazioni di diffusione (torri, satellite); (iii) nel trasporto del segnale all'utente finale. Le varie fasi della diffusione differiscono nelle tecnologie utilizzate per svolgere tali funzioni a seconda del mezzo trasmissivo scelto (terrestre digitale, analogico, satellitare).

³³ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – *F2i S.G.R./Persidera*.

Tabella 1 – Mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva³⁴

	Numero torri	%	Fatturato 2018 (mln. Euro)	%	Fatturato 2018 (escluso infragruppo, mln. Euro)	%
El Towers	[2.100-2.200]	[35-40%]	[100-300]	[40-45%]	[30-100]	[70-75%]
Rai Way	[2.000-2.100]	[35-40%]	[100-300]	[40-45%]	[1-10]	[5-10%]
Operatori locali	[1.400-1.500]	[25-30%]	[10-30]	[1-5%]	[10-30]	[15-20%]
Totale	[5.500-6.000]		[300-500]		[30-100]	

26. L’Autorità, nel provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019, ha rilevato che:

- a) a fronte di una numerosità di torri quasi uguale tra El Towers e Rai Way e della presenza di diversi operatori locali – escludendo la componente *captive* (ovvero infragruppo) le quote di mercato di El Towers appaiono estremamente superiori in ragione della inferiore presenza di Rai Way, rispetto a El Towers, nella fornitura di servizi verso *broadcaster* digitali terzi;
- b) dal punto di vista della sostituibilità dei servizi tra El Towers e Rai Way, si osserva una maggiore vischiosità della domanda in ragione di problematiche tecniche relative all’orientamento delle antenne e alla banda frequenziale di determinati operatori di rete;
- c) gli operatori locali non detengono un numero di infrastrutture tali da permettere la creazione di una rete nazionale con una copertura della popolazione superiore al 90% e sovente non garantiscono livelli di servizio e di continuità del segnale adeguati;
- d) gli operatori locali non sono altresì in grado di fornire servizi di gestione completa di una rete frequenziale (*full service*) su base nazionale, in quanto la gestione di una rete nazionale presuppone la presenza nell’intero territorio nazionale, circostanza questa incompatibile con la natura delle *tower companies* locali;
- e) gli operatori di telecomunicazioni mobili non offrono servizi sostituibili con quelli del *broadcasting* televisivo, sia con riferimento alle competenze tecniche necessarie allo svolgimento dei servizi *full service*, che avendo riguardo alle infrastrutture di ospitalità.

V.II Il mercato dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale (DTT)

27. Il mercato dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale (DTT) (c.d. *broadcasting* digitale)³⁵ ha ad oggetto la capacità trasmissiva (impianti e frequenze) destinata alla trasmissione del segnale televisivo terrestre mediante reti digitali. Dal punto di vista geografico

³⁴ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – F2i S.G.R./Persidera.

³⁵ Cfr., *ex multis*, Provvedimento AGCM n. 24679 del 10 dicembre 2013, caso C7493B – Elettronica Industriale/Modifica tecnologia DVB-H/DVB-T. Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies; Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – F2i S.G.R./El Towers; Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – F2i S.G.R./Persidera.

esiste una distinzione tra reti televisive digitali terrestri nazionali e reti televisive digitali terrestri locali (regionali), in considerazione degli specifici regimi normativi nazionali e dell'estensione geografica del segnale. Gli operatori di rete sono titolari dei diritti d'uso delle frequenze. La loro attività consiste nell'allestire capacità trasmissiva da vendere ai fornitori di contenuti, nella trasmissione del segnale e nelle attività accessorie a tal fine (come, ad esempio, montare i sistemi radianti, trasmettere il segnale, mantenere le apparecchiature, controllare la qualità del segnale, ecc.)³⁶. Questi soggetti operano a valle rispetto al mercato precedentemente identificato.

28. Il digitale terrestre rappresenta la principale piattaforma di trasmissione in Italia, considerata prevalente e con alta rilevanza pubblica fino ad almeno il 2026³⁷. In merito alle barriere all'entrata del mercato, si deve osservare che il numero di frequenze è frutto di pianificazione regolamentare. Inoltre, le attuali venti frequenze nazionali saranno ridotte a dodici, con una contrazione delle risorse.

Tabella 2 – Mercato nazionale dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale (c.d. *broadcasting digitale*)

<i>Operatore di rete</i>	<i>Multiplex</i>		<i>Integrazione verticale</i> ³⁸
Elettronica Industriale* (Mediaset)	5	25%	Sì
Persidera (F2i)	5	25%	No
Rai	5	25%	Sì
Premiata Ditta Borghini e Stocchetti Torino (PDBST)	1	5%	Sì
Prima TV**	1	5%	No
Europa Way	1	5%	Sì
3lettronica Industriale (Wind Tre S.p.A.)**	1	5%	No
Cairo Network*	1	5%	Sì

* gestite in modalità *full service* da EI Towers
 ** gestite in modalità *full service* da EI Towers per il tramite di Elettronica Industriale

³⁶ La normativa consente che l'operatore di rete affitti le infrastrutture necessarie anche da società terze (le *tower companies*). Inoltre, il Codice delle Comunicazioni Elettroniche (Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259) identifica come operatore di rete, soggetto al rilascio del relativo titolo abilitativo, anche il fornitore di una risorsa correlata alla rete pubblica di comunicazione, come ad esempio le infrastrutture fisiche di trasmissione. Il Decreto Legislativo 28 maggio 2012, n. 70, che ha recepito la direttiva 2009/140/CE e modifica il Codice delle Comunicazioni Elettroniche, ha precisato che per "risorsa correlata" si intendono "i servizi correlati, le infrastrutture fisiche e le altre risorse o elementi correlati ad una rete di comunicazione elettronica o ad un servizio di comunicazione elettronica che permettono o supportano la fornitura di servizi attraverso tale rete o servizio, ovvero sono potenzialmente in grado di farlo, ivi compresi tra l'altro gli edifici o gli accessi agli edifici, il cablaggio degli edifici, le antenne, le torri e le altre strutture di supporto, le guaine, i piloni, i pozzetti e gli armadi di distribuzione".

³⁷ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – F2i S.G.R./Persidera.

³⁸ Integrazione verticale in uno o più dei seguenti mercati a valle: mercato nazionale della televisione gratuita, mercato nazionale della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo, mercato nazionale della televisione a pagamento.

29. Persidera rappresenta il principale operatore *non captive* – in quanto offre i propri servizi a editori terzi non integrati verticalmente – presente nel mercato, con quote di mercato (escluso infragruppo) che variano, nel periodo 2016-2018, tra il 45% e il 55% del fatturato totale di mercato.

Tabella 3 – Mercato nazionale dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale (DTT): quote di mercato in valore³⁹

	Quote di mercato incluso infragruppo			Quote di mercato escluso infragruppo (mercato <i>non captive</i>)		
	2016	2017	2018	2016	2017	2018
Persidera	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]	[50-55%]	[50-55%]	[45-50%]
Elettronica Industriale	[35-40%]	[35-40%]	[35-40%]	[20-25%]	[20-25%]	[25-30%]
3elettronica Industriale	[1-5%]	[1-5%]	[1-5%]	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]
Prima TV	[5-10%]	[5-10%]	[5-10%]	[15-20%]	[15-20%]	[15-20%]
Cairo Network	[<1%]	[1-5%]	[1-5%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]
Rai	[30-35%]	[30-35%]	[30-35%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]
Europa Way	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]
Premiata Ditta Borghini e Stocchetti Torino (PDBST)	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]	[<1%]
	100%	100%	100%	100%	100%	100%

V.III I mercati a valle rispetto al mercato del broadcasting digitale

30. Alla luce del legame societario intercorrente tra EI Towers e Mediaset, dovuto alla partecipazione qualificata di Mediaset nella prima (pari al 40%) e al riconoscimento ad essa di specifici diritti (quali i diritti di veto sulle operazioni con Parti correlate), rilevano i seguenti mercati: i) il mercato della televisione gratuita; ii) il mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo; iii) il mercato della *pay-tv*.

31. Nella prassi nazionale ed europea⁴⁰, il mercato della *pay-tv* è tradizionalmente considerato distinto dal mercato della televisione in chiaro e, più specificamente, dal mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo, benché tra questi intercorrano collegamenti derivanti da relazioni orizzontali. Il mercato della vendita al dettaglio dei servizi televisivi a pagamento (mercato della

³⁹ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 – F2i S.G.R./Persidera.

⁴⁰ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27784 del 20 maggio 2019, caso C12207 – Sky Italia/R2; Provvedimento AGCM n. 18932 del 2 ottobre 2008, caso A407 – Conto TV/Sky Italia; Provvedimento AGCM n. 15632 del 28 giugno 2006, caso A362 – Diritti calcistici; Provvedimento AGCM n. 24206 del 6 febbraio 2013, caso A418C – Procedure selettive Lega calcio 2010/11 e 2011/12; Decisione della Commissione del 25 giugno 2008, caso COMP/M.5121 – News Corp/Premiere; Decisione della Commissione del 2 aprile 2003, caso COMP/M.2876 – Newscorp/Telepiù.

pay-tv), di dimensione geografica nazionale, è definito merceologicamente come il mercato complessivo dei servizi televisivi a pagamento, che possono essere erogati con diversi mezzi di trasmissione. Il mercato della televisione gratuita consiste nell'attività editoriale televisiva dei canali gratuiti. È possibile individuare un mercato nazionale e diversi mercati locali della televisione gratuita, in ragione dei regimi normativi regolamentari e della presenza di reti televisive locali.

32. Il mercato della raccolta pubblicitaria sul mezzo televisivo è definito dal punto di vista merceologico come la vendita agli inserzionisti di spazi pubblicitari su mezzo televisivo. La dimensione geografica del suddetto mercato è nazionale, in considerazione del regime normativo, delle barriere linguistiche, nonché di fattori culturali. È peraltro possibile distinguere anche un ambito locale oltre a quello nazionale, in base alle caratteristiche della domanda di inserzioni⁴¹.

VI. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

VI.1 Le considerazioni di F2i ed EI Towers

33. F2i ed EI Towers ritengono che le misure prescritte con il provvedimento n. 23117 del 14 dicembre 2011 non abbiano più alcuna obiettiva giustificazione in ragione di diversi elementi⁴². In primo luogo, la rimozione delle misure sarebbe obiettivamente giustificata dal radicale mutamento della situazione di fatto e di diritto intervenuto a seguito dell'acquisizione del controllo esclusivo su EI Towers da parte di F2i, che avrebbe determinato una disintegrazione verticale tra EI Towers e Mediaset.

34. In secondo luogo, la rimozione delle misure imposte nel 2011 sarebbe coerente con quanto già accertato dall'Autorità nel quadro del procedimento relativo all'acquisizione di Persidera da parte di F2i nel 2019 (C12245). Ad esito di quest'ultimo procedimento, infatti, sono state imposte nuove misure largamente modellate su quelle "*imposte nel 2011 e aggiornate alla luce del nuovo contesto di mercato, che senz'altro, costituiscono un'ulteriore ragione che impone la revoca delle Misure del 2011*"⁴³.

35. Secondo F2i ed EI Towers, "*l'insieme dei rimedi contemplati dalla Delibera del 2011 si giustificava unicamente in ragione degli effetti verticali che l'operazione a suo tempo notificata era in grado di produrre nei "mercati a valle del settore televisivo"*"⁴⁴. Con l'acquisizione di EI Towers da parte di F2i nel 2018, a parere di queste ultime, il venir meno del controllo di EI Towers da parte di Mediaset avrebbe fatto venir meno qualsiasi problematica di natura verticale, eliminando i rischi di preclusione degli *input*. Con la successiva acquisizione di Persidera da parte di F2i, inoltre, quest'ultima ha presentato misure che avrebbero eliminato ogni residua preoccupazione concorrenziale derivante dal collegamento fra EI Towers e un operatore attivo nel mercato a valle del *broadcasting* digitale, quale Persidera.

36. Alla luce di tali considerazioni, F2i ed EI Towers ritengono "*che, tenuto conto della modifica delle situazioni di fatto e di diritto, e segnatamente del radicale mutamento dell'assetto di controllo*

⁴¹ Cfr., *ex multis*, Provvedimento AGCM n. 24206, caso A418C – *Procedure selettive Lega Calcio 2010/11 e 2011/12*; Provvedimento AGCM n. 23112 del 14 dicembre 2011, caso A422 – *Sky Italia/Auditel*; Provvedimento AGCM n. 9142, caso C4158 – *Seat Pagine Gialle/Cecchi Gori Communications*.

⁴² Cfr. doc. 23.

⁴³ Cfr. doc. 23.

⁴⁴ Cfr. doc. 23.

di EI Towers, le misure rimediali contemplate dalla Delibera del 2011 siano ormai prive di obiettiva giustificazione e possano pertanto essere prontamente revocate”⁴⁵.

37. F2i ed EI Towers hanno infine osservato⁴⁶ che gli operatori terzi interpellati non hanno in generale sollevato obiezioni alla revoca delle misure imposte nel 2011. Le sole perplessità espresse da tre operatori terzi non terrebbero in considerazione i rilevanti mutamenti del contesto fattuale, societario e di mercato occorsi o sarebbero estranei rispetto ai profili oggetto del procedimento (in particolare, con riferimento alle considerazioni svolte in relazione agli assetti che potrebbero caratterizzare il comparto dell'emittenza locale a seguito della prossima gara sui diritti d'uso DTT).

VI.II Le considerazioni di Persidera

38. Persidera ritiene che, alla luce della presenza delle misure decise con il provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019, non vi siano motivi ostativi alla revoca delle misure imposte nel 2011 con delibera dell'Autorità n. 23117. La società ritiene, inoltre, che tali misure sarebbero venute meno in ragione della circostanza che il gruppo Mediaset ha perso il controllo in EI Towers⁴⁷.

VI.III Le considerazioni di Mediaset

39. Mediaset condivide l'avvio del procedimento ritenendo le condizioni di fatto e di diritto odierne ben diverse rispetto a quelle in cui sono state adottate le misure rimediali in esame nel procedimento odierno⁴⁸.

40. In particolare, Mediaset osserva che negli anni si sono succeduti svariati mutamenti nei mercati in esame. In primo luogo, nel 2018 F2i ha acquisito il controllo di EI Towers. Inoltre, ad esito della successiva concentrazione tra F2i e Persidera, nel 2019, l'Autorità ha imposto rimedi volti a “evitare il determinarsi di distorsioni competitive, a causa della ipotizzata presenza del Gruppo Mediaset, tanto nel mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva (attraverso gli asset di Persidera confluiti in EI Towers), quanto nel mercato dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale (attraverso la Società)”⁴⁹.

41. In particolare, con riferimento alla posizione di azionista di minoranza di Mediaset, quest'ultima osserva che le misure imposte con delibera n. 27984 del 12 novembre 2019 (Procedimento C12245), comprendono: (i) la modifica del patto parasociale tra F2i e Mediaset, avente ad oggetto EI Towers e lo statuto di quest'ultima, al fine di escludere il diritto di veto del socio di minoranza di EI Towers, ovverosia Mediaset; (ii) la previsione di un sistema di segregazione delle informazioni, istituito da F2i, EI Towers e Mediaset, nell'ambito del Consiglio di Amministrazione di EI Towers, al fine di evitare che i Consiglieri designati da Mediaset ricevano informazioni e prendano parte a discussioni riguardanti potenziali accordi e/o operazioni con società operanti nei mercati nazionali dei servizi di diffusione televisiva.

42. Pertanto, Mediaset ritiene che le misure imposte nel 2011 con il provvedimento adottato ad esito del procedimento C11205 non abbiano più giustificazione, anche alla luce della circostanza

⁴⁵ Cfr. doc. 23.

⁴⁶ Cfr. doc. 46.

⁴⁷ Cfr. doc. 33.

⁴⁸ Cfr. doc. 20.

⁴⁹ Cfr. doc. 20.

che si avrebbe una articolata stratificazione di misure rimediali di difficile intellegibilità e che comportano oneri ingiustificati dovuti alla duplicazione di “alcuni adempimenti (su tutti, la relazione periodica sull’implementazione delle misure) per ottemperare, sia ai remedies di cui al Procedimento C11205, sia a quelli disposti all’esito del Procedimento C12245, con inevitabile dispendio di significative risorse aziendali”⁵⁰. Alla luce di tali considerazioni, Mediaset condivide una revoca delle misure di cui alla citata delibera n. 23177 del 14 dicembre 2011.

43. Mediaset, successivamente all’invio della Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, ha condiviso le conclusioni preliminari dell’istruttoria esposte nella stessa, evidenziando che “in considerazione dell’acquisizione del controllo di Persidera S.p.A. da parte di F2i S.G.R. S.p.A. e in virtù delle misure adottate da codesta Autorità, [...], all’esito del procedimento C12245 – F2i SGR/Persidera, la persistente applicazione degli impegni oggetto di revisione nel presente Procedimento rimane priva di giustificazione e di effetti concreti sui mercati interessati”⁵¹.

VI.IV Le considerazioni dei terzi

44. Prima TV ritiene che, alla luce del provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019, con cui si è autorizzata l’acquisizione di Persidera da parte di F2i, “le nuove misure prescritte dall’Autorità avessero pacificamente assorbito e/o comunque sostituito ogni e tutti gli eventuali precedenti impegni del 2011”⁵² e, inoltre, tali misure sarebbero state asseritamente abrogate a seguito della concentrazione realizzatasi nel 2018 tra F2i ed EI Towers. Prima TV. Pertanto, non ritiene di esprimere particolari osservazioni in merito al procedimento in oggetto.

45. 3LI⁵³, Europa Way⁵⁴ e Sky Italia⁵⁵ ritengono di non avere osservazioni in merito alla revoca delle misure imposte con la delibera dell’Autorità n. 23117 del 14 dicembre 2011. In particolare, 3LI ritiene che da un confronto sinottico delle misure imposte con il provvedimento n. 23117 (C11205), che verrebbero meno, e le misure imposte con il provvedimento n. 27984 del 12 novembre 2019 (C12245), che non sono oggetto di revisione, non emergerebbero criticità relative alla eventuale revoca delle misure imposte nel 2011.

46. Cairo Network ritiene di non avere osservazioni, richiamando, tuttavia, le proprie considerazioni in merito all’operazione di concentrazione relativa all’acquisizione di Persidera da parte del fondo F2i (procedimento C12245) e, più in generale, sull’attuale processo di riforma del sistema televisivo (il c.d. *refarming* della banda 700)⁵⁶.

47. Rai Way osserva che, con la concentrazione tra EI e DMT realizzatasi nel 2011, “il business di DMT, fino ad allora unico operatore non verticalmente integrato attivo nell’offerta di servizi di ospitalità sulle proprie infrastrutture passive, sarebbe poi confluito in EIT, all’epoca subsidiary di nuova costituzione a cui EI aveva conferito, per l’occasione, il proprio ramo d’azienda concernente

⁵⁰ Cfr. doc. 20.

⁵¹ Cfr. doc. 54.

⁵² Cfr. doc. 27.

⁵³ Cfr. doc. 21.

⁵⁴ Cfr. doc. 34.

⁵⁵ Cfr. doc. 25.

⁵⁶ Cfr. doc. 35.

*le infrastrutture passive*⁵⁷. Le misure imposte nel 2011 erano quindi “*volte a garantire a tutti gli operatori televisivi nazionali operanti su frequenze terrestri digitali l’accesso alle infrastrutture di DMT a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie (con la pubblicazione del listino dei prezzi per l’accesso e l’indicazione dettagliata delle singole voci di costo, nonché un sistema di tracciabilità e conservazione delle richieste di accesso), per evitare ogni possibile effetto di foreclosure, sia sotto il profilo orizzontale, sia sotto quello verticale*”⁵⁸. Le misure imposte dall’Autorità, erano volte a risolvere problematiche, sia “*orizzontali (determinazione di una posizione dominante), sia verticali (effetti escludenti)*”⁵⁹.

48. Rai Way ritiene, quindi, che le misure relative alle preoccupazioni di natura orizzontale debbano continuare ad applicarsi poiché EIT è tutt’ora il soggetto in posizione dominante nel mercato dei servizi di ospitalità per le infrastrutture per la radiodiffusione televisiva, come confermato con la decisione relativa all’operazione di acquisizione del controllo di Persidera da parte di F2i (procedimento C12245). Inoltre, tali misure assumerebbero un valore anche alla luce della consistente partecipazione di minoranza di Mediaset e all’integrazione verticale di EI Towers, mediante il controllo di Persidera da parte di F2i. Pertanto, a parere di Rai Way non vi sarebbero cambiamenti tali da poter giustificare una revoca delle misure imposte nel 2011 gravanti sull’operatore dominante EIT⁶⁰.

49. Rai ritiene che “*seppur una parte degli impegni del 2011 sono perfettamente sovrapponibili con quelli del 2019, non si ravvisano esigenze per revocarli*”⁶¹. Gli impegni del 2011 sarebbero formalmente autonomi rispetto ai successivi e manterrebbero, a parere di Rai, la finalità di evitare l’ipotesi in cui, a seguito di una futura modifica societaria dei soggetti interessati dalle misure sopra richiamate, si giunga a determinare uno scenario non più coperto da misure rimediale, con ripercussioni negative in termini di concorrenzialità sui mercati interessati⁶².

50. PDBS esprime la propria contrarietà alla revoca, totale o parziale, delle misure prescritte dalla delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011, ritenendo praticabile, al più, una mera revisione formale delle condizioni imposte dalla tale delibera, al fine di renderle coerenti con quelle prescritte dalla successiva delibera n. 27984 del 12 novembre 2019 con l’obiettivo di evitare superflue duplicazioni⁶³.

51. Secondo PDBS, “*l’evoluzione fattuale, tecnologica e normativa non ha attenuato le preoccupazioni concorrenziali che hanno giustificato le condizioni a suo tempo dettate per l’autorizzazione delle operazioni di concentrazione*”⁶⁴. I servizi di ospitalità per gli impianti del digitale terrestre, a parere di PDBS, sono tutt’oggi centrali anche alla luce della transizione al DVB-T2 e alle ulteriori assegnazioni di frequenze nazionali e locali. EI Towers, in tale contesto, è il soggetto che continua a detenere una quota di mercato elevatissima, “*destinata a brevissimo ad*

⁵⁷ Cfr. doc. 24.

⁵⁸ Cfr. doc. 24.

⁵⁹ Cfr. doc. 24.

⁶⁰ Cfr. doc. 24.

⁶¹ Cfr. doc. 26.

⁶² Cfr. doc. 26.

⁶³ Cfr. doc. 28.

⁶⁴ Cfr. doc. 28.

aumentare ulteriormente soprattutto in conseguenza dell'assorbimento della domanda proveniente dagli operatori di rete locale, che sino ad oggi avevano mantenuto una qualche alternatività nella scelta dei servizi di *towering* e accessori”⁶⁵. A parere di PDDBS, particolari preoccupazioni concorrenziali sarebbero riferibili proprio al processo di attribuzione delle frequenze locali per il digitale terrestre di seconda generazione. Pertanto, PDDBS ritiene che non vi sarebbero le condizioni per rimuovere le misure a suo tempo imposte nell'operazione di concentrazione C11205 e vi sarebbero, invece, le condizioni per l'imposizione di nuove misure volte a rispondere alle preoccupazioni concorrenziali relative al comparto della televisione locale⁶⁶.

VII. VALUTAZIONI

52. Il presente provvedimento ha ad oggetto la revoca parziale o totale delle misure imposte con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011 (Procedimento C11205) in considerazione delle modifiche di fatto e di diritto intervenute nei mercati interessati indicati in precedenza. Tra gli elementi da considerare vi sono i mutamenti nel controllo di EI Towers e di Persidera, nonché la piena vigenza delle misure imposte con delibera n. 27984 del 12 novembre 2019 (Procedimento C12245). In tal senso, si osserva che il presente provvedimento non comporta alcuna revisione delle misure imposte con quest'ultimo provvedimento.

53. In via preliminare, si rileva che le misure di cui ai punti *a)-f)*, *g)-h)*, *n)* e *o)* del provvedimento n. 23117 del 2011 sono presenti anche nella delibera n. 27984 del 2019, rispettivamente *sub* lettere *a)-f)*, *h)-i)*, *o)* e *k)*, con una indicazione aggiornata delle denominazioni societarie. Con l'adozione di quest'ultimo provvedimento, inoltre, l'Autorità ha imposto una ulteriore misura – *sub* lettera *g)* – relativa all'offerta di servizi *full service*, il cui sviluppo commerciale era ancora non compiutamente definito nel 2011 e che potrebbe assumere maggiore rilevanza alla luce del processo di riforma delle frequenze nazionali e locali del digitale terrestre. Le misure *sub i)-m)* del provvedimento n. 23117 del 2011, attinenti al controllo detenuto da Mediaset su DMT, non sono presenti nella delibera n. 27984 del 2019. In quest'ultima delibera, tuttavia, sono presenti altre misure – punti *j)-n)* – attinenti ai profili di integrazione verticale di EI Towers, F2i e Persidera, nonché alla posizione di Mediaset quale azionista di minoranza.

54. Occorre osservare, inoltre, che le misure imposte con il provvedimento dell'Autorità n. 23117 del 2011 non prevedono alcun limite temporale. Pertanto, non si ritiene condivisibile la tesi, prospettata da F2i ed EI Towers⁶⁷, Persidera⁶⁸ e PrimaTV⁶⁹, secondo cui il cambio di controllo o i cambiamenti strutturali del mercato abbiano comportato un'automatica caducazione delle misure imposte dal predetto provvedimento di autorizzazione della concentrazione C11205, nonché degli impegni presentati dalle Parti e resi vincolanti dall'Autorità ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90. Ciò in ragione della mancata adozione di un provvedimento espresso adottato

⁶⁵ Cfr. doc. 28.

⁶⁶ Cfr. doc. 28.

⁶⁷ Cfr. doc. 23.

⁶⁸ Cfr. doc. 33.

⁶⁹ Cfr. doc. 27.

dall'Autorità ad esito dello svolgimento di appositi accertamenti istruttori volti a verificare l'effettivo mutamento delle condizioni di mercato⁷⁰.

55. Con riferimento al contesto in cui sono state adottate le misure in esame, la concentrazione realizzata nel 2011 tra il gruppo Mediaset (EI) e DMT è stata valutata dall'Autorità sia con riferimento a effetti di natura orizzontale, che di natura verticale. Per ciò che concerne il primo aspetto, l'Autorità ha ritenuto che l'operazione di concentrazione avrebbe comportato la creazione di una posizione dominante in capo a EI Towers (soggetto risultante dalla fusione tra EI e DMT) in relazione alla numerosità delle infrastrutture, alla loro collocazione, alla presenza di *switching cost* e di barriere all'entrata, nonché alla minore incidenza dei concorrenti locali e di Rai Way⁷¹.

56. Tale aspetto di natura orizzontale è tutt'oggi presente, come emerso sia nel corso del procedimento istruttorio riguardante l'acquisizione di Persidera da parte di F2i⁷² che nel procedimento di revoca, a seguito delle osservazioni di taluni operatori terzi⁷³. Dal punto di vista orizzontale, infatti, EI Towers rappresenta un soggetto dotato di potere di mercato, in quanto Rai Way continua ad operare sostanzialmente in modo *captive*, mentre gli operatori locali esprimono una concorrenza attenuata, con riferimento alla disponibilità di siti, al livello qualitativo, nonché all'impossibilità di offrire servizi *full service* su scala nazionale.

57. In riferimento a tali preoccupazioni, l'Autorità ha imposto nel 2011 talune misure, quali: (i) l'orientamento al costo dei prezzi dei servizi erogati, con la pubblicazione dei listini, volto a limitare che l'incremento del potere di mercato comportasse un aumento dei prezzi; (ii) la definizione di livelli di servizio, volta a evitare una riduzione della qualità dovuta ai minori incentivi a competere;

⁷⁰ Sul punto si veda, ad esempio, il provvedimento AGCM n. 26132 del 20 luglio 2016 C8660B - *Unicredit/Capitalia*, in cui l'istanza è motivata dal cambio di *governance* di Mediobanca: "Con riferimento al tema dei legami fra Unicredit e Mediobanca, alla luce del nuovo Patto di Sindacato su Mediobanca siglato nel 2014 e del ridotto peso di Unicredit sia negli organi del Patto che in quelli di Mediobanca, si ritiene che, diversamente da quanto accertato nel 2007, Unicredit attualmente non svolga un "ruolo determinante" [Cfr. par. 337 del Provvedimento C8660.] in Mediobanca. Essa infatti detiene una partecipazione di minoranza qualificata non di controllo". Si veda anche il provvedimento AGCM n. 27400 del 24 ottobre 2018, caso C11524E - *Unipol Gruppo Finanziario/Unipol Assicurazioni-Premafin Finanziaria-Fondiarìa Sai-Milano Assicurazioni*.

⁷¹ "154. L'operazione di concentrazione comporta l'acquisizione da parte di EI, soggetto che già detiene significative infrastrutture per il broadcasting televisivo, della principale tower company indipendente italiana. 155. EI/DMT deterrà [1.500-2.000] postazioni per il broadcasting televisivo sull'intero territorio nazionale, con una presenza nell'[85-90%] dei siti considerati "strategici". Si stima che la quota di mercato delle Parti in valore sia superiore al 50%. Tenuto conto della posizione marginale di Rai Way nella fornitura dei servizi in questione, i concorrenti delle Parti, sebbene nel complesso detengano un insieme di infrastrutture non trascurabile, sono sostanzialmente piccoli operatori attivi su scala locale/nazionale, le cui postazioni sono sovente di un livello qualitativo non confrontabile a quello delle infrastrutture di EI/DMT.

156. In considerazione della struttura di mercato, delle caratteristiche dei concorrenti, della presenza di elevati *switching costs* e di significative barriere all'entrata, si ritiene che, ad esito dell'operazione di concentrazione, EI/DMT deterrà una posizione dominante nel mercato delle infrastrutture per il broadcasting televisivo." Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 - *Elettronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*. Sul punto, F2i riconosce che l'operazione di concentrazione C11205 tra EI e DMT, che ha dato vita all'attuale EI Towers, ha determinato sia effetti di natura orizzontale, che effetti di natura verticale: "Come anticipato, l'operazione consisteva nell'acquisizione del controllo esclusivo di Digital Multimedia Technologies S.p.A. ("DMT") da parte di Elettronica Industriale S.p.A. ("EI") e, dunque, del Gruppo Mediaset. Ad avviso dell'Autorità, l'acquisizione del controllo esclusivo del Gruppo Mediaset, tramite EI, su DMT avrebbe determinato:

- sul piano degli effetti orizzontali, una posizione dominante del Gruppo Mediaset sul mercato delle infrastrutture per il broadcasting televisivo (par. 156);

- sul piano degli effetti verticali, possibili effetti escludenti nei mercati a valle dei servizi di diffusione televisiva DVB-T e nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo (par. 205)" (cfr. doc. 23).

⁷² Cfr. Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019, caso C12245 - *F2i S.G.R./Persidera*.

⁷³ Cfr. docc. 24, 26, 28, 35.

(iii) l'obbligo di disaggregazione dei servizi, quali la manutenzione, volto a evitare che EI Towers imponesse oneri aggiuntivi obbligatori per le prestazioni accessorie. Tali misure, come osservato in precedenza, sono presenti nella delibera n. 27984 del 12 novembre 2019.

58. I profili di natura verticale analizzati dall'Autorità nel procedimento C11205 atenevano al controllo del gruppo Mediaset e all'integrazione verticale nei mercati a valle *i)* del *broadcasting digitale*, *ii)* della televisione gratuita, *iii)* della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo. In particolare, l'Autorità ha ritenuto "*che la concentrazione in esame [fosse] idonea a determinare effetti escludenti nel mercato dei servizi di diffusione televisiva su rete terrestre in tecnica digitale (DVB-T) e nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo televisivo*"⁷⁴, imponendo obblighi di accesso e garanzie di indipendenza e contendibilità del controllo di EI Towers.

59. Su tale aspetto, si sono verificati i maggiori mutamenti del contesto di fatto. In particolare, Mediaset è divenuto azionista di minoranza di EI Towers, pur mantenendo taluni poteri di veto⁷⁵. Al contempo, sebbene in un primo momento F2i non fosse un soggetto integrato verticalmente, con l'acquisizione di Persidera si è stabilito nuovamente un legame verticale tra il mercato delle infrastrutture per la radiodiffusione televisiva – dove opera EI Towers – e il mercato dei servizi di diffusione televisiva su reti terrestri in tecnica digitale – dove operano Persidera e Mediaset tramite EI. Ne consegue che permangono, come accertato nel procedimento C12245, rischi di natura verticale consistenti nella possibile preclusione parziale o totale degli *input* di operatori nel mercato del *broadcasting digitale*.

60. Le misure imposte con delibera n. 27984 del 12 novembre 2019 tengono conto di tali mutamenti, confermando, ad esempio, gli obblighi di accesso e non discriminazione in capo a EI Towers. Con riferimento al socio di minoranza, sono presenti delle misure di segregazione delle informazioni e di limitazione della partecipazione di Mediaset al Consiglio di Amministrazione di EI Towers, nonché misure riguardanti la modifica dei patti parasociali e dello Statuto di EI Towers. Quanto all'integrazione verticale di F2i, sono presenti requisiti di indipendenza del Consiglio di Amministrazione di Persidera (MuxCo), nonché di modifica dei contratti tra Persidera ed EI Towers.

61. In tal senso, non si ritiene di concordare con le valutazioni di Rai e Rai Way⁷⁶ in merito alla inopportunità di revocare le misure imposte nel 2011 poiché permarranno nel mercato le modifiche strutturali intervenute con la concentrazione tra EI e DMT. Sebbene, infatti, permangano alcuni mutamenti strutturali della concentrazione, si osserva che l'analisi comparativa⁷⁷ tra le misure imposte nel 2011 e quelle imposte nel 2019 permette di concludere che l'assetto di queste ultime è idoneo a rispondere agli effetti della concentrazione tra EI e DMT, andando a ricalcare ampiamente le misure imposte originariamente con delibera n. 23117 del 2011⁷⁸.

⁷⁴ Cfr. Provvedimento AGCM n. 23117 del 14 dicembre 2011, caso C11205 – *Elektronica Industriale/Digital Multimedia Technologies*.

⁷⁵ Cfr. Provvedimento AGCM n. 27315 del 13 settembre 2018, caso C12179 – *F2i S.G.R./EI Towers*.

⁷⁶ Cfr. docc. 24, 26.

⁷⁷ Cfr. paragrafo 0 *supra*.

⁷⁸ In merito alle osservazioni di Rai Way riguardanti la vigenza delle misure in caso di futuri cambiamenti nell'assetto di controllo, si osservi che ad esito del presente procedimento permarranno le misure di cui al provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019 (C12245) e, inoltre, futuri cambi di controllo di EI Towers potrebbero essere soggetti all'approvazione preventiva dell'Autorità ai sensi dell'articoli 6, 16 e 18 della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

62. Allo stesso modo, non si ritiene di poter accogliere le argomentazioni di PDBS⁷⁹ relative alla transizione tecnologica del digitale terrestre dei prossimi anni, in quanto non attinenti all'oggetto del presente provvedimento. Peraltro, tali circostanze sono state specificatamente valutate dall'Autorità nella definizione delle misure imposte ad esito del procedimento C12245 del 2019, ove è stata prevista una maggiore disaggregazione di tali servizi in modo tale da permetterne l'acquisto anche a operatori nazionali e locali in maniera non discriminatoria⁸⁰.

63. Le misure vigenti in forza del provvedimento n. 27984 del 2019 appaiono quindi efficaci a contenere le preoccupazioni concorrenziali di natura orizzontale e verticale presenti nel contesto attuale. Alla luce della permanenza delle misure imposte con provvedimento n. 27984 del 2019, non residuano rischi concorrenziali ulteriori che scaturirebbero dalla rimozione delle misure imposte con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011.

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

64. In data 22 ottobre 2020 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCom), richiesto in data 23 settembre 2020 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, recante "*Istituzione dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*". Nel suddetto parere, l'AGCom ha richiamato le considerazioni già espresse nel parere reso in merito all'operazione di concentrazione C12245 – *Terzo Fondo F2i/Persidera* con la delibera n. 432/19/CONS del 4 novembre 2019 e ha analizzato il processo di revisione tecnologica che interessa il mercato del *broadcasting* digitale, ritenendo quindi di esprimere parere favorevole allo schema di provvedimento sottoposto a parere, relativo alla revisione delle misure adottate con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011.

IX. CONCLUSIONI

65. In conclusione, l'istruttoria condotta ha permesso di appurare che sono venute meno le ragioni di fatto e di diritto che avevano giustificato l'imposizione delle misure di cui alla delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011. Alla luce dell'attuale assetto di controllo e dei rimedi tutt'oggi vigenti ai sensi della delibera n. 27984 del 12 novembre 2019, non residuano, infatti, rischi concorrenziali ulteriori che scaturirebbero dalla revoca delle suddette misure.

RITENUTO, pertanto, che siano venute meno le ragioni di fatto e di diritto che avevano giustificato l'imposizione a Digital Multimedia Technologies S.p.A. (ora EI Towers S.p.A.) ed Elettronica Industriale S.p.A. delle misure di cui al dispositivo della delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011;

DELIBERA

di revocare le misure imposte con delibera n. 23117 del 14 dicembre 2011;

⁷⁹ Cfr. doc. 28.

⁸⁰ Si vedano, ad esempio, i paragrafi 153 e ss. del Provvedimento AGCM n. 27984 del 12 novembre 2019.

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

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

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

C12310 - IREN AMBIENTE/DIVISIONE AMBIENTE DI UNIECO SOCIETÀ COOPERATIVA

Provvedimento n. 28432

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 27 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione della società Iren Ambiente S.p.A., pervenuta il 24 luglio 2020;

VISTA la richiesta di informazioni inviata a Iren Ambiente S.p.A. il 10 agosto 2020, con conseguente interruzione dei termini ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTE le informazioni pervenute da Iren Ambiente S.p.A. il 30 settembre 2020;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Iren Ambiente S.p.A. ("Iren Ambiente") è una società attiva nella raccolta dei rifiuti, nell'igiene urbana, nella progettazione e gestione degli impianti di trattamento e smaltimento rifiuti e nei servizi commerciali e altri collegati. Iren Ambiente è controllata da Iren S.p.A., società posta al vertice dell'omonimo gruppo societario *multiutility*, operante nei settori dell'energia elettrica, del gas, dell'energia termica per teleriscaldamento, della gestione dei servizi idrici integrati, dei servizi ambientali e dei servizi tecnologici. Il gruppo Iren ha realizzato nel 2019, interamente in Italia, un fatturato pari a circa 4,2 miliardi di euro.

2. La Divisione Ambiente di Unieco Società Cooperativa in Liquidazione Coatta Amministrativa¹ ("Divisione Ambiente di Unieco" o "*target*" e, insieme a Iren Ambiente, le "Parti") è costituita dalle partecipazioni di controllo detenute da Unieco nelle seguenti società: a) Unieco Holding Ambiente S.r.l.; b) Uniproject S.r.l.; c) Picena Depur S.c.a.r.l.; d) Unirecuperi S.r.l.. La Divisione Ambiente di Unieco è attiva nella gestione, trattamento, recupero, intermediazione, smaltimento di rifiuti liquidi e solidi, pericolosi e non pericolosi, urbani e speciali, nella bonifica e messa in sicurezza di siti inquinati e aree dismesse, nella valorizzazione ambientale, nell'edilizia specializzata per impianti nel ramo ambientale, nella produzione di energia da fonti rinnovabili,

¹ Unieco Società Cooperativa è stata posta in Liquidazione Coatta Amministrativa a partire dall'aprile 2017 con decreto del Ministero dello Sviluppo Economico ("MISE"), il quale ha previsto la nomina di un Commissario Liquidatore (il "Commissario"). Nell'ambito del mandato affidato al Commissario, nell'ottobre 2018, è stato pubblicato un invito a manifestare interesse per l'acquisizione della Divisione Ambiente di Unieco. Con provvedimento del settembre 2019, il MISE ha autorizzato il Disciplinare di Gara avente ad oggetto la procedura di vendita. L'offerta vincolante formulata da Iren Ambiente è stata decretata dal Commissario quale offerta vincente nel luglio 2020. I contratti di cessione di partecipazioni sono stati firmati il 20 luglio 2020 e il closing era originariamente previsto entro il mese di settembre 2020, subordinatamente al verificarsi delle condizioni sospensive (tra cui, l'ottenimento del clearing da parte dell'Autorità).

nonché nella raccolta e nella gestione dei rifiuti solidi urbani. Il fatturato realizzato nel 2019, interamente in Italia, dalla *target* è pari a [100-504]* milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. La comunicazione in esame ha ad oggetto l'acquisizione del controllo esclusivo della Divisione Ambiente Unieco da parte di Iren Ambiente.

4. In particolare, l'operazione notificata (nel seguito anche, "Operazione") concerne l'acquisizione, da parte di Iren Ambiente, delle partecipazioni detenute da Unieco Società Cooperativa in Liquidazione Coatta Amministrativa ("Unieco in LCA") in: a) Unieco Holding Ambiente S.r.l., per una quota pari al 100% del capitale sociale, con conseguente acquisizione delle relative partecipazioni societarie; b) Uniproject S.r.l., per una quota pari al 100% del capitale sociale; c) Picena Depur S.c.a.r.l., per una quota pari al 99,9% del capitale sociale; d) Unirecuperi S.r.l., una società in cui Unieco Holding Ambiente detiene l'80,8% del capitale sociale, per la restante quota pari al 19,2% del capitale sociale².

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un ramo d'azienda, 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 504 milioni di euro e il fatturato totale realizzato individualmente, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 31 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti e gli effetti dell'Operazione

6. In ragione dell'operatività delle imprese interessate, l'Operazione coinvolge i seguenti mercati:

nel settore dei rifiuti

- mercato della raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani e di quelli assimilati;
- mercato della selezione e trattamento dei rifiuti differenziati urbani e speciali non pericolosi;
- mercato del trattamento dei rifiuti pericolosi;
- mercato dello smaltimento in discarica dei rifiuti speciali.

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

² Con separato contratto di cessione di partecipazioni, Iren Ambiente contestualmente acquisisce da Infrastrutture Leggere S.r.l. una partecipazione pari al 27,9% del capitale sociale di UCH Holding S.r.l., società controllata da Unieco Holding Ambiente S.r.l., che ne detiene il 64,7%. Iren Ambiente acquisirà quindi complessivamente una quota pari al 92,6% del capitale sociale di UCH Holding S.r.l., con conseguente acquisizione delle relative partecipazioni societarie. L'insieme delle partecipazioni della Divisione Ambiente di Unieco e della partecipazione detenuta da Infrastrutture Leggere S.r.l. in UCH Holding S.r.l. viene definita "Divisione Ambiente Allargata di Unieco".

nel settore dell'energia elettrica

- mercato della produzione e approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica.

Il settore dei rifiuti

7. Come ben noto, la gestione dei rifiuti si compone di varie attività tra loro interconnesse, che comprendono la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti³, con distinte caratteristiche industriali e concorrenziali. La gestione della raccolta, spazzamento e trasporto dei rifiuti urbani e assimilati ha le caratteristiche di un monopolio naturale, nel quale opera una sola impresa, aggiudicataria del servizio ad esito di una procedura ad evidenza pubblica ovvero affidataria dello stesso in via diretta secondo modalità *in house*. Dal punto di vista geografico, il mercato ha dimensione locale (coincidente con l'ampiezza dell'Ambito Territoriale Ottimale o del Comune per il quale il servizio è stato affidato). Con riferimento alle gestioni in essere della raccolta, trattandosi di un monopolio naturale, va osservato che l'Operazione determina la mera sostituzione di un operatore con un altro⁴. Considerando poi, a livello prospettico, la concorrenza esprimibile nelle future procedure per nuovi affidamenti, la competizione tra imprese potrebbe esprimersi a livello nazionale o sub-nazionale⁵. Ad ogni modo, nel caso di specie, non è necessario giungere a una definizione compiuta della estensione geografica del mercato, perché qualunque sia il perimetro individuato l'esito della valutazione concorrenziale rimane invariato. Infatti, laddove si limiti la valutazione a un livello regionale, le Parti non esprimono sovrapposizioni tra le proprie gestioni in essere in grado di accrescerne la capacità competitiva in vista di future gare. Analogamente, l'Operazione non determinerebbe comunque effetti rilevanti a livello nazionale, in quanto, in base alle informazioni fornite dalle Parti, queste ultime verrebbero a detenere una posizione competitiva - approssimata in termini di tonnellate di rifiuti raccolti su tutto il territorio nazionale - al massimo pari a circa il [5-10%].

8. Il mercato della selezione e trattamento dei rifiuti differenziati (urbani e speciali non pericolosi) si caratterizza per la presenza di diverse imprese specializzate nel trattamento e recupero delle diverse frazioni merceologiche: la frazione organica viene trattata dai compostatori e ceduta alle imprese agricole; gli imballaggi domestici sono immessi dai soggetti affidatari della raccolta urbana nel circuito dei consorzi di filiera i quali poi cedono i materiali ai riciclatori, mentre quelli provenienti da attività industriali e commerciali entrano direttamente nella disponibilità di questi ultimi; gli scarti del trattamento, infine, sono avviati a smaltimento e/o recupero energetico. La considerazione se alcune di tali attività (es. trattamento della frazione organica) possano costituire un mercato a sé stante può essere lasciata aperta nel caso di specie, non rilevando ai fini della valutazione degli effetti concorrenziali dell'Operazione data l'esiguità delle quote di mercato delle *merging parties*. Considerando il mercato nel suo complesso la dimensione geografica dello stesso è sovra-regionale, in quanto non sussiste per questa tipologia di rifiuti una regolazione ambientale che limiti il raggio d'azione delle imprese che vi operano. Esso è, pertanto, determinato solo dall'ammontare dei costi di trasporto. Nel caso di specie, vengono in rilievo le macro-aree Nord-

³ Cfr. definizioni contenute nel Testo Unico Ambientale – “TUA” - di cui al D.lgs. n. 152/2006.

⁴ Si precisa che, con riferimento al mercato della raccolta, le Parti hanno fornito anche le informazioni relative alla società Sei Toscana S.r.l, sebbene ritengano che la partecipazione indirettamente detenuta da Unieco nella società non conferisca alla *target* un'influenza determinante su quest'ultima.

⁵ Cfr., a titolo esemplificativo: AGCM, C12191 Iren Ambiente/San Germano, Provv. n. 27360 del 25 settembre 2018.

Ovest e Nord-Est del territorio nazionale. In entrambi tali macro-aree, tuttavia, le Parti detengono quote di mercato non significative. In particolare, le quote di mercato sia dell'acquirente che dell'acquisita sono inferiori all'1% nell'area Nord-Ovest. Per quanto riguarda l'area Nord-Est, Iren Ambiente detiene una quota di mercato del [1-5%], mentre la *target*, anche in quest'area, esprime una quota inferiore all'1%. Pertanto, l'Operazione non condurrà ad alcuna modifica di rilievo della struttura del mercato in esame.

9. Quanto al mercato del trattamento dei rifiuti pericolosi, esso ricomprende le attività di trattamento finalizzate alla inertizzazione chimico-fisica di questa tipologia di rifiuti. La dimensione geografica di tale mercato è almeno pluri-regionale, considerando sia i costi di trasporto dei rifiuti pericolosi sia la disponibilità di impianti specifici in grado di effettuare i trattamenti di volta in volta richiesti⁶. Nel caso di specie vengono in rilievo le macro-aree Nord-Ovest e Nord-Est del territorio nazionale e in entrambe le Parti detengono quote di mercato non significative. In particolare, nell'area Nord-Ovest, Iren Ambiente esprime una quota inferiore all'1%, mentre la *target* detiene una quota di mercato del [1-5%]. Per quanto riguarda l'area Nord-Est, Iren Ambiente detiene una quota di mercato del [1-5%], mentre la *target* esprime una quota inferiore all'1%. Pertanto, l'Operazione non condurrà ad alcuna modifica di rilievo della struttura del mercato in esame.

10. Va infine considerato il mercato dello smaltimento in discarica di rifiuti speciali⁷, costituito dalle imprese che gestiscono impianti di smaltimento di tale categoria rifiuti. A differenza del segmento degli urbani, per i rifiuti speciali tale attività non è sottoposta a vincoli di autosufficienza e prossimità. Conseguentemente, il mercato ha dimensione geografica *sub*-nazionale, tipicamente pluri-regionale⁸. Nel caso di specie, non è necessario giungere a una definizione compiuta della estensione geografica del mercato, perché qualunque sia il perimetro individuato l'esito della valutazione concorrenziale rimane invariato, data la scarsa rilevanza delle quote di mercato espresse dalle Parti. In particolare, infatti, considerando la sovrapposizione a livello di macro-aree, viene in rilievo la macro-area Nord-Ovest del territorio nazionale, nella quale le Parti detengono quote di mercato non significative. Segnatamente, Iren Ambiente detiene una quota di mercato del [1-5%], mentre la *target* esprime una quota inferiore all'1%. Pertanto, l'Operazione non condurrà ad alcuna modifica di rilievo della struttura del mercato in esame.

11. Con riguardo al settore della gestione dei rifiuti, si sono analizzati anche i possibili effetti verticali dell'Operazione, dovendosi concludere che la stessa non appare in grado di determinarne. Sul punto, rileva in primo luogo la circostanza secondo la quale, in base ai dati forniti dalle Parti, l'operatività delle stesse in diverse fasi della filiera nello stesso ambito geografico risulta estremamente limitata. In particolare, la Divisione Ambiente di Unieco non appare operare con propri impianti di trattamento o smaltimento di rifiuti nelle aree in cui Iren Ambiente (direttamente o tramite società controllate) rappresenta il soggetto gestore della raccolta urbana (principalmente nelle Regioni Piemonte, Liguria, Emilia-Romagna e Marche), con limitate eccezioni⁹.

⁶ Cfr, a titolo esemplificativo: AGCM, C11744 Hera/Acegas-Aps Holding, Provv. n. 23932 del 28 settembre 2012.

⁷ Secondo le informazioni rese dalle Parti, la sovrapposizione orizzontale non concerne invece l'attività di smaltimento in discarica di rifiuti urbani, in quanto Iren Ambiente non è attiva su tale mercato.

⁸ Cfr, a titolo esemplificativo: AGCM, C12035 Ireti/Atena, Provv. n. 25938 del 23 marzo 2016.

⁹ Si tratta di alcuni impianti gestiti da società controllate da Unieco in aree in cui Iren Ambiente detiene alcune gestioni della raccolta, e in particolare: due impianti in Piemonte, uno di trattamento e smaltimento di rifiuti urbani indifferenziati, con annessa discarica, e un impianto per il trattamento rifiuti differenziati non pericolosi; altri due impianti per selezione e

Analogamente, il gruppo Iren non è attivo nei mercati collegati della selezione e trattamento/smaltimento dei rifiuti nelle aree in cui opera Unieco nella raccolta (in particolare, alcune zone della Regione Toscana)¹⁰.

Ad ogni buon fine, nei limitati casi di compresenza di attività suscettibili di integrazione, le contenute quote di mercato espresse dalle Parti in tutti i mercati singolarmente considerati depongono in ogni caso per una incapacità dell'Operazione di generare effetti di *foreclosure*. In conclusione, l'Operazione non appare in grado di determinare significativi effetti verticali.

La produzione e approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica

12. Per quanto concerne la produzione e vendita all'ingrosso di energia elettrica, questo mercato include sia le transazioni a termine e a pronti concluse attraverso le piattaforme organizzate dal GME, sia i contratti OTC. La dimensione geografica del mercato è subnazionale, a causa dei macro-vincoli di rete che portano alla separazione delle zone in cui è stata divisa la rete di trasmissione nazionale ai fini dell'individuazione dei prezzi di equilibrio su MGP. Tali macro-vincoli permettono di identificare quattro "macro-zone" costituenti altrettanti mercati geografici distinti: la macro-zona Nord, la macro-zona Sud, la macro-zona Sicilia e la Sardegna. Nel caso di specie vengono in rilievo la macro-zona Nord e la macro-zona Sud. In entrambi tali macro-aree, tuttavia, le Parti detengono quote di mercato non significative. In particolare, nella macro-zona Sud le quote di mercato sia dell'acquirente che dell'acquisita sono inferiori all'1%. Per quanto riguarda la macro-zona Nord, Iren Ambiente detiene una quota di mercato del [5-10%], mentre la *target* anche in quest'area esprime una quota inferiore all'1%. Pertanto, l'Operazione non condurrà ad alcuna modifica di rilievo della struttura del mercato in esame.

13. Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a determinare la costituzione di una posizione dominante o a modificare in misura significativa le condizioni di concorrenza nei mercati rilevanti citati.

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.

trattamento rifiuti differenziati non pericolosi in Emilia Romagna; una discarica per rifiuti speciali non pericolosi sempre in Emilia Romagna. Le limitate quantità di rifiuti trattate da tali impianti, riflesse anche nelle quote di mercato marginali detenute da Unieco sui vari mercati rilevanti nei quali gli stessi operano, consentono di valutare che le interazioni verticali generate dall'Operazione restino limitate.

¹⁰ Tale elemento rileva anche laddove si consideri prospetticamente la concorrenza esprimibile nelle future procedure per nuovi affidamenti del servizio di raccolta dei rifiuti, in quanto, anche laddove l'ente appaltante affidi contestualmente anche le fasi a valle del servizio (optando per la c.d. "gestione integrata") non appaiono sussistere sovrapposizioni di rilievo tra gestioni in essere e dotazioni impiantistiche delle *merging parties* in grado di influenzare le condizioni competitive delle suddette gare.

Il presente provvedimento sarà pubblicato nel Bollettino dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1707 - NORMATIVA SUI LIMITI DI UTILIZZO DEL SUBAPPALTO

Roma, 3 novembre 2020

Senato della Repubblica Italiana
Camera dei Deputati
Presidenza del Consiglio dei Ministri

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 27 ottobre 2020, ha inteso svolgere alcune considerazioni, ai sensi dell'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990 n. 287, in merito alla normativa relativa all'istituto del subappalto e, in particolare, alle disposizioni che ne disciplinano i limiti di utilizzo (articolo 105 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, anche Codice dei Contratti Pubblici o "CCP" e articolo 1, comma 18, del decreto-legge 18 aprile 2019 n. 32, convertito con modificazioni dalla legge 14 giugno 2019 n. 55).

Nel dettaglio, l'articolo 105, comma 2, del CCP, dispone che l'eventuale subappalto non può superare la quota del 30% dell'importo complessivo del contratto di lavori, servizi o forniture, fatto salvo quanto previsto dal comma 5¹. Tale soglia massima è stata temporaneamente (fino al 31 dicembre 2020) innalzata al 40% dal decreto-legge n. 32/2019, per far fronte ad alcune delle contestazioni mosse dalla Commissione europea nella procedura di infrazione avviata nel gennaio 2019 contro lo Stato italiano². In particolare, la Commissione ha ritenuto che la normativa nazionale di cui all'articolo 105, commi 2 e 5, del CCP fosse in contrasto con il diritto UE, nella misura in cui limita in tutti i casi il ricorso al subappalto e non soltanto in quelli nei quali la restrizione sia oggettivamente giustificata dalla natura delle prestazioni dedotte in contratto.

Considerata la prossima scadenza delle soluzioni temporaneamente apprestate dal legislatore³, l'Autorità osserva di aver già sottolineato, in alcune recenti occasioni, la valenza pro-concorrenziale

¹ L'articolo 105, comma 5, prevede che, per le opere di cui all'articolo 89, comma 11, l'eventuale subappalto non può superare il 30% dell'importo delle opere. Si tratta di "opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali".

² Cfr. lettera di costituzione in mora della Commissione europea, inviata al Ministro degli Affari esteri e della Cooperazione Internazionale il 24 gennaio 2019, avente ad oggetto anche altre disposizioni del CCP, <https://www.cisl.it/attachments/article/11887/Lettera-UE-Infrazione.pdf>.

³ Sono stati altresì sospesi gli obblighi di indicare la terna dei subappaltatori in gara (art. 105, comma 6) e la terna dei subappaltatori in caso di concessioni (art. 174, comma 2, terzo periodo), nonché le verifiche in sede di gara riferite al subappaltatore (art. 80).

dell'istituto del subappalto, anche ipotizzando un ampliamento dei limiti al suo utilizzo, al fine di aumentare le possibilità per le piccole e medie imprese di operare sui mercati⁴.

Si è evidenziato come, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE del 26 settembre 2019 nel caso C-63/18 *Vitali*, una normativa nazionale come quella italiana, che vieta in modo generale e astratto il ricorso al subappalto oltre una percentuale fissa dell'affidamento, indipendentemente dal settore economico interessato dall'appalto, dalla natura dei lavori o dall'identità dei subappaltatori, non può essere ritenuta compatibile con la Direttiva 2014/24/UE. È stato pertanto auspicato di modificare le norme limitative del subappalto per il concessionario pubblico, che risultano in contrasto con la normativa europea⁵.

In termini generali, l'Autorità ritiene che eventuali limiti all'utilizzo del subappalto dovrebbero essere proporzionati all'obiettivo di interesse generale che si intende perseguire e giustificarsi in relazione al caso concreto, sulla base di criteri ben definiti e motivati dalla stazione appaltante in sede di gara.

Ad esempio, le caratteristiche strutturali del mercato di riferimento potrebbero giustificare un limite al ricorso al subappalto laddove, in presenza di un limitato numero di possibili imprese partecipanti alla gara, il suo utilizzo potrebbe favorire l'attuazione di intese spartitorie. Ulteriori restrizioni potrebbero derivare dalla particolare natura delle prestazioni dedotte in contratto o da esigenze di sicurezza nella fase di esecuzione. In casi eccezionali la stazione appaltante potrebbe motivatamente imporre il divieto di subappalto dell'intera commessa, in considerazione delle particolari specificità dell'appalto.

Inoltre, l'obbligo di indicare, già in sede di offerta, la quota parte dell'appalto e i lavori che si intendono subappaltare, oltre all'identità degli eventuali subappaltatori, potrebbe consentire alle stazioni appaltanti di individuare preventivamente i soggetti incaricati e di effettuare le opportune verifiche circa la loro capacità e affidabilità, al fine di prevenire rischi di corruzione e collusione nelle fasi di affidamento ed esecuzione dell'appalto.

In conclusione, considerata la giurisprudenza euro-unitaria intervenuta sul punto, l'Autorità ritiene opportuna una modifica normativa volta a: (i) eliminare la previsione generale e astratta di una soglia massima di affidamento subappaltabile; (ii) prevedere l'obbligo in capo agli offerenti, che intendano ricorrere al subappalto, di indicare in sede di gara la tipologia e la quota parte di lavori in subappalto, oltre all'identità dei subappaltatori; (iii) consentire alle stazioni appaltanti di introdurre, tenuto conto dello specifico contesto di gara, eventuali limiti all'utilizzo del subappalto che siano proporzionati rispetto agli obiettivi di interesse generale da perseguire e adeguatamente motivati in considerazione della struttura del mercato interessato, della natura delle prestazioni o dell'identità dei subappaltatori.

⁴ Segnalazione *AS1683 Criticità in merito allo sviluppo delle infrastrutture di telecomunicazione fissa e mobile a banda ultralarga* del 1° luglio 2020, inviata al Senato della Repubblica, alla Camera dei Deputati, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, al Ministero dello Sviluppo Economico, all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e all'Associazione Nazionale Comuni Italiani; cfr. altresì segnalazione *AS1592 - Decreto Crescita - Incentivi fiscali riconosciuti in ipotesi di interventi di riqualificazione energetica e di adozione di misure antisismiche*, del 12 giugno 2019, inviata al Presidente della Camera dei Deputati, al Presidente del Senato della Repubblica e al Presidente del Consiglio dei Ministri.

⁵ Segnalazione *AS1683*, cit. Cfr. altresì sentenza della Corte di Giustizia UE del 27 novembre 2019, causa C-402/18 *Tedeschi*, § 38.

Si auspica che il legislatore vorrà tenere in debita considerazione le osservazioni sopra espresse.
La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

AS1708 – DECRETO RILANCIO – MODIFICHE ALL'ART. 16 COMMA 4-BIS DELLA LEGGE 84/1994 IN MATERIA PORTUALE

Roma, 4 novembre 2020

Senato della Repubblica Italiana
Camera dei Deputati
Presidenza del Consiglio dei Ministri
Ministero delle Infrastrutture e Trasporti

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 27 ottobre 2020, ha inteso svolgere alcune considerazioni, ai sensi dell'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, in merito a talune criticità concorrenziali derivanti dalle modifiche apportate all'articolo 16 della legge 28 gennaio 1994, n. 84, recante "*Riordino della legislazione in materia portuale*", dall'articolo 199 *bis* del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, come convertito con legge 17 luglio 2020, n. 77, recante "*Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*".

In particolare, l'articolo 199 *bis* ha modificato l'articolo 16 della citata legge n. 84/1994, introducendo il comma 4-*bis* e, contestualmente, abrogando la lettera d) del comma 4. Tale modifica, nella misura in cui prevede che l'attività di autoproduzione delle operazioni e dei servizi portuali - come individuati al comma 1 del medesimo articolo - possa essere svolta solo nel caso in cui nel porto interessato non vi siano le necessarie attrezzature o maestranze, riduce drasticamente la possibilità per i vettori marittimi di procedere all'autoproduzione delle operazioni e dei servizi portuali, relegandola ad un'ipotesi meramente residuale. Peraltro, il ricorso all'autoproduzione è ulteriormente subordinato al possesso da parte del vettore marittimo di personale idoneo "*aggiuntivo*" rispetto all'organico della tabella di sicurezza e di esercizio della nave, il quale deve essere, inoltre, "*dedicato esclusivamente*" allo svolgimento di tali operazioni.

La necessità di avere a bordo personale unicamente dedicato allo svolgimento delle operazioni e dei servizi portuali, senza peraltro la certezza di poterlo utilizzare, comporta inevitabilmente costi aggiuntivi per il vettore, suscettibili di rendere, all'evidenza, antieconomica la scelta di ricorrere all'autoproduzione delle attività in parola.

Ad avviso dell'Autorità, la modifica legislativa in esame, precludendo di fatto lo svolgimento in regime di autoproduzione delle operazioni e dei servizi portuali, riporta, sotto tale specifico aspetto, la normativa in materia portuale a una fase antecedente all'adozione della legge n. 84/1994, con la quale è stata liberalizzata l'attività in questione.

In particolare, la novella in commento oltre a porsi in contrasto con i principi comunitari in materia di libera prestazione dei servizi, nonché con le disposizioni e le finalità del Regolamento (UE) 2017/352 in materia di costituzione di un quadro normativo per il settore portuale dell'Unione, è suscettibile di violare la normativa a tutela della concorrenza in un duplice modo: *i*) da un lato, si pone in diretto contrasto con i principi di cui all'art. 9 della legge n. 287/90, che espressamente prevede la possibilità per le imprese di ricorrere all'autoproduzione, ove tale attività non contrasti con esigenze di ordine pubblico, sicurezza pubblica e difesa nazionale; *ii*) dall'altro lato, ricrea nei singoli scali portuali posizioni dominanti, difficilmente scalfibili dalla concorrenza potenziale e, pertanto, suscettibili di indurre l'operatore dominante a sfruttare abusivamente il proprio potere di mercato¹.

L'Autorità sottolinea altresì come la disposizione di cui al comma 4-*bis* dell'art. 16 della citata legge n. 84/1994, per un verso, altera la concorrenza tra porti italiani e porti di altri Stati membri, discriminando i primi ove non è più possibile svolgere in autoproduzione le attività portuali e, per altro verso, si pone in aperto contrasto con la finalità della normativa di rilancio del settore portuale. I porti italiani, infatti, potrebbero essere penalizzati dalla scelta dei vettori marittimi di non farvi scalo, non potendo ivi svolgere le operazioni portuali in autoproduzione, con conseguente riduzione a cascata anche degli introiti dei relativi indotti.

In conclusione, l'Autorità confida che il legislatore, nel tenere in considerazione le osservazioni sopra espresse, voglia rivedere, se non abrogare, la norma in questione, onde evitare l'esclusione di dinamiche competitive e di mercato nell'esercizio delle attività portuali, che appare suscettibile di penalizzare, anziché rilanciare, il comparto portuale in Italia.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

¹ Cfr. Sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee del 10 dicembre 1991, Causa C-179/90, *Merci Convenzionali Porto di Genova SpA contro Siderurgica Gabrielli SpA*.

CLAUSOLE VESSATORIE

CV191 - MILAN-RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28410

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. A.C. Milan S.p.A. (di seguito, "Milan" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Associazione Codici Onlus in qualità di associazione di consumatori segnalante.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nelle "*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*":

i) "**Art. 3** *Eventuali variazioni dei calendari, con conseguente modifica di data od orario di disputa delle gare devono considerarsi usuali e devono pertanto essere tenute in conto dal Titolare all'atto dell'acquisto dei Titoli di accesso. Tali variazioni, salvo che non prevedano uno spostamento*

superiore a giorni 7 (sette) della gara, non danno diritto al rimborso del prezzo dei Titoli di accesso, né all'indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento di danni, nonché al risarcimento delle eventuali spese, di qualsivoglia natura, sostenute da parte del Titolare in conseguenza della suddetta variazione. In ogni caso, anche nell'eventualità di variazione superiore a giorni 7 (sette) è prevista unicamente la possibilità di rimborso del titolo di accesso, con esplicita esclusione di ogni spesa accessoria sostenuta da parte del Titolare in conseguenza della suddetta variazione”;

ii) “**Art. 10** In caso di gare disputate in campo neutro, l'AC Milan non risponde delle spese sostenute dal titolare per raggiungere la località ove esso è ubicato”.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/191 Milan – Clausole rimborso biglietti nei confronti della società A.C. Milan S.p.A..

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nelle “Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020”, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto essere vessatorie ai sensi degli artt. 33, comma 1, 33, comma 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste alla società Milan varie informazioni, tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, commi 1 e 2, lettera b), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo.

8. In data 13 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

9. Con comunicazione pervenuta in data 10 febbraio 2020, la società ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento¹.

10. In data 11 maggio 2020 è stato comunicato alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

11. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

12. L'associazione Codici ha presentato una memoria in data 1° settembre 2020².

13. Con memoria pervenuta in data 10 febbraio 2020, successivamente integrata in data 1° luglio 2020, la società Milan ha comunicato una nuova versione delle clausole oggetto del procedimento.

¹ Doc. 33 del fascicolo istruttorio.

² Doc. 43 del fascicolo istruttorio.

2) *Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità*

14. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), in data 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell'associazione Altroconsumo³. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) *Le argomentazioni difensive delle parti*

Le argomentazioni svolte dal professionista

15. La società Milan ha svolto le proprie considerazioni difensive con memoria depositata in data 10 febbraio 2020.

16. La società AC Milan S.p.A. ha contestato la vessatorietà delle clausole in questione, facendo presente che il calendario di Serie A è definito dalla Lega di Serie A, che può variarlo in corso di campionato su impulso o in considerazione di circostanze che prescindono dalla volontà di AC Milan. Il consumatore-tifoso sarebbe pienamente a conoscenza del fatto che il calendario potrebbe subire variazioni indipendenti dalla volontà del *club*. Tali variazioni, pertanto, non possono integrare un inadempimento contrattuale *ex art.* 1218 c.c. in considerazione del fatto che non risulta integrato, nel caso di specie, il presupposto della “*colpa*” della Società. Peraltro, AC Milan riconosce al consumatore la possibilità di effettuare il c.d. “*cambio di nominativo*” (ossia di far accedere un altro soggetto allo stadio con il nuovo titolo di accesso).

17. Per quanto riguarda la contestata vessatorietà dell'art. 10 delle Condizioni 2019-2020, AC Milan sottolinea che, anche in questo caso, la disputa di una gara in c.d. “*campo neutro*” prescinde dalla volontà della Società e tale eventualità è ben nota al consumatore-tifoso sin dal momento dell'acquisto del titolo di accesso o dell'abbonamento.

18. Con riferimento al fatto che le clausole di abbonamento e di vendita dei titoli derogherebbero alla possibilità per il consumatore di esercitare l'azione *ex artt.* 1463 e 1464 c.c., il professionista sottolinea che tale deroga non rientrerebbe comunque nell'ipotesi di cui all'art. 33 comma 2, lettera *b)* del Codice del Consumo. Tale articolo, infatti, fa espressamente riferimento alle ipotesi di esclusione o limitazione delle azioni o dei diritti del consumatore nei confronti del professionista o di un'altra parte in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto e non, dunque, ai casi di impossibilità della prestazione. Peraltro, in caso di rinvio del *match* l'accesso verrebbe consentito nella data di rinvio non divenendo pertanto la prestazione impossibile.

19. Con comunicazione del 10 febbraio 2020⁴, così come integrata in data 1° luglio 2020⁵, la società, nell'ottica del perseguimento della massima soddisfazione dei propri clienti tifosi, ha comunicato di voler adottare la seguente nuova versione delle clausole delle “*Condizioni di abbonamento e di*

³ Doc. 37 del fascicolo istruttorio pervenuto in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

⁴ Doc. 33 del fascicolo istruttorio, cit.

⁵ Doc. 39 del fascicolo istruttorio.

vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020” oggetto di esame, nei termini di seguito indicati:

i) **“art. 3** *Eventuali variazioni dei calendari, con conseguente modifica di data e/o orario di disputa delle gare, devono considerarsi usuali e devono pertanto essere tenute in conto dal Titolare all’atto dell’acquisto dei Titoli di accesso. Le variazioni al di fuori della giornata di calendario daranno diritto al solo rimborso del prezzo del Titolo di Accesso (in caso di biglietto per singola gara) ovvero del rateo dell’abbonamento, previo corretto e completo espletamento della procedura di rimborso indicata, di volta in volta, sul sito www.acmilan.com. E’ invece escluso il risarcimento di danni, nonché il rimborso delle eventuali spese, di qualsivoglia natura, sostenute da parte del Titolare in conseguenza della suddetta variazione salvo il caso in cui tale variazione sia direttamente causata da condotta dolosa o colposa di AC Milan, ed in ogni caso intendendosi escluso qualsivoglia diritto al risarcimento dei danni e/o al rimborso di eventuali spese sostenute ogniqualvolta tale variazione: (i) consegua a richiesta pervenuta in tal senso dall’organizzatore della competizione e/o (ii) sia disposta da AC Milan in attuazione di un ordine o di un provvedimento delle autorità sportive, amministrative o pubbliche”;*

ii) **“art. 10** *Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio, ovvero di obbligo di giocare le partite a porte chiuse, l’abbonato - sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva (come qualificata dal Codice di Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio) di AC Milan in conseguenza della quale si è stabilito che la gara venga disputata in altro stadio ovvero a porte chiuse - avrà diritto di richiedere il rimborso del rateo di abbonamento previo corretto e completo espletamento della procedura di rimborso indicata, di volta in volta, sul sito www.acmilan.com. Nel caso in cui la gara venga disputata in altro stadio, l’abbonato, in alternativa all’ottenimento del rimborso come previsto al precedente periodo, potrà chiedere ad AC Milan, previo corretto e completo espletamento della procedura indicata, di volta in volta, sul sito www.acmilan.com, un tagliando sostitutivo valido come Titolo di accesso allo stadio nel quale verrà disputata la gara e la relativa richiesta verrà soddisfatta condizionatamente alla capienza dei posti del diverso stadio individuato per lo svolgimento della partita. E’ in ogni caso escluso il risarcimento di danni conseguenti al cambio di stadio ovvero alla disputa della gara a porte chiuse, salvo il caso in cui la disputa della partita in altro stadio o a porte chiuse sia direttamente causata da condotta dolosa o colposa di AC Milan, ed in ogni caso intendendosi escluso qualsivoglia diritto al risarcimento dei danni ogniqualvolta il cambio di stadio ovvero la disputa della gara a porte chiuse siano conseguenti all’adeguamento a previsioni di legge, regolamenti o altro atto o provvedimento di autorità amministrative, pubbliche o sportive (inclusi gli organi di giustizia sportiva)”.*

Le argomentazioni svolte dall’associazione Codici

20. L’associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell’Autorità. Secondo l’associazione, le clausole in questione appaiono idonee a determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto in quanto derogano agli artt. 1218 e 1223 del c.c. in caso di inadempimento colpevole della società, nonché agli artt. 1463 e 1464 in caso di impossibilità della prestazione. In particolare, in quest’ultima

ipotesi, le clausole priverebbero il consumatore “*di un rimedio importante quale la risoluzione per impossibilità sopravvenuta*”⁶.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

21. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato alla Società che, per le clausole riconducibili all’elenco di cui all’articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

22. Sono state, inoltre, valutate le modifiche alle clausole in questione comunicate dalla società Milan in data 10 febbraio 2020, così come integrate in data 1° luglio 2020.

23. Le clausole di cui al paragrafo II, lettere *i*) e *ii*) del presente provvedimento, sono vessatorie nella misura in cui escludono la responsabilità della società con riferimento alle ipotesi di modifica della data di disputa della gara, ovvero di disputa della gara in campo neutro. In particolare, le clausole disconoscono il diritto del consumatore: *(i)* ad ottenere in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso del biglietto, con la sola eccezione che lo spostamento della gara sia superiore a sette giorni; *(ii)* a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società, oltre al rimborso del costo del singolo titolo di accesso, anche il risarcimento del danno.

24. Le clausole in esame derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall’art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. Le clausole in esame escludono la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili, negando al consumatore indennizzi e risarcimenti, allorché il rinvio dell’evento o la disputa del match in campo neutro sia imputabile a colpa della società.

25. In caso di impossibilità di fruizione dell’evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell’indebito e, dunque, a rimborsare il biglietto per un evento sportivo non fruito. In tale contesto, il rimborso del biglietto in caso di rinvio della partita superiore a sette giorni deroga in ogni caso ai citati artt. 1463 e 1464 c.c.. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell’inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l’imputabilità o meno dell’inadempimento. L’effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell’inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione di quota-parte dell’abbonamento alla sussistenza di una “colpa” della Società (o meglio, all’imputabilità della causa di mancato adempimento) esclude il diritto del consumatore alla restituzione *ex artt. 1463-1464 c.c.*, derogando anche alla disciplina della ripetizione dell’indebito *ex artt. 2033 ss. c.c.* (espressamente richiamata all’art. 1463 c.c.).

⁶ Memoria associazione Codici, doc. 43 del fascicolo istruttorio, cit.

26. Il professionista ha asserito che nel caso di specie non troverebbe applicazione l'art. 33, comma 2, lettera b), che attiene alle conseguenze dell'inadempimento e non alla diversa fattispecie dell'impossibilità della prestazione per causa non imputabile al debitore.

27. Il predetto ragionamento prende le mosse da un dato eminentemente testuale e non può essere condiviso: ciò che la norma mira a scongiurare è l'adozione di clausole che, in caso di mancata soddisfazione dell'interesse del consumatore dedotto nel rapporto contrattuale con il professionista, lo obblighino comunque ad eseguire la prestazione ovvero non gli consentano di recuperare ciò che ha inutilmente pagato. La mancata esecuzione di una prestazione contrattuale (sia per inadempimento sia per impossibilità sopravvenuta) determina di per sé uno squilibrio dei rapporti contrattuali a cui l'ordinamento fa fronte – nei negozi sinallagmatici – obbligando l'altra parte alla restituzione, e ciò sia in caso di mancata esecuzione della prestazione per inadempimento (art. 1453 c.c.) sia per totale o parziale impossibilità sopravvenuta (artt. 1463-1464 c.c.). Una clausola che ostacoli il riequilibrio del rapporto contrattuale (ossia limiti per il consumatore l'esercizio del diritto alla restituzione della controprestazione) è quindi abusiva sia quando la mancata esecuzione della prestazione è imputabile al professionista, sia quando la mancata esecuzione è dovuta all'impossibilità sopravvenuta.

28. Alla medesima soluzione si perviene leggendo il testo della direttiva 93/13/CEE nella lingua inglese e francese: in entrambe le versioni originali, l'art. 1, lettera b), dell'allegato alla direttiva fa riferimento alla (mancata o parziale) prestazione, confermando la correttezza di una lettura di più ampio respiro rispetto a quella strettamente letterale della trasposizione italiana.

29. Con particolare riferimento al rinvio dell'evento, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale⁷, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione ex artt. 1463 e 1464 c.c. ricorre non solo ove sia divenuta impossibile la sua esecuzione, ma anche quando sia divenuta impossibile l'utilizzazione della stessa a favore della controparte, se tale impossibilità non è imputabile al creditore (nel caso di specie il titolare del singolo titolo di accesso) e il suo interesse a riceverla sia venuto meno. Ne discende che, nel caso di acquisto di un biglietto per un singolo incontro che sia stato rinviato a causa di eventi non imputabili alla Società, il consumatore tifoso può non avere un interesse ad assistere alla partita in una data diversa da quella del turno di campionato originariamente programmato, con conseguente diritto di richiedere, in alternativa alla visione nella data di rinvio, il rimborso del prezzo.

30. Il giudizio di vessatorietà ora delineato risulta, peraltro, confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. Comparativo utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i

⁷ La Corte di Cassazione, con la recente pronuncia 29 marzo 2019, n. 8766, ha affermato che *“l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta inutilizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione”*. Pertanto, la Corte ha ribadito il principio secondo cui, a fronte dell'automatico operare dell'effetto risolutivo del contratto ex art. 1463 c.c. con *“liberazione del contraente obbligato alla prestazione divenuta impossibile”*, la *“parte liberata non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito”*. Sul punto cfr. anche Cassazione 20 dicembre 2007, n. 26958 e Cass., 24 luglio 2007, n. 16315.

consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile⁸. Quanto alla valutazione di vessatorietà degli art. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, che disconoscono il rimborso del biglietto in caso di rinvio dell’incontro, ad eccezione che lo spostamento della gara sia superiore a sette giorni, ed escludono il risarcimento del danno in caso di inadempimento colpevole della società si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall’applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

31. Le clausole contrattuali in esame, pertanto, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società⁹.

32. Nel corso del procedimento, la società Milan ha rappresentato di voler adottare una nuova versione delle clausole in esame che rimuovono i profili di vessatorietà oggetto del presente procedimento. Il professionista, in particolare, all’articolo 3 delle *Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*, in caso di rinvio dell’incontro al di fuori della

⁸ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 “*per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale*” (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), “*Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio*”.

⁹ Alla medesima conclusione giungono le ordinanze emesse in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova e in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra Movimento Consumatori e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Secondo la prima pronuncia “*la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l’abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall’art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell’abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell’abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell’art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l’arricchimento della società nell’ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l’obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.*”. In base alla seconda, con riferimento all’ipotesi di “*chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell’ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l’accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi*”, il giudice ha affermato che si verifica “*un’impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all’altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita*”.

giornata di calendario, prevede ora il rimborso del biglietto del titolo di accesso, nonché il risarcimento dei danni e il rimborso delle eventuali spese sostenute dal titolare del biglietto, nel caso in cui la variazione della data dell'incontro sia direttamente causata da condotta dolosa o colposa della società Milan. La nuova versione dell'articolo **10** delle suddette condizioni sostituisce integralmente la vecchia versione, stabilendo che, in caso di disputa della partita a porte chiuse o in campo neutro, l'abbonato, sempre che non abbia concorso a causare gli eventi che hanno determinato la chiusura dello stadio, ha diritto a richiedere il rimborso di quota parte dell'abbonamento, ovvero in alternativa il titolo di accesso in caso di disputa del *match* in campo neutro. Inoltre è previsto il risarcimento dei danni nel caso in cui la disputa della partita in altro stadio o a porte chiuse sia direttamente causata da condotta dolosa o colposa della società Milan.

33. Ciò posto, la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, di cui al punto 19 del presente provvedimento, che la società ha comunicato di volere implementare, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà *ex* articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo e che A.C. Milan S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, comunicata dalla società A.C. Milan S.p.A. in data 10 febbraio 2020 e 1° luglio 2020, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

RITENUTO che ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8 del Regolamento, debba essere disposta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello della società A.C. Milan S.p.A. (<https://www.acmilan.com/it>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://www.acmilan.com/it> abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*” della società A.C. Milan S.p.A., descritte al punto II, lettere *i*) e *ii*), del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, comunicata dalla società A.C. Milan S.p.A. in data 10 febbraio 2020 e 1° luglio 2020, descritte al punto 19 del presente provvedimento, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

DISPONE

a) che la società A.C. Milan S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;
- 2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito <https://www.acmilan.com/it>, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito <https://www.acmilan.com/it>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art.8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n.1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV191 - MILAN-RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28410

Allegato al provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie ex articolo 37 bis del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV191 Milan– Clausole rimborso biglietti, nei confronti della società A.C. Milan S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole contenute nelle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nelle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”:

- i) “**Art. 3** *Eventuali variazioni dei calendari, con conseguente modifica di data od orario di disputa delle gare devono considerarsi usuali e devono pertanto essere tenute in conto dal Titolare all'atto dell'acquisto dei Titoli di accesso. Tali variazioni, salvo che non prevedano uno spostamento superiore a giorni 7 (sette) della gara, non danno diritto al rimborso del prezzo dei Titoli di accesso, né all'indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento di danni, nonché al risarcimento delle eventuali spese, di qualsivoglia natura, sostenute da parte del Titolare in conseguenza della suddetta variazione. In ogni caso, anche nell'eventualità di variazione superiore a giorni 7 (sette) è prevista unicamente la possibilità di rimborso del titolo di accesso, con esplicita esclusione di ogni spesa accessoria sostenuta da parte del Titolare in conseguenza della suddetta variazione*”;
- ii) “**Art. 10** *In caso di gare disputate in campo neutro, l'AC Milan non risponde delle spese sostenute dal titolare per raggiungere la località ove esso è ubicato*”.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole di cui al paragrafo II, lettere *i*) e *ii*) del presente provvedimento, risultano vessatorie nella misura in cui escludono la responsabilità della società con riferimento alle ipotesi di modifica della data di disputa della gara, ovvero di disputa della gara in campo neutro. In particolare, le clausole disconoscono il diritto del consumatore: (*i*) ad ottenere in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso del biglietto, con la sola eccezione che lo spostamento della gara sia superiore a sette giorni; (*ii*) a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società, oltre al rimborso del costo del singolo titolo di accesso, anche il risarcimento del danno.

[OMISSIS]

Le clausole contrattuali in esame, pertanto, risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed

escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società.

Nel corso del procedimento, la società A.C. Milan S.p.A. ha rappresentato di voler adottare una nuova versione delle clausole in esame che rimuovono i profili di vessatorietà oggetto del presente procedimento. [OMISSIS] Ciò posto, la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, di cui al punto **19** del presente provvedimento, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

[OMISSIS]

RITENUTO, in particolare, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, *lett. b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, di cui al punto **19** del presente provvedimento, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*” della società A.C. Milan S.p.A., descritte al punto II, lettere *i)* e *ii)*, del presente provvedimento, integrano fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lett. b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la nuova versione degli artt. 3 e 10 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare stagione sportiva 2019-2020*”, comunicata dalla società A.C. Milan S.p.A. in data 10 febbraio 2020 e 1° luglio 2020, descritte al punto 19 del presente provvedimento, non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo.

c) [OMISSIS]

CV200 - ATALANTA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28411

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. (di seguito, "Atalanta" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La Società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e CODICI in qualità di associazioni dei consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*":

a) Art. 1. L'abbonamento è nominativo e dà diritto ad assistere, dal posto indicato (o dal diverso posto assegnato da Atalanta B.C. per giustificati motivi organizzativi, di forza maggiore, per caso fortuito, di ordine pubblico, di sicurezza per disposizione di autorità pubbliche o sportive), alle Partite Casalinghe (ovvero alle partite che la Prima Squadra dell'Atalanta B.C. S.p.A. – di seguito "ATALANTA" disputerà "in casa" secondo i Regolamenti Sportivi applicabili) del Campionato di Serie A [...] nel rispetto del calendario, della data, orari e luoghi stabiliti dalla Lega Nazionale

Professionisti serie A – F.I.G.C. e relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell'abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura, fatte salve le ipotesi disciplinate dall'art. 5 che segue.

b) *Art. 5. L'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori, e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico dell'abbonato, tranne che nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c., con esclusione espressa dell'impossibilità della prestazione per responsabilità oggettiva.*

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/200 Atalanta – Clausole rimborso biglietti nei confronti della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A.

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*”, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, veniva richiesta ad Atalanta una serie di informazioni tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettera b), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo¹.

8. In data 12 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

9. La Società ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 10 febbraio e 10 agosto 2020.

10. Con comunicazione pervenuta in data 21 febbraio 2020, Atalanta ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento².

11. Atalanta ha allegato alla citata memoria la nuova formulazione delle clausole contestate ora contenute nei “*Termini e condizioni d'uso degli abbonamenti // stagione sportiva 2019-2020*”, di seguito riportate e pubblicate sul sito del professionista³:

“1. L'abbonamento è nominativo e dà diritto ad assistere, dal posto indicato (o dal diverso posto che potrà essere eventualmente assegnato al Titolare da Atalanta B.C. per giustificati motivi

¹ Doc. 27 del fascicolo istruttorio, inviato in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

² Doc. 23 del fascicolo istruttorio.

³ Doc. 30 del fascicolo istruttorio (verbale di acquisizione delle condizioni contrattuali degli abbonamenti del 24 luglio 2020, oggetto di rilevazione sul sito del professionista nella medesima data).

organizzativi e per lavori di ristrutturazione del Gewiss Stadium di Bergamo di cui al comma successivo, per cause di forza maggiore, per caso fortuito, di ordine pubblico, di sicurezza, per disposizioni di autorità pubbliche o sportive), a n. 17 gare casalinghe (a partire dalla terza gara casalinga) che la Prima Squadra dell'Atalanta B.C. S.p.A. (di seguito "ATALANTA") disputerà secondo i Regolamenti Sportivi applicabili, del Campionato di Serie A 2019/2020, nel rispetto del calendario, delle date, orari e luoghi stabiliti dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A – F.I.G.C. e relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni, di cui il Titolare dichiara di averne tenuto conto all'atto di acquisto dell'abbonamento. Resta quindi inteso che il Titolare ha l'onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all'effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento delle partite casalinghe. Eventuali variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite casalinghe non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell'abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura.

Alla luce dei noti lavori di ristrutturazione in corso al Gewiss Stadium di Bergamo, nel caso in cui sia necessaria la disputa di una o più gare presso un altro impianto, Atalanta si riserva di concedere al titolare dell'abbonamento il diritto di assistere alla gara in un posto diverso, presso un altro impianto rispetto a quello indicato nell'abbonamento".

"5. Fatti espressamente salvi i casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. da parte di Atalanta (restando, quindi, espressamente escluse, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, le ipotesi di caso fortuito e forza maggiore, nonché la necessità di eseguire lavori sull'impianto sportivo di cui all'art. 1), il Titolare prende atto ed accetta che l'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori (e/o parte di essi), e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge, regolamenti o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del Titolare. Nessun rimborso e nessuna spesa di trasferta saranno, in particolare, dovuti nei casi di impossibilità della prestazione per responsabilità indiretta di Atalanta, quali sanzioni inflitte a quest'ultima per comportamento dei propri sostenitori (a titolo meramente esemplificativo, per chiusura di settori del Gewiss Stadium di Bergamo disposta dalla giustizia sportiva)".

12. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

13. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

14. Le associazioni Codici e Movimento Consumatori hanno presentato le loro memorie rispettivamente in data 1°⁴ e 7 settembre 2020⁵.

15. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 14 settembre 2020⁶.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità

16. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il

⁴ Doc. 39 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 40 del fascicolo istruttorio.

⁶ Doc. 41 del fascicolo istruttorio.

contributo dell'associazione Altroconsumo. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

17. Nel corso del procedimento⁷ il professionista ha sostenuto che, in base all'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, l'autonomia riconosciuta all'ordinamento sportivo ed in particolare a quello calcistico, sia circostanza tale da non rendere vessatorie le clausole che escludono o limitano la responsabilità dello stesso e il rimborso di quota parte dell'abbonamento.

18. Il professionista, nelle sue memorie difensive, ha osservato, altresì, quanto segue.

(i) Le condizioni contestate non limiterebbero la responsabilità della Società, facendola espressamente salva in caso di inadempimento colpevole *ex art. 1218 c.c.*.

(ii) Le clausole in esame sarebbero giustificate dal fatto che l'abbonamento permette al consumatore di fruire degli eventi calcistici a condizioni particolarmente vantaggiose, se rapportate alla somma del prezzo di acquisto dei singoli biglietti.

(iii) La chiusura dell'intero stadio o di un suo settore ed altri eventi che impediscono la visione della partita programmata non sarebbero riconducibili alla fattispecie dell'inadempimento contrattuale ma a quella dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione, con la conseguenza che le clausole interessate non sarebbero vessatorie ai sensi dell'art. 33, comma 2, *lettera b)*, del Codice del Consumo. Tale lettura sarebbe avvalorata da una pronuncia di merito della Corte d'Appello di Torino⁸.

(iv) Gli artt. 1463 e 1464 c.c. costituirebbero disposizioni derogabili dalle parti anche nei rapporti contrattuali tra professionisti e consumatori.

(v) In ogni caso, la mancata previsione dei rimborsi nelle clausole contestate sarebbe dettata dalla necessità di tutelarsi contro l'abuso del diritto di rimborso da parte dei tifosi che si sono resi responsabili di comportamenti tali da determinare la chiusura dello stadio o di suoi settori.

19. La Società ha allegato alla sua memoria conclusiva una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla LNPA, che contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, di chiusure di settori, di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

20. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28 del Codice di Giustizia sportiva) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico.

⁷ Cfr. Doc. 20 del fascicolo istruttorio (verbale di audizione del professionista del 12 febbraio 2020), oltre alle memorie presentate dal professionista.

⁸ Sentenza n. 781/2015, pubblicata il 22 aprile 2015, dove la Corte ha escluso che la limitazione del diritto al rimborso dell'abbonato in caso di impossibilità sopravvenuta possa presentare profili di vessatorietà.

In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

21. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria, hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, *“potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio”* previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

22. L'associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità.

23. Secondo l'associazione Movimento Consumatori le clausole relative all'acquisto dell'abbonamento stagionale e dei biglietti singoli che escludono ogni rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione conseguente al verificarsi di un evento non imputabile ad Atalanta, determinerebbero a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, al contempo, avrebbero l'effetto di escluderne o limitarne le azioni o i diritti. Nei contratti a prestazioni corrispettive, infatti, l'equilibrio sinallagmatico conseguente all'impossibilità della prestazione è garantito dalle disposizioni dettate dagli artt. 1463 e 1464 c.c. che impongono alla parte la cui prestazione sia divenuta impossibile, ma che abbia già ricevuto la controprestazione, di restituirla in proporzione alla prestazione non eseguita. Ogni diversa soluzione, secondo l'avviso dell'associazione, imponendo la dazione di una somma di denaro, senza giustificazione, risulterebbe incompatibile con la causa concreta del contratto.

24. Inoltre, il Movimento Consumatori, sottolinea che l'asserita necessità per le società sportive di tutelarsi contro l'abuso che potrebbe derivare dal riconoscimento del diritto di rimborso da parte di tifosi responsabili di comportamenti scorretti, tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni suoi settori non può giustificare una compressione collettiva e indiscriminata dei diritti di tutti gli altri tifosi non responsabili di quei comportamenti. In tal senso, appare corretta l'esclusione, adottata nei contratti di altre società di Serie A, del rimborso solo per i tifosi che abbiano contribuito con il proprio comportamento a determinare la chiusura dello stadio.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

25. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

26. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che

prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come “superiori”. Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

27. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell’equità l’argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l’effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall’altro, sottraggono il soggetto che organizza l’evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all’ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei sostenitori.

28. In tal senso l’Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o di quota parte dell’abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori ad ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell’abbonamento in caso di annullamento dell’evento e, d’altro lato, a penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

29. Inoltre, sulla presunta autonomia dell’ordinamento sportivo che dovrebbe rilevare ai sensi dell’art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, per escludere la vessatorietà delle clausole contestate, si osserva che i rapporti tra l’ordinamento statale e quello sportivo sono regolati dal decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220, recante “*Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva*”, convertito dalla legge 17 ottobre 2003, n. 280⁹. Secondo tale disciplina l’autonomia dell’ordinamento sportivo non può riguardare situazioni giuridiche rilevanti per l’ordinamento statale e le controversie relative a rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti sono sottoposte alla giurisdizione del Giudice ordinario. Pertanto, l’autonomia dell’ordinamento sportivo non può pregiudicare le situazioni giuridiche protette dall’ordinamento statale, come le norme a tutela dei consumatori, né per le stesse ragioni può rilevare per regolare i rapporti tra società e consumatori in deroga alle disposizioni del Codice del Consumo e del Codice Civile. Peraltro, l’art. 143, comma 1, del Codice del Consumo definisce espressamente come “*irrinunciabili*” i diritti attribuiti al consumatore e sanziona con la nullità ogni diversa pattuizione.

30. Il fatto che l’abbonamento permetta al consumatore di fruire degli eventi sportivi a condizioni particolarmente vantaggiose, se rapportate alla somma del prezzo di acquisto dei singoli biglietti,

⁹ L’art. 1, comma 2, afferma che “*I rapporti tra l’ordinamento sportivo e l’ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l’ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l’ordinamento sportivo*”; secondo l’art. 3, comma 1, “*Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell’ordinamento sportivo ai sensi dell’articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo*”.

non influisce sul giudizio di vessatorietà delle clausole contrattuali. Infatti, l'emissione di abbonamenti rientra nell'autonomia imprenditoriale di ogni società sportiva e, a fronte di un prezzo particolarmente favorevole per il consumatore, anche la Società percepisce un corrispettivo certo per la stagione sportiva.

31. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato alla Società che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

32. Le clausole in esame escludono il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento nelle ipotesi di obbligo di giocare partite a porte chiuse, chiusure di settori, squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro, disposti per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive. Tali clausole risultano quindi vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

33. Le clausole in esame derogano agli artt. 1463 e 1464 c.c. Infatti, in caso di impossibilità di fruizione dell'evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c. il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a rimborsare quota parte dell'abbonamento in misura proporzionale al valore degli eventi sportivi non fruiti. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento. L'effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell'inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione di quota-parte dell'abbonamento alla sussistenza di una "colpa" della Società (o meglio, all'imputabilità della causa di mancato adempimento) esclude il diritto del consumatore alla restituzione *ex artt. 1463-1464 c.c.*, derogando anche alla disciplina della ripetizione dell'indebito *ex artt. 2033 ss. c.c.* (espressamente richiamata all'art. 1463 c.c.).

34. Il professionista ha asserito che nel caso di specie non troverebbe applicazione l'art. 33, comma 2, lettera b), che attiene alle conseguenze dell'inadempimento e non alla diversa fattispecie dell'impossibilità della prestazione per causa non imputabile al debitore.

35. Il predetto ragionamento prende le mosse da un dato eminentemente testuale e non può essere condiviso: ciò che la norma mira a scongiurare è l'adozione di clausole che, in caso di mancata soddisfazione dell'interesse del consumatore dedotto nel rapporto contrattuale con il professionista, lo obblighino comunque ad eseguire la prestazione ovvero non gli consentano di recuperare ciò che ha inutilmente pagato.

La mancata esecuzione di una prestazione contrattuale (sia per inadempimento sia per impossibilità sopravvenuta) determina di per sé uno squilibrio dei rapporti contrattuali a cui l'ordinamento fa fronte – nei negozi sinallagmatici – obbligando l'altra parte alla restituzione, e ciò sia in caso di mancata esecuzione della prestazione per inadempimento (art. 1453 c.c.) sia per totale o parziale impossibilità sopravvenuta (artt. 1463-1464 c.c.). Una clausola che ostacoli il riequilibrio del rapporto contrattuale (ossia limiti per il consumatore l'esercizio del diritto alla restituzione della controprestazione) è quindi abusiva sia quando la mancata esecuzione della prestazione è imputabile al professionista, sia quando la mancata esecuzione è dovuta all'impossibilità sopravvenuta.

Alla medesima soluzione si perviene leggendo il testo della direttiva 93/13/CEE nella lingua inglese e francese: in entrambe le versioni originali, l'art. 1, lettera *b*), dell'allegato alla direttiva fa riferimento alla (mancata o parziale) prestazione, confermando la correttezza di una lettura di più ampio respiro rispetto a quella strettamente letterale della trasposizione italiana.

36. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. *“comparativo”* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile¹⁰. Quanto alla valutazione di vessatorietà delle clausole di cui agli artt. 1 e 5 dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* che escludono il rimborso del rateo di abbonamento in caso di mancata fruizione dell'evento, si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1463 e 1464 c.c. norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

37. Nel corso del procedimento, la Società ha dato atto della pubblicazione sul proprio sito istituzionale della nuova formulazione delle clausole contestate che non risulta idonea a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento.

38. Pertanto, le clausole degli artt. 1 e 5 dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione¹¹.

¹⁰ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *“per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale”* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *“Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”*.

¹¹ Alla medesima conclusione giungono le ordinanze emesse in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova e in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra Movimento Consumatori e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Secondo la prima pronuncia *“la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l'abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall'art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell'abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell'abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell'art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l'arricchimento della società”*

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II, del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà ex art. 33, comma 2, *lettera b)* del Codice del Consumo e che Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, *lettera b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8 del Regolamento, è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. (<https://www.atalanta.it/>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://www.atalanta.it/> abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che la clausola di cui all'art. 1, dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lettera b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all'art. 5, dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lettera b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

DISPONE

a) che Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;

nell'ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l'obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”. In base alla seconda, con riferimento all'ipotesi di “chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi”, il giudice ha affermato che si verifica “un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita”.

2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito <https://www.atalanta.it/> con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito <https://www.atalanta.it/>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art.8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n.1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV200 - ATALANTA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28411

Allegato al provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV200 *Atalanta – Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

[OMISSIS]

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*”:

a) *Art. 1. L'abbonamento è nominativo e dà diritto ad assistere, dal posto indicato (o dal diverso posto assegnato da Atalanta B.C. per giustificati motivi organizzativi, di forza maggiore, per caso fortuito, di ordine pubblico, di sicurezza per disposizione di autorità pubbliche o sportive), alle Partite Casalinghe (ovvero alle partite che la Prima Squadra dell'Atalanta B.C. S.p.A. – di seguito “ATALANTA” disputerà “in casa” secondo i Regolamenti Sportivi applicabili) del Campionato di Serie A [...] nel rispetto del calendario, della data, orari e luoghi stabiliti dalla Lega Nazionale Professionisti serie A – F.I.G.C. e relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell'abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura, fatte salve le ipotesi disciplinate dall'art. 5 che segue.*

b) *Art. 5. L'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori, e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico dell'abbonato, tranne che nei casi di inadempimento colpevole *ex art. 1218 c.c.*, con esclusione espressa dell'impossibilità della prestazione per responsabilità oggettiva.*

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole in esame escludono il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento nelle ipotesi di obbligo di giocare partite a porte chiuse, chiusure di settori, squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro, disposti per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive.

[OMISSIS]

Pertanto, le clausole degli artt. 1 e 5 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*” risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. *b*), nonché 34, comma 1, del Codice

del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione

[OMISSIS]

RITENUTO, in particolare, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che la clausola di cui all'art. 1, dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all'art. 5, dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”* della società Atalanta Bergamasca Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

CV202 - CAGLIARI-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28412

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Cagliari Calcio S.p.A. (di seguito, "Cagliari" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La Società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. CODICI in qualità di associazione dei consumatori segnalante.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole contenute negli artt. 11, 18 e 19 dei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*" e negli artt. 1, 9, 16 e 17 dei "*Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019*" di seguito trascritte:

Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019

a) "*Art. 11. La squalifica della Sardegna Arena, nonché l'obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell'impianto e/o l'eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori,*

ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dalla Sardegna Arena, non generano alcun diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso di eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del Titolare”;

b) *“Art. 18. Cagliari Calcio si riserva di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l’emissione dell’abbonamento, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto”;*

c) *“Art. 19. I presenti Termini e Condizioni sono regolati dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei suddetti Termini e Condizioni, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari”.*

Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019

d) *«Art. 1. Il Titolo di Ingresso [...] è nominativo e dà diritto al Titolare [...] di assistere esclusivamente alle gare interne della prima squadra del Cagliari Calcio S.p.A. [...] da disputarsi presso lo stadio “Sardegna Arena” di Cagliari [...], nel settore, fila e posto assegnati, nel rispetto del calendario stabilito dall’organizzatore della competizione e sue relative possibili variazioni, quale che sia la causa di queste ultime. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo, neppure pro quota del Titolo di Ingresso, né a risarcimenti e/o indennizzi di qualsivoglia natura»;*

e) *“Art. 9. La squalifica della Sardegna Arena, nonché l’obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell’impianto e/o l’eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dalla Sardegna Arena, non generano alcun diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso di eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del Titolare”;*

f) *“Art. 16. Cagliari Calcio si riserva il diritto di modificare in ogni momento le Condizioni Generali con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l’emissione del Titolo di Ingresso, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com [...] o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto”;*

g) *“Art. 17. Le presenti Condizioni Generali sono regolate dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione delle suddette Condizioni Generali, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari”.*

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio *CV/202 Cagliari – Clausole rimborso biglietti* nei confronti della società Cagliari Calcio S.p.A.

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*” e nei “*Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019*”, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere *b), m) e u)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste al Cagliari varie informazioni tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettere *b), m) e u)*, del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo¹.

8. In data 12 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista, ove lo stesso, con riferimento alle clausole contestate, ha manifestato la propria disponibilità a modificare gli artt. 18 e 19 delle condizioni relative al contratto di abbonamento, gli artt. 16 e 17 delle condizioni per l'acquisto dei singoli biglietti, nonché a rimborsare quota parte dell'abbonamento e il costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società.

9. Con comunicazione pervenuta in data 21 febbraio 2020, Cagliari ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento². Con la citata memoria la Società ha dato altresì atto della nuova formulazione delle disposizioni contrattuali oggetto del presente procedimento per la stagione sportiva 2019/2020 (di seguito riportate) e pubblicate sul sito del professionista³:

Termini e condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-20

Art. 11. Fatti espressamente salvi i casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. da parte di Cagliari Calcio (restando, quindi, espressamente escluse, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, le ipotesi di caso fortuito e forza maggiore, nonché la necessità di eseguire lavori sull'impianto sportivo di cui al successivo comma), il Titolare prende atto ed accetta che l'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori (e/o parte di essi), e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge, regolamenti o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del Titolare. Nessun rimborso e nessuna spesa di trasferta saranno, in particolare, dovuti nei casi di impossibilità della prestazione per responsabilità indiretta di Cagliari

¹ Doc. 28 del fascicolo istruttorio, inviato in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

² Doc. 24 del fascicolo istruttorio.

³ Doc. 31 (verbale di acquisizione delle condizioni contrattuali per abbonamenti e singoli biglietti del 24 luglio 2020, oggetto di rilevazione nella medesima data).

Calcio, quali sanzioni inflitte al Club per comportamento dei propri sostenitori (a titolo meramente esemplificativo, per chiusura di settori della Sardegna Arena disposta dalla giustizia sportiva).

Cagliari Calcio si riserva inoltre il diritto di assegnare al Titolare un posto diverso da quello indicato nell'abbonamento anche in caso di lavori di ristrutturazione, per motivi derivanti da disposizioni della Lega Calcio e/o da disposizioni di Organismi ed Autorità Competenti o per modifiche dei Regolamenti Federali, anche a seguito di specifica richiesta delle Autorità di Pubblica Sicurezza. In tali ipotesi, il Titolare non avrà ugualmente diritto ad alcun tipo di rimborso.

Resta inteso che qualsiasi tipo di rimborso eventualmente dovuto da parte di Cagliari Calcio, in conseguenza di potenziali inadempimenti alla stessa imputabili, sarà dovuto al Titolare pro quota solamente per la parte di abbonamento non usufruita a causa di fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta di Cagliari Calcio, secondo le modalità individuate dal Club.

Il Titolare riconosce che eventuali variazioni di calendario, così come l'eventuale annullamento e rinvio di una gara, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali il Titolare accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono pertanto essere tenute in conto dal Titolare all'atto di acquisto dell'abbonamento. Il Titolare ha quindi l'onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all'effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento delle partite casalinghe.

Art. 17. *Cagliari Calcio si riserva di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l'emissione dell'abbonamento, in ipotesi di sopravvenute modifiche legislative e/o di emissione di provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto.*

Art. 18. *I presenti Termini e Condizioni sono regolati dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei suddetti Termini e Condizioni, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari, ovvero quello del luogo di residenza o di domicilio del Titolare, ove questi rivesta la qualifica di "consumatore" ai sensi del Codice del Consumo.*

Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020

1. Caratteristiche del Titolo di Ingresso

Il biglietto (di seguito "Titolo di Ingresso") è nominativo e dà diritto al titolare (di seguito "Titolare") di assistere esclusivamente alle gare interne della prima squadra di Cagliari Calcio S.p.A. (di seguito "Cagliari Calcio" o "Club") da disputarsi presso lo stadio "Sardegna Arena" di Cagliari (di seguito "Sardegna Arena" o "Stadio"), nel settore, fila e posto assegnati, nel rispetto del calendario stabilito dall'organizzatore della competizione e sue relative possibili variazioni, quale che sia la causa di queste ultime. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo, neppure pro quota, del Titolo di Ingresso, né a risarcimenti e/o indennizzi di qualsivoglia natura. L'accesso e la permanenza nell'area dello Stadio comportano inoltre l'accettazione, da parte dello spettatore, delle normative emanate dalla FIFA,

dalla UEFA, dalla F.I.G.C., dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A e dall'Autorità di Pubblica Sicurezza.

9. Impossibilità di assistere all'incontro per fatti non imputabili a Cagliari Calcio

Fatti espressamente salvi i casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. da parte di Cagliari Calcio (restando, quindi, espressamente escluse, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, le ipotesi di caso fortuito e forza maggiore, nonché la necessità di eseguire lavori sull'impianto sportivo di cui al successivo comma), il Titolare prende atto ed accetta che l'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori (e/o parte di essi), e/o l'eventuale squalifica dello Stadio e la disputa di partite in campo neutro, disposti per legge, regolamenti o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del Titolare. Nessun rimborso e nessuna spesa di trasferta saranno, in particolare, dovuti nei casi di impossibilità della prestazione per responsabilità indiretta di Cagliari Calcio, quali sanzioni inflitte al Club per comportamento dei propri sostenitori (a titolo meramente esemplificativo, per chiusura di settori della Sardegna Arena disposta dalla giustizia sportiva). Cagliari Calcio si riserva inoltre il diritto di assegnare al Titolare un posto diverso da quello indicato nel Titolo di Ingresso anche in caso di lavori di ristrutturazione dello Stadio, per motivi derivanti da disposizioni della Lega Calcio e/o da disposizioni di Organismi ed Autorità Competenti o per modifiche dei Regolamenti Federali, anche a seguito di specifica richiesta delle Autorità di Pubblica Sicurezza. In tali ipotesi, il Titolare non avrà ugualmente diritto ad alcun tipo di rimborso. Il Titolare riconosce che eventuali variazioni di calendario, così come l'eventuale annullamento e rinvio di una gara, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e, in ogni caso, sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali il Titolare accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono, pertanto, essere tenute in conto dal Titolare all'atto di acquisto del Titolo di Ingresso. Il Titolare ha, quindi, l'onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all'effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento delle partite casalinghe.

16. Modifiche e Comunicazioni

Cagliari Calcio si riserva di modificare in ogni momento le Condizioni Generali con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l'emissione del Titolo di Ingresso, in ipotesi di sopravvenute modifiche legislative e/o di emissione di provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto.

17. Legge applicabile e Foro competente

Le presenti Condizioni Generali sono regolate dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione delle suddette Condizioni Generali, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari, ovvero quello del luogo di residenza o di domicilio del Titolare, ove questi rivesta la qualifica di "consumatore" ai sensi del Codice del Consumo.

10. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

11. La Società ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 19 maggio e 10 settembre 2020.

12. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. L'associazione Codici ha presentato la sua memoria in data 1° settembre 2020⁴.

14. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 15 settembre 2020⁵.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità

15. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell'associazione Altroconsumo. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

16. Nel corso del procedimento il professionista ha sostenuto che in base all'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, l'autonomia riconosciuta all'ordinamento sportivo ed in particolare a quello calcistico, sia circostanza tale da non rendere vessatorie le clausole che escludono o limitano la responsabilità dello stesso e il rimborso di quota parte dell'abbonamento del singolo biglietto⁶.

17. Secondo il professionista l'inapplicabilità del diritto di rimborso sarebbe dovuta «*al particolare back-ground normativo-regolamentare che caratterizza il "sistema calcio"*». In particolare, la previsione del diritto al rimborso violerebbe il Codice di giustizia sportiva laddove impone alle società di adottare un codice di regolamentazione della cessione dei titoli di accesso alle manifestazioni calcistiche e l'art. 8 comma 1, d.l. 8 febbraio 2007, n. 8 che vieta alle società sportive di corrispondere, in qualsiasi forma, contributi ai destinatari di provvedimenti cd. DASPO. A causa delle delineate peculiarità del «*sistema calcio*», il rinvio della gara non costituirebbe un caso di impossibilità sopravvenuta perché la Società fornirà comunque al consumatore la prestazione contrattuale in un diverso momento.

18. La Società ha allegato alla memoria conclusiva una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla Lega Nazionale Professionisti di Serie A. Tale nota contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare

⁴ Doc. 35 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 39 del fascicolo istruttorio.

⁶ Cfr., ad esempio, Doc. 22 (verbale di audizione del professionista del 12 febbraio 2020).

partite a porte chiuse, ovvero di chiudere settori dello stadio o in caso di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

19. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28 del Codice di Giustizia sportiva) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico. In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

20. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc..., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, *“potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio”* previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dall'associazione parte del procedimento

21. L'associazione CODICI nella propria memoria finale ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità. Secondo l'associazione le clausole contestate appaiono idonee a determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto in quanto derogano all'art. 1218 c.c. in caso di inadempimento colpevole della Società, nonché agli artt. 1463 e 1464 in caso di impossibilità della prestazione. In particolare, in quest'ultima ipotesi, le clausole priverebbero il consumatore *“di un rimedio importante quale la risoluzione per impossibilità sopravvenuta”*

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

22. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

23. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come “superiori”. Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

24. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell'equità l'argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l'effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall'altro, sottraggono il soggetto che organizza l'evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all'ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei sostenitori.

25. In tal senso l'Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell'abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori ad ottenere il rimborso del biglietto in caso di annullamento dell'evento, e d'altro lato a penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

26. Le osservazioni che precedono valgono anche rispetto a quanto sostenuto dal professionista circa le peculiarità del "sistema calcio" e quindi pure riguardo all'incompatibilità della previsione del diritto al rimborso con il Codice di giustizia sportiva e con l'art. 8 comma 1, d.l. 8 febbraio 2007, n. 8.

27. Inoltre, sulla presunta autonomia dell'ordinamento sportivo che dovrebbe rilevare ai sensi dell'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, per escludere la vessatorietà delle clausole contestate, si osserva che i rapporti tra l'ordinamento statale e quello sportivo sono regolati dal decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220, recante "*Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva*", convertito dalla legge 17 ottobre 2003, n. 280⁷. Secondo tale disciplina l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può riguardare situazioni giuridiche rilevanti per l'ordinamento statale e le controversie relative a rapporti patrimoniali tra società, associazioni ed atleti sono sottoposte alla giurisdizione del Giudice ordinario. Pertanto, l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può pregiudicare le situazioni giuridiche protette dall'ordinamento statale, come le norme a tutela dei consumatori, né per le stesse ragioni può rilevare per regolare i rapporti tra società e consumatori in deroga alle disposizioni del Codice del Consumo e del Codice Civile. Peraltro, l'art. 143, comma 1, del Codice del Consumo definisce espressamente come "*irrinunciabili*" i diritti attribuiti al consumatore e sanziona con la nullità ogni diversa pattuizione.

28. Le clausole indicate al punto II presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato dal Cagliari che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice

⁷ L'art. 1, comma 2, afferma che "*I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*"; secondo l'art. 3, comma 1, "*Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo*".

del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

29. Come si vedrà nel prosieguo, la nuova formulazione delle clausole contestate (contenuta nella corrispondenti disposizioni dei “*Termini e condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-20*” e delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”) è idonea a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento con esclusivo riferimento alla disciplina delle modifiche unilaterali del contratto, al foro del consumatore, al rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*

30. Per i restanti aspetti, permangono i profili di vessatorietà contestati nella comunicazione di avvio del procedimento relativamente all’esclusione del rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società.

Le clausole di cui agli artt. 11 dei “Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019”, nonché 1 e 9 dei “Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019”

31. Le clausole in oggetto presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo (anche nella loro nuova formulazione, nella parte in cui escludono il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società).

32. Le predette clausole escludono il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte del titolo di accesso in caso di squalifica dello stadio, obbligo di disputare gare a porte chiuse, chiusura di settori, riduzione di capienza dell’impianto e di disputa di partite in campo neutro, sia con riferimento agli abbonamenti che ai singoli biglietti. Per questi ultimi l’esclusione del rimborso riguarda anche le ipotesi di rinvio dell’incontro. Queste clausole disconoscono dunque il diritto del consumatore a ottenere: *(i)* in caso di inadempimento colpevole della Società, il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del singolo biglietto, nonché il risarcimento del danno e *(ii)* in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del singolo biglietto. Tali clausole risultano quindi vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b)*, nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

33. Le clausole in esame derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall’art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. Le clausole in esame escludono la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili, negando al consumatore indennizzi e risarcimenti, allorché la cancellazione degli eventi sia imputabile a colpa della Società. In particolare, le clausole in esame risultano vessatorie pure nella parte in cui stabiliscono che eventuali spese di trasferta sono ad esclusivo carico dell’abbonato anche per fatti imputabili al professionista, limitando illegittimamente la sua responsabilità in deroga all’art. 1218 c.c..

34. In caso di impossibilità di fruizione dell’evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell’indebito e, dunque, a rimborsare quota parte dell’abbonamento in misura proporzionale al valore degli eventi sportivi non

frutti e il costo dell'intero biglietto anche in ipotesi di rinvio degli incontri. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento. L'effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell'inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione di quota-parte dell'abbonamento alla sussistenza di una "colpa" della Società (o meglio, all'imputabilità della causa di mancato adempimento) esclude il diritto del consumatore alla restituzione *ex artt.* 1463 e 1464 c.c., derogando anche alla disciplina della ripetizione dell'indebito *ex artt.* 2033 e ss. c.c. (espressamente richiamata all'art. 1463 c.c.).

35. In particolare, l'art. 1 delle condizioni relative all'acquisto dei singoli titoli di accesso esclude il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso del loro costo anche in caso di rinvio dell'incontro. Oltre alle argomentazioni sopra rappresentate, si rileva che secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione ricorre non solo quando sia divenuta impossibile la sua esecuzione, ma anche quando sia divenuta impossibile l'utilizzazione della stessa a favore della controparte, se tale impossibilità non è imputabile al creditore (nel caso di specie il titolare del singolo titolo di accesso) e il suo interesse a riceverla sia venuto meno. Ne discende che, nel caso di acquisto di un biglietto per un singolo incontro che sia stato rinviato a causa di eventi non imputabili alla Società, il consumatore può non avere un interesse ad assistere alla partita in una data diversa da quella del turno di campionato originariamente programmato, con conseguente diritto di richiedere, in alternativa alla visione della partita nella data di rinvio, il rimborso del prezzo⁸.

36. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *"Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori"*. Secondo il metodo cd. *"comparativo"* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile⁹. Quanto alla

⁸ La Corte di Cassazione, con la recente pronuncia 29 marzo 2019, n. 8766, ha affermato che *"l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta inutilizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione"*. Pertanto, la Corte ha ribadito il principio secondo cui, a fronte dell'automatico operare dell'effetto risolutivo del contratto *ex art.* 1463 c.c. con *"liberazione del contraente obbligato alla prestazione divenuta impossibile"*, la *"parte liberata non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito"*. Sul punto cfr. anche Cass. 20 dicembre 2007, n. 26958 e Cass., 24 luglio 2007, n. 16315.

⁹ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *"per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale"* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *"Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali*

valutazione di vessatorietà delle clausole di cui agli artt. 11, dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*”, nonché 1 e 9 dei “*Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019*” che escludono il rimborso del rateo di abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall’applicazione degli artt. 1463 e 1464 c.c., norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

37. Pertanto, le disposizioni contrattuali di cui agli artt. 11, dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019*”, nonché 1 e 9 dei “*Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019*” sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla Società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione¹⁰.

38. La nuova formulazione delle clausole in oggetto prevede l’applicazione dell’art. 1218 c.c. in caso di inadempimento contrattuale imputabile alla Società. Pertanto, non è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 dei “*Termini e condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-20*” e 9 delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”, nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell’abbonamento e del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società ex art. 1218 c.c.

Le clausole di cui agli artt. 18 dei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019” e 16 dei “Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019”

39. Le clausole in esame risultano vessatorie in quanto attribuiscono al professionista la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni d’uso, senza prevedere un giustificato motivo indicato nelle stesse. In particolare, il professionista, in base alla citata disposizione “*si riserva il diritto di modificare in ogni momento [le condizioni contrattuali] con efficacia immediata, anche per coloro*

devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”.

¹⁰ Alla medesima conclusione giungono le ordinanze emesse in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova e in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra Movimento Consumatori e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Secondo la prima pronuncia “*la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l’abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall’art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell’abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell’abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell’art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l’arricchimento della società nell’ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l’obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”. In base alla seconda, con riferimento all’ipotesi di “*chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell’ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l’accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi*”, il giudice ha affermato che si verifica “*un’impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all’altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita*”.*

che avessero già ottenuto l'emissione" dell'abbonamento o del titolo di ingresso, determinando a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

40. Pertanto, le citate clausole (conformemente a quanto affermato in giurisprudenza¹¹) risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lett. m*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

41. La nuova formulazione delle clausole in oggetto prevede che la Società possa modificare le condizioni contrattuali soltanto in ipotesi di sopravvenute modifiche legislative e/o di provvedimenti della Pubblica Autorità. Pertanto, non è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 17 dei *"Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-2020"* e 16 dei *"Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2019-2020"*.

Le clausole di cui agli artt. 19 dei "Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019" e 17 dei "Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019"

42. Le clausole in oggetto risultano vessatorie essendo volte ad imporre per le controversie relative alle condizioni contrattuali in esame la competenza esclusiva del foro di Cagliari, in deroga a quello di residenza o di domicilio elettivo del consumatore, determinando a carico di quest'ultimo un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. L'articolo 33, comma 2, lettera *u*), del Codice del Consumo prevede una presunzione di vessatorietà di siffatte clausole come da costante giurisprudenza¹².

43. Pertanto, le citate clausole risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

44. La nuova formulazione delle clausole in oggetto prevede la competenza del giudice del luogo di residenza o di domicilio del titolare, ove questi rivesta la qualifica di "consumatore". Pertanto, non è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 18 dei *"Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-2020"* e 17 dei *"Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2019-2020"*.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà *ex* articolo 33, comma 2, lettere *b*), *m*) e *u*), del Codice del Consumo e che Cagliari Calcio S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

¹¹ Cfr. Cass. sentenza 17 marzo 2010, n. 6481 e Cass. sentenza 21 maggio 2008, n. 13051. Da ultimo, con riferimento alle condizioni contrattuali della società Genoa secondo il Tribunale di Genova (Ordinanza del 6 dicembre 2019, n. 1109), "[l'] illegittimità dell'art. 17 si manifesta in ragione della violazione dell'art. 33, secondo comma, lettera *m*) C.d.C nella parte in cui attribuisce in capo alla Società Genoa CFC, il diritto di modificare per sua univoca volontà, in ogni momento e con efficacia immediata, i termini e le condizioni contrattuali".

¹² Cfr. tra l'altro, Cass. ordinanza 5 agosto 2005, n. 16574, Cass. ordinanza 6 settembre 2007, n. 18743, Cass. ordinanza, 26 settembre 2008, n. 24262, Cass. sentenza 26 aprile 2010, n. 9922, Cass. sentenza 13 agosto 2010, n. 18672, Cass. ordinanza, 20 agosto 2010, n. 18785, Cass. 10 giugno 2011, n. 12872 e Cass. civ. 25 gennaio 2018 n. 1951. Riguardo all'orientamento della Corte di Giustizia europea cfr. CGUE, 27 giugno 2000, causa C-240/98 e C-244/98 e CGUE, causa C-169/05. Da ultimo, con riferimento alle condizioni contrattuali della società Genoa secondo il Tribunale di Genova (ordinanza del 6 dicembre 2019, n. 1109), "avendo la giurisprudenza di legittimità ormai pacificamente chiarito che nelle controversie tra consumatore e professionista, ai sensi dell'art. 33, comma 2, lett. *u*), C.d.C., la competenza territoriale esclusiva spetta al giudice del luogo in cui il consumatore ha la residenza od il domicilio elettivo, deve presumersi vessatoria la clausola che stabilisca come sede del foro competente una località diversa; presunzione, quella di vessatorietà della clausola derogatoria, che può essere vinta solo nell'ipotesi in cui il professionista provi che la previsione di altri fori sia frutto di trattativa individuale tra le parti".

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo (anche nella loro nuova formulazione quanto alle clausole di cui agli artt. 11 dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*”, nonché 1 e 9 dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*”, limitatamente alla parte in cui escludono il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società);

RITENUTO, altresì, che la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 (nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 17 e 18 dei “*Termini e condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-20*”, nonché degli artt. 9 (nella sola parte relativa al rimborso del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 16 e 17 delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”, non è connotata da profili di vessatorietà;

RITENUTO che ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell’articolo 23, comma 8, del Regolamento, è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell’Autorità e su quello della società Cagliari Calcio S.p.A. (<https://www.cagliaricalcio.com/>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://www.cagliaricalcio.com/> abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 11 (anche nella nuova formulazione, limitatamente alla parte in cui esclude il rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società), 18 e 19 dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*” della società Cagliari Calcio S.p.A. descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

b) che le clausole di cui agli artt. 1 e 9 (anche nella nuova formulazione, limitatamente alla parte in cui escludono il rimborso del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società), nonché 16 e 17 dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*” della società Cagliari Calcio S.p.A., descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi dell’articolo 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

c) che la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 (nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 17 e 18 dei “*Termini e condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-20*”, nonché degli artt. 9 (nella sola parte relativa al rimborso del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento

colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 16 e 17 delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”, non è connotata da profili di vessatorietà.

DISPONE

a) che Cagliari Calcio S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;
2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito <https://www.cagliaricalcio.com/>, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito <https://www.cagliaricalcio.com/>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art.8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n.1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

CV202 - CAGLIARI-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28412

Allegato al provvedimento dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV202 Cagliari – *Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società Cagliari Calcio S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*” e dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole [...] dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*” e [...] dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*” di seguito trascritte:

Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019

a) “*Art. 11. La squalifica della Sardegna Arena, nonché l’obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell’impianto e/o l’eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dalla Sardegna Arena, non generano alcun diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso di eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del Titolare*”.

b) “*Art. 18. Cagliari Calcio si riserva di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l’emissione dell’abbonamento, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto*”;

c) “*Art. 19. I presenti Termini e Condizioni sono regolati dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei suddetti Termini e Condizioni, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari*”.

Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019

d) «*Art. 1. Il Titolo di Ingresso [...] è nominativo e dà diritto al Titolare [...] di assistere esclusivamente alle gare interne della prima squadra del Cagliari Calcio S.p.A. [...] da disputarsi presso lo stadio “Sardegna Arena” di Cagliari [...], nel settore, fila e posto assegnati, nel rispetto*

del calendario stabilito dall'organizzatore della competizione e sue relative possibili variazioni, quale che sia la causa di queste ultime. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo, neppure pro quota del Titolo di Ingresso, né a risarcimenti e/o indennizzi di qualsivoglia natura»;

e) “Art. 9. La squalifica della Sardegna Arena, nonché l’obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell’impianto e/o l’eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dalla Sardegna Arena, non generano alcun diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso di eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del Titolare”;

f) “Art. 16. Cagliari Calcio si riserva il diritto di modificare in ogni momento le Condizioni Generali con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l’emissione del Titolo di Ingresso, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.cagliaricalcio.com [...] o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto”;

g) “Art. 17. Le presenti Condizioni Generali sono regolate dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione delle suddette Condizioni Generali, il foro esclusivamente competente è quello di Cagliari”.

[OMISSIS]

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

[OMISSIS]

Con comunicazione pervenuta in data 21 febbraio 2020, Cagliari ha presentato una memoria difensiva *[OMISSIS]*. Con la citata memoria la Società ha dato altresì atto della nuova formulazione delle disposizioni contrattuali oggetto del presente procedimento per la stagione sportiva 2019/2020 *[OMISSIS]* e pubblicate sul sito del professionista.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

La nuova formulazione delle clausole contestate (contenuta nella corrispondenti disposizioni dei “*Termini e condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-20*” e delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”) è idonea a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento con esclusivo riferimento alla disciplina delle modifiche unilaterali del contratto, al foro del consumatore, al rimborso di quota parte

dell'abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società ex art. 1218 c.c.

[OMISSIS]

Le clausole di cui agli artt. 11 dei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”, nonché 1 e 9 dei “Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019”.

Le predette clausole escludono il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte del titolo di accesso in caso di squalifica dello stadio, obbligo di disputare gare a porte chiuse, chiusura di settori, riduzione di capienza dell'impianto e di disputa di partite in campo neutro, sia con riferimento agli abbonamenti che ai singoli biglietti. Per questi ultimi l'esclusione del rimborso riguarda anche le ipotesi di rinvio dell'incontro. Queste clausole disconoscono dunque il diritto del consumatore a ottenere: (i) in caso di inadempimento colpevole della Società, il rimborso di quota parte dell'abbonamento e del singolo biglietto, nonché il risarcimento del danno e (ii) in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso di quota parte dell'abbonamento e del singolo biglietto. Tali clausole risultano quindi vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

[OMISSIS]

Pertanto, le disposizioni contrattuali di cui agli artt. 11, dei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019”, nonché 1 e 9 dei “Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019” sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla Società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione

[OMISSIS]

[N]on è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 dei “Termini e condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-20” e 9 delle “Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020”, nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell'abbonamento e del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società ex art. 1218 c.c.

[OMISSIS]

Le clausole di cui agli artt. 18 dei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2018-2019” e 16 dei “Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2018-2019”.

Le clausole in esame [...] attribuiscono al professionista la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni d'uso, senza prevedere un giustificato motivo indicato nelle stesse. Pertanto, le citate clausole [...] risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera m), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

La nuova versione delle clausole contestate prevede che la Società possa modificare le condizioni contrattuali soltanto in ipotesi di sopravvenute modifiche legislative e/o di provvedimenti della Pubblica Autorità. Pertanto, non è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 17 dei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-2020” e 16 dei “Termini e Condizioni d'uso dei titoli di accesso 2019-2020”.

Le clausole di cui agli artt. 19 dei “Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019” e 17 dei “Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019”.

Le clausole in esame risultano vessatorie essendo volte ad imporre per le controversie relative alle condizioni contrattuali in esame la competenza esclusiva del foro di Cagliari, in deroga a quello di residenza o di domicilio elettivo del consumatore [...]. Pertanto, le citate clausole risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

La nuova versione delle clausole contestate prevede la competenza del giudice del luogo di residenza o di domicilio del titolare, ove questi rivesta la qualifica di “consumatore”. Pertanto, non è connotata da profili di vessatorietà la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 18 dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-2020*” e 17 dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2019-2020*”.

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo (anche nella loro nuova formulazione quanto alle clausole di cui agli artt. 11 dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*”, nonché 1 e 9 dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*”, limitatamente alla parte in cui escludono il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società);

RITENUTO, altresì, che la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 (nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 17 e 18 dei “*Termini e condizioni d’uso degli abbonamenti 2019-20*”, nonché degli artt. 9 (nella sola parte relativa al rimborso del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 16 e 17 delle “*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*”, non è connotata da profili di vessatorietà;
[OMISSIS]

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 11 (anche nella nuova formulazione, limitatamente alla parte in cui esclude il rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società), 18 e 19 dei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti 2018-2019*” della società Cagliari Calcio S.p.A. descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

b) che le clausole di cui agli artt. 1 e 9 (anche nella nuova formulazione, limitatamente alla parte in cui escludono il rimborso del costo del singolo biglietto in caso di mancata fruizione dell’evento per ipotesi diverse dall’inadempimento colpevole della Società), nonché 16 e 17 dei “*Termini e Condizioni d’uso dei titoli di accesso 2018-2019*” della società Cagliari Calcio S.p.A., descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi dell’articolo 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

c) che la nuova formulazione delle clausole di cui agli artt. 11 (nella sola parte relativa al rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 17 e 18 dei "*Termini e condizioni d'uso degli abbonamenti 2019-20*", nonché degli artt. 9 (nella sola parte relativa al rimborso del costo del singolo biglietto in caso di inadempimento colpevole della Società *ex art. 1218 c.c.*), 16 e 17 delle "*Condizioni generali di vendita dei biglietti stagione sportiva 2019-2020*", non è connotata da profili di vessatorietà.

[OMISSIS]

CV203 - GENOA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28413

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020, che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Genoa Cricket and Football Club S.p.A. (di seguito, "Genoa" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La Società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e CODICI in qualità di associazioni dei consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte, contenute nei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*":

a) "*Art. 10. La squalifica dello Stadio Luigi Ferraris di Genova nonché l'obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell'impianto e/o l'eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dallo Stadio Luigi Ferraris di Genova non generano alcun*

diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del titolare dell'abbonamento”;

b) “Art. 17. La società Genoa CFC si riserva il diritto di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l'emissione dell'abbonamento, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.genoacfc.it o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto”;

c) “Art. 18. I presenti Termini e Condizioni qui riportati, sono regolati dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei suddetti Termini e Condizioni, il foro esclusivamente competente è quello di Genova”.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/203 Genoa – Clausole rimborso biglietti nei confronti della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A.

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nei “Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti - Stagione 2019/20”, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto essere vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere b), m) e u), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste al Genoa varie informazioni, tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà, ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettere b), m) e u), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo¹.

8. In data 14 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

9. L'associazione Movimento Consumatori ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 21 febbraio 2020. La Società ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 9 settembre 2020.

10. Con comunicazione pervenuta in data 21 febbraio 2020, Genoa ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento².

11. In data 11 maggio 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5, del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

¹ Doc. 28 del fascicolo istruttorio, inviato in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

² Doc. 24 del fascicolo istruttorio.

12. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. Le associazioni Codici e Movimento Consumatori hanno presentato le loro memorie, rispettivamente, il 1°³ e il 7 settembre 2020⁴.

14. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 15 settembre 2020⁵.

2) *Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità*

15. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell'associazione Altroconsumo. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) *Le argomentazioni difensive delle parti*

Le argomentazioni svolte dal professionista

16. Nel corso del procedimento⁶ il professionista ha sostenuto che, in base all'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, l'autonomia riconosciuta all'ordinamento sportivo ed in particolare a quello calcistico, sia circostanza tale da non rendere vessatorie le clausole che escludono o limitano la responsabilità dello stesso e il rimborso di quota parte dell'abbonamento.

17. Secondo il professionista, tra l'altro, in generale:

(i) le clausole contestate sono mutate da "*modelli contrattuali elaborati, per prassi comune a quasi tutte le società di calcio anni or sono, e mantenute, nel corso del tempo, nei format utilizzati di stagione in stagione*";

(ii) le clausole in esame sarebbero giustificate dal fatto che l'abbonamento permette al consumatore di fruire degli eventi calcistici a condizioni particolarmente vantaggiose, se rapportate alla somma del prezzo di acquisto dei singoli biglietti;

(iii) l'applicazione delle sanzioni sportive prescinderebbe "*in maniera pressoché esclusiva*" da cause imputabili alla Società, che risponde a titolo di responsabilità oggettiva.

18. Riguardo all'art. 17 delle condizioni, la Società afferma che anche questa clausola è mutuata da modelli contrattuali elaborati per prassi e comunque che essa non ha mai avuto concreta applicazione.

19. Secondo Genoa, l'art. 18 delle condizioni contrattuali avrebbe la finalità di individuare un unico giudice investito dei contenziosi, atteso che la grande maggioranza degli abbonati risiedono nel circondario di Genova.

20. La Società ha allegato alla sua memoria conclusiva una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla LNPA, che contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o

³ Doc. 34 del fascicolo istruttorio.

⁴ Doc. 37 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 39 del fascicolo istruttorio.

⁶ Doc. 20 del fascicolo istruttorio (verbale di audizione del professionista del 14 febbraio 2020).

provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, di chiusure di settori, di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

21. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico.

In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo, le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

22. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria, hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc..., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, "*potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio*" previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

23. L'associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità.

24. Secondo l'associazione Movimento Consumatori le clausole relative all'acquisto dell'abbonamento stagionale e dei biglietti singoli che escludono ogni rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione conseguente al verificarsi di un evento non imputabile a Genoa, determinerebbero a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, al contempo, avrebbero l'effetto di escluderne o limitarne le azioni o i diritti in caso di inadempimento da parte dello stesso professionista. Nei contratti a prestazioni corrispettive, infatti, l'equilibrio sinallagmatico conseguente all'impossibilità della prestazione è garantito dalle regole dettate dagli artt. 1463 e 1464 c.c., che impongono alla parte la cui prestazione sia divenuta impossibile, ma che abbia già ricevuto la controprestazione, di restituirla in proporzione alla prestazione non eseguita. Ogni diversa soluzione, a dire dell'associazione, imponendo la dazione di una somma di denaro senza giustificazione risulterebbe incompatibile con la causa concreta del contratto⁷.

⁷ A riguardo, Movimento Consumatori richiama, tra l'altro, l'ordinanza emessa in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova nel giudizio tra la stessa Associazione e la Società calcistica rispetto alle clausole di abbonamento qui esaminate. Secondo tale ordinanza "la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l'abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall'art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell'abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell'abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell'art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora

25. Inoltre, Movimento Consumatori sottolinea che l'asserita necessità per le società sportive di tutelarsi contro l'abuso che potrebbe derivare dal riconoscimento del diritto di rimborso da parte di tifosi responsabili di comportamenti scorretti, tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni suoi settori, non può giustificare una compressione collettiva e indiscriminata dei diritti di tutti gli altri tifosi non responsabili di quei comportamenti. In tal senso, appare corretta l'esclusione, adottata nei contratti di altre società di Serie A, del rimborso solo per i tifosi che abbiano contribuito con il proprio comportamento a determinare la chiusura dello stadio.

26. Secondo Movimento Consumatori anche l'art. 17 delle condizioni di abbonamento di Genoa, prevedendo la possibilità per il professionista di modificare le clausole contrattuali senza un giustificato motivo, e l'art. 18 delle medesime, derogando alla previsione relativa al foro del consumatore, violerebbero, rispettivamente, l'art. 33, comma 2, lettere *m*) ed *u*), del Codice del Consumo.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

27. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

28. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come "superiori". Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

29. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell'equità l'argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l'effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall'altro, sottraggono al soggetto che organizza l'evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all'ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei sostenitori.

30. In tal senso l'Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o di quota parte dell'abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori ad ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell'abbonamento in caso di annullamento dell'evento e, d'altro lato, a

più ingiustificato è l'arricchimento della società nell'ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l'obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”.

penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

31. Inoltre, sulla presunta autonomia dell'ordinamento sportivo che dovrebbe rilevare ai sensi dell'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, per escludere la vessatorietà delle clausole contestate, si osserva che i rapporti tra l'ordinamento statale e quello sportivo sono regolati dal decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220, recante "*Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva*", convertito dalla legge 17 ottobre 2003, n. 280⁸. Secondo tale disciplina l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può riguardare situazioni giuridiche rilevanti per l'ordinamento statale e le controversie relative a rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti sono sottoposte alla giurisdizione del Giudice ordinario. Pertanto, l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può pregiudicare le situazioni giuridiche protette dall'ordinamento statale, come le norme a tutela dei consumatori, né per le stesse ragioni può rilevare per regolare i rapporti tra società e consumatori in deroga alle disposizioni del Codice del Consumo e del Codice Civile. Peraltro, l'art. 143, comma 1, del Codice del Consumo definisce espressamente come "*irrinunciabili*" i diritti attribuiti al consumatore e sanziona con la nullità ogni diversa pattuizione.

32. La circostanza, rilevata dalla Società, per cui le clausole in esame sono mutate da modelli contrattuali utilizzati, da tempo e per prassi, da quasi tutte le società di calcio, non giustifica la loro adozione, ma anzi evidenzia una prassi del settore contrastante con il Codice del Consumo.

33. Il fatto che l'abbonamento permetta al consumatore di fruire degli eventi sportivi a condizioni particolarmente vantaggiose, se rapportate alla somma del prezzo di acquisto dei singoli biglietti, non influisce sul giudizio di vessatorietà delle clausole contrattuali. Infatti, l'emissione di abbonamenti rientra nell'autonomia imprenditoriale di ogni società sportiva e, a fronte di un prezzo particolarmente favorevole per il consumatore, anche la Società percepisce un corrispettivo certo per la stagione sportiva.

34. Infine, l'applicazione alla società delle sanzioni disciplinate dal Codice di Giustizia Sportiva FIGC, a titolo di responsabilità oggettiva, non rileva nella valutazione di vessatorietà delle clausole contrattuali impiegate dal professionista, in quanto tale giudizio prescinde da ogni considerazione su eventuali profili di colpevolezza.

35. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato alla Società che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

La clausola di cui all'articolo 10

36. La clausola in esame esclude il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di squalifica dello stadio, di obbligo di disputare gare a porte chiuse, di

⁸ L'art. 1, comma 2, afferma che "*I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*"; secondo l'art. 3, comma 1, "*Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo*".

chiusure di settori, di riduzione di capienza dell'impianto e di disputa di partite in campo neutro e pone a carico del consumatore eventuali spese di trasferta. Questa clausola disconosce dunque il diritto del consumatore: (i) a conseguire, in caso di inadempimento colpevole della Società, il rimborso di quota parte dell'abbonamento, nonché il risarcimento del danno e (ii) a ottenere in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso di quota parte dell'abbonamento. Tale clausola risulta quindi vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

37. La clausola in esame deroga agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall'art. 1218 c.c., il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. La clausola di cui all'art. 10 esclude la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili, negando al consumatore indennizzi e risarcimenti, allorché la cancellazione degli eventi sia imputabile a colpa della Società. In particolare, la clausola in esame risulta vessatoria pure nella parte in cui stabilisce che eventuali spese di trasferta sono ad esclusivo carico dell'abbonato anche per fatti imputabili al professionista, limitando illegittimamente la sua responsabilità in deroga all'art. 1218 c.c.

38. In caso di impossibilità di fruizione dell'evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a rimborsare quota parte dell'abbonamento in valore proporzionale agli eventi sportivi non fruiti. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento. L'effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell'inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione di quota parte dell'abbonamento alla sussistenza di una "colpa" della Società (o meglio, all'imputabilità della causa di mancato adempimento) esclude il diritto del consumatore alla restituzione ex artt. 1463-1464 c.c., derogando anche alla disciplina della ripetizione dell'indebito ex artt. 2033 ss. c.c. (espressamente richiamata all'art. 1463 c.c.).

39. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *"Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori"*. Secondo il metodo cd. *"comparativo"* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile⁹. Quanto alla

⁹ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *"per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale"* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *"Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si*

valutazione di vessatorietà di cui all'art. 10 dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti–Stagione 2019/20”*, che esclude il rimborso del rateo di abbonamento e il risarcimento dei danni in caso di mancata fruizione dell'evento, si rileva che essa pone il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., norme generali del diritto dei contratti cui la clausola in esame deroga.

40. Pertanto, la clausola di cui all'art. 10 risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determina a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed esclude i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla Società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione¹⁰.

La clausola di cui all'articolo 17

41. La clausola di cui all'art. 17 risulta vessatoria in quanto attribuisce al professionista la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni d'uso senza un giustificato motivo. In particolare, il professionista, in base alla citata disposizione *“si riserva il diritto di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l'emissione dell'abbonamento”*, determinando a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. In proposito, non è del tutto irrilevante il fatto che, come asserito dalla società, la clausola non abbia mai avuto concreta applicazione.

42. Pertanto, la stessa, conformemente a quanto affermato in giurisprudenza¹¹, risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *m*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

La clausola di cui all'articolo 18

43. La clausola di cui all'articolo 18 risulta vessatoria essendo volta ad imporre per le controversie relative alle condizioni di abbonamento in esame la competenza esclusiva del foro di Genova, in deroga a quello di residenza o di domicilio elettivo del consumatore, determinando a carico di quest'ultimo un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. L'articolo

applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”.

¹⁰ Alla medesima conclusione giungono le ordinanze emesse in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova e in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra Movimento Consumatori e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. In tale ultima ordinanza, con riferimento all'ipotesi di *“chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi”*, il giudice ha affermato che si verifica *“un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita”*.

¹¹ Cfr. Cass. sentenza 17 marzo 2010, n. 6481 e Cass. sentenza 21 maggio 2008, n. 13051. Da ultimo, con riferimento alle condizioni contrattuali in esame secondo il Tribunale di Genova (Ordinanza del 6 dicembre 2019, n. 1109), *“[l'] illegittimità dell'art. 17 si manifesta in ragione della violazione dell'art. 33, secondo comma, lettera m) C.d.C nella parte in cui attribuisce in capo alla Società Genoa CFC, il diritto di modificare per sua univoca volontà, in ogni momento e con efficacia immediata, i termini e le condizioni contrattuali”*.

33, comma 2, lettera *u*), del Codice del Consumo prevede una presunzione di vessatorietà di siffatte clausole come da costante giurisprudenza¹².

44. A tale fine non rileva la presunta finalità della clausola di individuare un unico giudice per i contenziosi relativi al contratto di abbonamento, né che la maggior parte dei consumatori interessati risiede comunque nella zona di Genova.

45. Pertanto, la citata clausola risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

46. Per le motivazioni sopra esposte, le clausole contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà, *ex* articolo 33, comma 2, lettere *b*), *m*) e *u*), del Codice del Consumo e che Genoa CFC S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere *b*), *m*) e *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, debba essere disposta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello della società Genoa CFC S.p.A. (<https://genoacfc.it/>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://genoacfc.it/> abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che la clausola di cui all'art. 10 dei *“Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20”* della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

¹² Cfr. tra l'altro, Cass. ordinanza 5 agosto 2005, n. 16574, Cass. ordinanza 6 settembre 2007, n. 18743, Cass. ordinanza, 26 settembre 2008, n. 24262, Cass. sentenza 26 aprile 2010, n. 9922, Cass. sentenza 13 agosto 2010, n. 18672, Cass. ordinanza, 20 agosto 2010, n. 18785, Cass. 10 giugno 2011, n. 12872 e Cass. civ. 25 gennaio 2018 n. 1951. Riguardo all'orientamento della Corte di Giustizia europea cfr. CGUE, 27 giugno 2000, causa C-240/98 e C-244/98 e CGUE, causa C-169/05. Da ultimo, con riferimento alle condizioni contrattuali in esame secondo il Tribunale di Genova (ordinanza del 6 dicembre 2019, n. 1109), *“avendo la giurisprudenza di legittimità ormai pacificamente chiarito che nelle controversie tra consumatore e professionista, ai sensi dell'art. 33, comma 2, lett. u), C.d.C., la competenza territoriale esclusiva spetta al giudice del luogo in cui il consumatore ha la residenza od il domicilio elettivo, deve presumersi vessatoria la clausola che stabilisca come sede del foro competente una località diversa; presunzione, quella di vessatorietà della clausola derogatoria, che può essere vinta nell'ipotesi in cui il professionista provi che la previsione di altri fori sia frutto di trattativa individuale tra le parti”*.

b) che la clausola di cui all'art. 17 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*” della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lettera *m*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

c) che la clausola di cui all'art. 18 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*” della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, e comma 2, lettera *u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

DISPONE

a) che Genoa Cricket and Football Club S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento, ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;

2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito <https://genoacfc.it/>, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto, così come pubblicata sulla *home page* del sito <https://genoacfc.it/>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine o altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

CV203 - GENOA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28413

Allegato al provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie, *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020, è stato avviato il procedimento CV203 *Genoa – Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., per presunta vessatorietà di alcune clausole dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*”:

a) “Art. 10. *La squalifica dello Stadio Luigi Ferraris di Genova nonché l'obbligo di disputare gare a porte chiuse e/o eventuali chiusure di settori e/o riduzione di capienza dell'impianto e/o l'eventuale disputa di partite in campo neutro disposti per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, ragioni di forza maggiore e/o di caso fortuito, così come la disputa di gare interne presso altri impianti di gioco diversi dallo Stadio Luigi Ferraris di Genova non generano alcun diritto al rimborso neppure pro quota, né tantomeno a indennizzi o risarcimenti e, nel caso eventuali spese di trasferta, queste saranno ad esclusivo carico del titolare dell'abbonamento*”;

b) “Art. 17. *La società Genoa CFC si riserva il diritto di modificare in ogni momento i Termini e Condizioni con efficacia immediata, anche per coloro che avessero già ottenuto l'emissione dell'abbonamento, anche in ipotesi di modifiche legislative e/o provvedimenti da parte della Pubblica Autorità. Le comunicazioni relative alle modifiche sono rese note tramite il sito www.genoacfc.it o mediante comunicazione via posta elettronica, invio di messaggio SMS con invito a consultare le modifiche sul sito internet o altrimenti per iscritto*”;

c) “Art. 18. *I presenti Termini e Condizioni qui riportati, sono regolati dalla legge italiana e dai regolamenti federali. Per qualsiasi controversia relativa alla validità, formazione, conclusione, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei suddetti Termini e Condizioni, il foro esclusivamente competente è quello di Genova*”.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

La clausola di cui all'articolo 10

La clausola in esame esclude il diritto del consumatore ad ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di squalifica dello stadio, di obbligo di disputare gare a porte chiuse, di chiusure di settori, di riduzione di capienza dell'impianto e di disputa di partite in campo neutro e pone a carico del consumatore eventuali spese di trasferta. Questa clausola disconosce dunque il

diritto del consumatore: (i) a conseguire, in caso di inadempimento colpevole della Società, il rimborso di quota parte dell'abbonamento, nonché il risarcimento del danno e (ii) ad ottenere, in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, il rimborso di quota parte dell'abbonamento.

[OMISSIS]

Pertanto, la clausola di cui all'art. 10 risulta vessatoria, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determina a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed esclude i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla Società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

La clausola di cui all'articolo 17

La clausola di cui all'art. 17 risulta vessatoria in quanto attribuisce al professionista la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni d'uso, senza un giustificato motivo.

[OMISSIS]

Pertanto, la stessa risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. m), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

La clausola di cui all'articolo 18

La clausola di cui all'articolo 18 risulta vessatoria, essendo volta ad imporre per le controversie relative alle condizioni di abbonamento in esame la competenza esclusiva del foro di Genova, in deroga a quello di residenza o di domicilio elettivo del consumatore, determinando a carico di quest'ultimo un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

[OMISSIS]

Pertanto, la citata clausola risulta vessatoria, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. u), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

[OMISSIS]

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie, ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lett. b), m) e u), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

- a) che la clausola di cui all'art. 10, dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*” della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- b) che la clausola di cui all'art. 17, dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*” della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lett. m), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- c) che la clausola di cui all'art. 18 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione 2019/20*” della società Genoa Cricket and Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente

provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, *lett. u*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

CV204 - INTER-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28414

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. F.C. Internazionale Milano S.p.A. (di seguito, "FC Inter" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e Associazione Codici Onlus in qualità di associazioni dei consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute negli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle "*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*" delle "*condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi*" relative alla stagione calcistica 2018-2019¹:

¹ Il professionista, con comunicazione del 20 febbraio 2020 (doc. 21 del fascicolo istruttorio), ha fatto presente che le clausole 4.1, 4.5 e 4.6 delle "*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*" rilevate sul sito *www.inter.it* in data 23 dicembre 2019 (cfr. doc. 6 del fascicolo istruttorio) erano relative alla stagione calcistica 2018-2019. Inter ha fatto presente che, per quanto riguarda la stagione 2019-2020, le clausole in questione sono contenute agli

- i) art. 4.1: “[...] Il Titolare riconosce espressamente che F.C. Inter potrà apportare variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite per motivi derivanti da forza maggiore o da disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti, anche in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter. In tali casi il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario, fatto comunque salvo il diritto del Titolare di ottenere da parte di F.C. Inter l’estensione della validità del relativo Titolo di Accesso e/o dei titoli di accesso sostitutivi per gli eventi di recupero”;
- ii) art. 4.5: “[...] Allo stesso modo, i Titoli di Accesso non saranno validi e il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso, né ad eventuali titoli di accesso sostitutivi, (i) [...], e (ii) in caso di partite disputate presso lo Stadio, ma a porte chiuse o a numero di posti ridotto per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter.”;
- iii) art. 4.6: “Il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario ([...]) nelle seguenti ipotesi: (a) partite interne da disputarsi al di fuori dello Stadio, per ragioni derivanti dalla squalifica del

artt. 4 e 5 delle “Condizioni generali di abbonamento per la stagione 2019-2020” e agli artt. 5 e 7 “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - Stagione 2019-2020”. Nonostante la diversa numerazione e collocazione, la formulazione letterale delle clausole 2019-2020 è del tutto analoga a quella delle clausole 4.1, 4.5 e 4.6 trascritte al punto II del presente provvedimento. Si riportano di seguito le clausole 2019-2020: “Condizioni generali di abbonamento per la stagione 2019-2020”: art. 4: “[...] Il Titolare riconosce espressamente che F.C. Inter potrà apportare variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite per motivi derivanti da forza maggiore o da disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti, anche in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter. In tali casi il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario, fatto comunque salvo il diritto del Titolare di ottenere da parte di F.C. Inter l’estensione della validità dell’abbonamento e/o dei titoli di accesso sostitutivi per gli eventi di recupero [...]”; art. 5: “L’abbonamento non sarà valido e il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso, né ad eventuali titoli di accesso sostitutivi, nei seguenti casi, (a) [...], (b) in caso di partite disputate presso lo Stadio, ma a porte chiuse o a numero di posti ridotto per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter.”, (c) [...]. Inoltre il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario ([...]) nelle seguenti ipotesi: (a) partite interne da disputarsi al di fuori dello Stadio, per ragioni derivanti dalla squalifica del campo o per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (b) partite annullate, interrotte, sospese e/o rinviate per disposizione degli organismi o delle Autorità competenti, in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter e; (c) partite che non possano disputarsi per ragioni di ordine pubblico, a causa di condizioni meteorologiche sfavorevoli, o di altri impedimenti di qualsiasi natura, ivi comprese, a titolo esemplificativo, ulteriori cause di forza maggiore e/o caso fortuito, e/o disposizioni degli Organismi e delle Autorità Competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter, salvo quanto previsto dai Regolamenti Federali. Resta inteso che qualsiasi tipo di rimborso eventualmente dovuto da parte di F.C. Inter, in conseguenza di potenziali inadempimenti alla stessa imputabili, sarà dovuto al Titolare pro quota solamente per la parte di abbonamento non usufruita a causa di fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta di F.C. Inter”. “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - Stagione 2019-2020”: art. 5: “[...] Il Titolare riconosce espressamente che F.C. Inter potrà apportare variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite per motivi derivanti da forza maggiore o da disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti, anche in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter. In tali casi il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario, fatto comunque salvo il diritto del Titolare di ottenere da parte di F.C. Inter l’estensione della validità del Biglietto e/o dei titoli di accesso sostitutivi per gli eventi di recupero [...]”; art. 7: “Il biglietto non sarà valido e il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso, né ad eventuali titoli di accesso sostitutivi, nei seguenti casi, (a) [...], (b) in caso di partite disputate presso lo Stadio, ma a porte chiuse o a numero di posti ridotto per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter.”, (c) [...]. Inoltre il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario ([...]) nelle seguenti ipotesi: (a) partite interne da disputarsi al di fuori dello Stadio, per ragioni derivanti dalla squalifica del campo o per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (b) partite annullate, interrotte, sospese e/o rinviate per disposizione degli organismi o delle Autorità competenti, in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter e; (c) partite che non possano disputarsi per ragioni di ordine pubblico, a causa di condizioni meteorologiche sfavorevoli, o di altri impedimenti di qualsiasi natura, ivi comprese, a titolo esemplificativo, ulteriori cause di forza maggiore e/o caso fortuito, e/o disposizioni degli Organismi e delle Autorità Competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter, salvo quanto previsto dai Regolamenti Federali”.

campo o per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (b) partite annullate, interrotte, sospese e/o rinviate per disposizione degli organismi o delle Autorità competenti, in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (c) partite che non possano disputarsi per ragioni di ordine pubblico, a causa di condizioni meteorologiche sfavorevoli, o di altri impedimenti di qualsiasi natura, ivi comprese, a titolo esemplificativo, ulteriori cause di forza maggiore e/o caso fortuito, e/o disposizioni degli Organismi e delle Autorità Competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter, salvo quanto previsto dai Regolamenti Federali. Resta inteso che qualsiasi tipo di rimborso eventualmente dovuto da parte di F.C. Inter, in conseguenza di potenziali inadempimenti alla stessa imputabili, sarà dovuto al Titolare pro quota solamente per la parte di abbonamento non usufruita a causa di fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta di F.C. Inter”.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/204 *Inter – Clausole rimborso biglietti* nei confronti della società F.C. Internazionale Milano S.p.A..

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nelle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” relative alla stagione sportiva 2018-2019, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, veniva richiesta alla società *Inter* una serie di informazioni tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo.

8. In data 13 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

9. Con comunicazione pervenuta in data 20 febbraio 2020, la società *Inter* ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento².

10. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

11. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

² Doc. 21 del fascicolo istruttorio, cit.

12. Le associazioni Codici e Movimento Consumatori hanno presentato le loro memorie rispettivamente in data 1³ e 7 settembre 2020⁴.

13. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 8 settembre 2020⁵.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell’Autorità

14. Nell’ambito della consultazione di cui all’articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell’Autorità (www.agcm.it), in data 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell’associazione Altroconsumo⁶. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall’Autorità, affermando altresì che l’adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l’attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle Parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

15. Nel corso dell’istruttoria il professionista ha sostenuto la non vessatorietà delle clausole in esame. La Società ritiene che le clausole rispettino il requisito della chiarezza e comprensibilità per i consumatori di cui all’art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, posto che le clausole, nel fare espresso riferimento all’eventualità che il titolare dell’abbonamento e/o dei titoli di accesso non abbia “*diritto ad alcun rimborso monetario*”, né a “*titoli di accesso sostitutivi*”, consentono ai consumatori di comprendere le conseguenze derivanti dall’applicazione delle stesse. Inoltre la chiarezza del dettato contrattuale non può ritenersi inficiata dal fatto che le clausole prevedano che l’eventuale rimborso sarebbe dovuto soltanto in conseguenza di “*potenziali*” inadempimenti imputabili alla società.

16. Le clausole non limitano né escludono le azioni o i diritti del consumatore nel caso in cui FC Inter sia inadempiente per sua colpa ai propri obblighi, ma trovano applicazione in un limitato e ben preciso numero di ipotesi in cui non viene in rilievo la responsabilità di FC Inter e i fatti non sono ad essa imputabili. Le clausole tendono solo ad escludere che FC Inter debba rispondere nelle ipotesi in cui la mancata fruizione di un singolo titolo di accesso o di un abbonamento sia dipesa da cause di forza maggiore, caso fortuito o, in generale, da fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di FC Inter.

17. FC Inter ha sottolineato che la formulazione delle clausole in esame è funzionale ad evitare possibili comportamenti abusivi da parte dei sostenitori che si rendessero responsabili di comportamenti violenti o discriminatori tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni settori dello stesso. Il professionista ha la necessità di tutelarsi rispetto a simili episodi anche alla luce dell’attuale sistema di giustizia sportiva che sanziona le società calcistiche a prescindere dalla loro colpevolezza.

³ Doc. 29 del fascicolo istruttorio.

⁴ Doc. 30 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 31 del fascicolo istruttorio.

⁶ Doc. 24 del fascicolo istruttorio pervenuto in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

18. La Società ha allegato alla memoria conclusiva una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla Lega Nazionale Professionisti di Serie A⁷. Tale nota contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, ovvero di chiudere settori dello stadio o in caso di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

19. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28 del Codice di Giustizia sportiva) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico.

20. In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

21. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, "*potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio*"⁸ previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

22. L'associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità⁹.

23. Secondo l'associazione Movimento Consumatori¹⁰ le clausole relative all'acquisto dell'abbonamento stagionale e dei biglietti singoli che escludono ogni rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione conseguente al verificarsi di un evento non imputabile alla Società determinerebbero a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, al contempo, avrebbero l'effetto di escluderne o limitarne le azioni o i diritti in caso di inadempimento da parte dello stesso professionista. Nei contratti a prestazioni corrispettive, infatti, l'equilibrio sinallagmatico conseguente all'impossibilità della prestazione è garantito dalle regole dettate dagli artt. 1463 e 1464 c.c. che impongono alla parte la cui prestazione sia divenuta impossibile, ma che abbia già ricevuto la controprestazione, di restituirla in proporzione

⁷ Cfr. doc. 31 del fascicolo istruttorio, cit., all. 1.

⁸ Cfr. doc. 31 del fascicolo istruttorio, cit., all. 1, pag. 5.

⁹ Cfr. doc. 29 del fascicolo istruttorio, cit.

¹⁰ Cfr. doc. 30 del fascicolo istruttorio, cit.

alla prestazione non eseguita. Ogni diversa soluzione, a dire dell'associazione, imponendo la dazione di una somma di denaro senza giustificazione risulterebbe incompatibile con la causa concreta del contratto¹¹.

24. Inoltre, Movimento Consumatori, sottolinea che l'asserita necessità per le società sportive di tutelarsi contro l'abuso che potrebbe derivare dal riconoscimento del diritto di rimborso da parte di tifosi responsabili di comportamenti scorretti tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni suoi settori non può giustificare una compressione collettiva e indiscriminata dei diritti di tutti gli altri tifosi non responsabili di quei comportamenti. In tal senso, appare corretta l'esclusione, adottata nei contratti di altre società di Serie A, del rimborso solo per i tifosi che abbiano contribuito con il proprio comportamento a determinare la chiusura dello stadio.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

25. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

26. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come "superiori". Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

27. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell'equità l'argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l'effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall'altro, sottraggono il soggetto che organizza l'evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all'ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei propri sostenitori.

28. In tal senso l'Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell'abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori ad ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell'abbonamento in caso di annullamento dell'evento e, d'altro lato a

¹¹ A riguardo, Movimento Consumatori richiama, tra l'altro, l'ordinanza emessa in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra la stessa Associazione e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. In tale ordinanza, con riferimento all'ipotesi di "chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi", il giudice ha affermato che si verifica "un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita". Doc. 30 del fascicolo istruttorio, cit., pag. 9.

penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

29. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato alla società FC Inter che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

30. Le clausole risultano vessatorie, nella misura in cui escludono ogni responsabilità della società con riferimento alle ipotesi di variazioni di data o luogo della partita, di gara a porte chiuse o a numero di posti ridotto o limitato, di squalifica del campo, di partite annullate e/o rinviate. In particolare, le clausole disconoscono il diritto del consumatore: (i) ad ottenere in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso del biglietto ovvero di quota parte dell'abbonamento sottoscritto; (ii) a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società, il rimborso di quota parte dell'abbonamento e del costo del singolo titolo di accesso, nonché il risarcimento del danno.

31. Le clausole in esame derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall'art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. Le clausole in esame appaiono limitare la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili.

32. In caso di impossibilità di fruizione dell'evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a rimborsare il biglietto ovvero quota parte dell'abbonamento in valore proporzionale agli eventi sportivi non fruiti. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento. L'effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell'inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione del biglietto o della quota parte dell'abbonamento alla sussistenza di inadempimenti della Società per cui sarà stata accertata una sua responsabilità diretta esclude il diritto del consumatore alla restituzione *ex artt.* 1463-1464 c.c., derogando anche alla disciplina della ripetizione dell'indebito *ex artt.* 2033 ss. c.c. (espressamente richiamata all'art. 1463 c.c.).

33. Con particolare riferimento al rinvio dell'evento, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale¹², l'impossibilità sopravvenuta della prestazione *ex artt.* 1463 e 1464 c.c. ricorre non solo ove sia divenuta impossibile la sua esecuzione, ma anche quando sia divenuta impossibile

¹² La Corte di Cassazione, con la recente pronuncia 29 marzo 2019, n. 8766, ha affermato che *“l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta inutilizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione”*. Pertanto, la Corte ha ribadito il principio secondo cui, a fronte dell'automatico operare dell'effetto risolutivo del contratto *ex art.* 1463 c.c. con *“liberazione del contraente obbligato alla prestazione divenuta impossibile”*, la *“parte liberata non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito”*. Sul punto cfr. anche Cassazione 20 dicembre 2007, n. 26958 e Cass., 24 luglio 2007, n. 16315.

l'utilizzazione della stessa a favore della controparte, se tale impossibilità non è imputabile al creditore (nel caso di specie il titolare del singolo titolo di accesso) e il suo interesse a riceverla sia venuto meno. Ne discende che, nel caso di acquisto di un biglietto per un singolo incontro che sia stato rinviato a causa di eventi non imputabili alla Società, il consumatore tifoso può non avere un interesse ad assistere alla partita in una data diversa da quella del turno di campionato originariamente programmato, con conseguente diritto di richiedere, in alternativa alla visione nella data di rinvio, il rimborso del prezzo.

34. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. Comparativo utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile¹³. Quanto alla valutazione di vessatorietà degli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle *“Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare”*, che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell'abbonamento in caso di mancata fruizione dell'evento e il risarcimento dei danni in caso di inadempimento colpevole della società, si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

35. Inoltre, alla luce della loro formulazione, le clausole descritte risultano vessatorie, ai sensi dell'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui non rispondono ai requisiti della chiarezza e comprensibilità previsti dalla norma. Infatti, le clausole in esame, dopo aver elencato tutte le ipotesi in cui il titolare del biglietto o abbonamento non avrebbe diritto ad alcun rimborso monetario, riconosce che un eventuale rimborso da parte di FC Inter sarebbe dovuto in conseguenza di *“potenziali”* inadempimenti alla stessa imputabili per fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta della Società (cfr. l'art. 4.6 delle condizioni in esame secondo cui *“[r]esta inteso che qualsiasi tipo di rimborso eventualmente dovuto da parte di F.C. Inter, in conseguenza di potenziali inadempimenti alla stessa imputabili, sarà dovuto al Titolare pro quota solamente per la*

¹³ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *“per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale”* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *“Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”*.

parte di abbonamento non usufruita a causa di fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta di F.C. Inter”). Tale clausola presenta il rimborso come circostanza eventuale e legata all’imputabilità solo potenziale dell’inadempimento, del quale deve essere accertata una responsabilità qualificata come “diretta”. Tale formulazione non permette ai consumatori di comprendere chiaramente e agevolmente le conseguenze che derivano dal contratto e dall’applicazione delle clausole, determinando così un significativo squilibrio nei diritti e negli obblighi delle parti derivanti dal contratto¹⁴.

36. Analoghe considerazioni valgono per la formulazione delle clausole adottate per la stagione 2019-2020, cioè le disposizioni di cui agli artt. **4 e 5** delle “Condizioni generali di abbonamento per la stagione 2019-2020” e agli artt. **5 e 7** delle “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - Stagione 2019-2020” (cfr. nota 1), che risultano parimenti inidonee a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento.

37. Le clausole contrattuali di cui gli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle “Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare” delle “condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi” relative alla stagione calcistica 2018-2019, pertanto, risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, nonché 35, comma 1, del Codice del Consumo, poiché determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società¹⁵.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà ex articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo e che F.C. Internazionale Milano S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell’articolo 23, comma 8 del Regolamento, è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell’Autorità e su quello della società F.C. Internazionale Milano S.p.A. (<https://www.inter.it>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://www.inter.it>

¹⁴ Cfr. Sentenza Corte di Giustizia, 28 luglio 2016, causa C-191/15, Amazon, laddove la Corte ha statuito che “il carattere abusivo di una clausola può derivare da una formulazione che non soddisfi il requisito di redazione chiara e comprensibile stabilito dall’art. 5 della direttiva 93/13” (punto 68); nello stesso senso anche CG 23 aprile 2015, C-96/14, Van Hove.

¹⁵ Alla medesima conclusione giunge l’ordinanza del Tribunale di Roma del 24 giugno 2019 precedentemente richiamata e l’ordinanza emessa in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova. Secondo quest’ultima pronuncia “la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l’abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall’art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell’abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell’abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell’art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l’arricchimento della società nell’ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l’obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”.

abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” contenute nelle “*condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi*” relative alla stagione calcistica 2018-2019, della società F.C. Internazionale Milano S.p.A., descritte al punto II, lettere *i*), *ii*) e *iii*), del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

DISPONE

a) che la società F.C. Internazionale Milano S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell’articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell’articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo dell’estratto del provvedimento è quello riportato nell’allegato al presente provvedimento;
- 2) il testo dell’estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito <https://www.inter.it>, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell’adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell’estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all’Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall’invio all’Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito <https://www.inter.it>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell’estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell’estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell’estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l’Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 4, e dell’art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all’art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della

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

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV204 - INTER-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28414

Allegato al provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV204 *Inter – Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società F.C. Internazionale Milano S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole contenute nelle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” relative alla stagione calcistica 2018-2019.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute negli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” delle “*condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi*” relative alla stagione calcistica 2018-2019¹:

i) art. 4.1: “[...] *Il Titolare riconosce espressamente che F.C. Inter potrà apportare variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite per motivi derivanti da forza maggiore o da disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti, anche in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter. In tali casi il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario, fatto comunque salvo il diritto del Titolare di ottenere da parte di F.C. Inter l'estensione della validità del relativo Titolo di Accesso e/o dei titoli di accesso sostitutivi per gli eventi di recupero*”;

ii) art. 4.5: “[...] *Allo stesso modo, i Titoli di Accesso non saranno validi e il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso, né ad eventuali titoli di accesso sostitutivi, (i) [...], e (ii) in caso di partite disputate presso lo Stadio, ma a porte chiuse o a numero di posti ridotto per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter.*”

iii) art. 4.6: “*Il Titolare non avrà diritto ad alcun rimborso monetario ([...]) nelle seguenti ipotesi: (a) partite interne da disputarsi al di fuori dello Stadio, per ragioni derivanti dalla squalifica del campo o per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (b) partite annullate, interrotte, sospese e/o rinviolate per disposizione degli organismi o delle Autorità competenti, in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter; (c) partite che non possano disputarsi per ragioni di ordine pubblico, a causa di condizioni meteorologiche sfavorevoli, o di altri impedimenti di qualsiasi natura, ivi comprese, a titolo esemplificativo, ulteriori cause di forza maggiore e/o caso fortuito, e/o disposizioni degli Organismi*

¹ [omissis] Inter ha fatto presente che, per quanto riguarda la stagione 2019-2020, le clausole in questione sono contenute agli artt. 4 e 5 delle “*Condizioni generali di abbonamento per la stagione 2019-2020*” e agli artt. 5 e 7 “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - Stagione 2019-2020*”. Nonostante la diversa numerazione e collocazione, la formulazione letterale delle clausole 2019-2020 è del tutto analoga a quella delle clausole 4.1, 4.5 e 4.6 trascritte al punto II del presente provvedimento. [omissis]

e delle Autorità Competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di F.C. Inter, salvo quanto previsto dai Regolamenti Federali. Resta inteso che qualsiasi tipo di rimborso eventualmente dovuto da parte di F.C. Inter, in conseguenza di potenziali inadempimenti alla stessa imputabili, sarà dovuto al Titolare pro quota solamente per la parte di abbonamento non usufruita a causa di fatti e/o eventi per cui sarà stata accertata una responsabilità diretta di F.C. Inter”.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole risultano vessatorie, nella misura in cui escludono ogni responsabilità della società con riferimento alle ipotesi di variazioni di data o luogo della partita, di gara a porte chiuse o a numero di posti ridotto o limitato, di squalifica del campo, di partite annullate e/o rinviate. In particolare, le clausole disconoscono il diritto del consumatore: (i) ad ottenere in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione il rimborso del biglietto ovvero di quota parte dell’abbonamento sottoscritto; (ii) a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società, il rimborso di quota parte dell’abbonamento e del costo del singolo titolo di accesso, nonché il risarcimento del danno.

[OMISSIS]

Le clausole contrattuali di cui gli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” delle “*condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi*” relative alla stagione calcistica 2018-2019, pertanto, risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), 34, comma 1, nonché 35, comma 1, del Codice del Consumo, poiché determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società.

[OMISSIS]

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 4.1, 4.5 e 4.6 delle “*Condizioni di abbonamento e di vendita dei titoli di accesso per le singole gare*” contenute nelle “*condizioni generali di contratto per la tessera del tifoso siamo noi*” relative alla stagione calcistica 2018-2019, della società F.C. Internazionale Milano S.p.A., descritte al punto II, lettere *i*), *ii*) e *iii*) del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

[OMISSIS]

CV207 - UDINESE-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28415

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Udinese Calcio S.p.A. (di seguito, "Udinese" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. CODICI in qualità di associazione dei consumatori segnalante.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte, contenute nelle "*Condizioni generali di acquisto*" per "*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*":

a) Terzo capoverso: "*La squalifica dello Stadio nonché l'obbligo di disputare partite a porte chiuse e/o eventuali riduzioni di capienza dell'impianto o chiusure di settori disposte per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, così come la disputa di incontri presso altri impianti di gioco diversi dallo Stadio "Dacia Arena" occorsa per qualsiasi ragione, saranno disciplinati ai sensi di legge. Le eventuali spese di trasferta fanno carico agli acquirenti dei titoli di accesso.*

L'eventuale rinvio di una gara, in qualunque momento e da chiunque venga disposto, a data diversa da quella originariamente fissata sarà disciplinato ai sensi di legge";

b) Quinto capoverso: "Nel caso di acquisto di titoli di accesso singoli, qualora fosse previsto un rimborso per annullamento o rinvio della competizione le uniche modalità accettate saranno quelle comunicate di volta in volta sul sito ufficiale".

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio *CV/207 Udinese – Clausole rimborso biglietti* nei confronti della società Udinese Calcio S.p.A.

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nelle *"Condizioni generali di acquisto"* per *"abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020"*, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto essere vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste a Udinese varie informazioni, tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettera *b*), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo¹.

8. In data 14 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista. Nell'ambito della richiamata audizione la Società ha manifestato la propria disponibilità: *(i)* ad eliminare dalle condizioni contrattuali oggetto della comunicazione di avvio del procedimento l'affermazione secondo cui *"Le eventuali spese di trasferta fanno carico agli acquirenti dei titoli di accesso"*, con riferimento alle ipotesi di inadempimento colpevole della società; *(ii)* ad esplicitare la circostanza per cui nelle citate condizioni contrattuali il riferimento alla *"legge"* deve ritenersi comprensivo pure del rinvio al Codice del Consumo.

9. Il successivo 21 febbraio 2020, Udinese ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento². In tale memoria la Società ha altresì dato atto della nuova formulazione delle condizioni contrattuali contestate sulla base di quanto esposto in sede di audizione.

10. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

¹ Doc. 28 del fascicolo istruttorio, pervenuto in data 26 febbraio 2020 e acquisito al protocollo in data 17 marzo 2020.

² Doc. 26 del fascicolo istruttorio.

11. In data 22 e 24 luglio 2020, dalle condizioni contrattuali pubblicate sul sito del professionista risulta eliminata anche la clausola per cui *“Le spese di trasferta, nel caso di squalifica del campo, fanno carico agli acquirenti dei titoli di accesso”*. La nuova versione delle clausole contrattuali oggetto del procedimento, di seguito riportata, è pubblicata sul sito stesso³:

“Nel caso di chiusura del settore dello stadio in cui si trova il posto dell’abbonato o dell’acquirente del titolo di accesso per il singolo evento, quest’ultimo – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva (come qualificata dal Codice di Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio), di Udinese Calcio - avrà diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto, salvo che Udinese Calcio metta a sua disposizione un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro settore dello stadio. Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio, ovvero di obbligo di giocare le partite a porte chiuse, l’abbonato o l’acquirente del titolo di accesso per il singolo evento - sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva (come qualificata dal Codice di Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio), di Udinese Calcio - avrà diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto nei termini e nelle modalità comunicati da Udinese Calcio sul sito ufficiale o, a sua scelta, ad un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro stadio (salvo disponibilità). È in ogni caso escluso il risarcimento dei danni, salvo il caso di inadempimento colpevole di Udinese Calcio.

Udinese Calcio potrà assegnare un posto diverso da quello indicato sul titolo per ragioni di forza maggiore, caso fortuito, di ordine pubblico, sicurezza, lavori in corso o su disposizione di Autorità di Pubblica Sicurezza, Lega Nazionale Professionisti, Osservatorio, CASMS od ogni altro organismo competente. In tale ipotesi il posto assegnato sarà di valore pari o superiore a quello acquistato.

Nel caso di acquisto di titoli singoli, in ipotesi di annullamento o rinvio della relativa partita, Udinese comunicherà sul proprio sito ufficiale le procedure e le modalità del rimborso del prezzo del biglietto previsto ai sensi delle presenti condizioni o comunque in virtù di disposizioni di legge tra cui il c.d. Codice del Consumo ove applicabile in caso di acquirente che rivesta la qualifica di consumatore”.

12. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. L’associazione Codici ha presentato una memoria in data 1° settembre 2020⁴.

14. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 7 settembre 2020⁵.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell’Autorità

15. Nell’ambito della consultazione di cui all’articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell’Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell’associazione Altroconsumo. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del

³ Cfr. Doc. 30 (verbale di acquisizione delle informazioni diffuse sul sito del professionista del 24 luglio 2020, oggetto di rilevazione in data 22 e 24 luglio 2020).

⁴ Doc. 34 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 35 del fascicolo istruttorio.

Consumo richiamate dall’Autorità, affermando altresì che l’adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l’attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

16. La Società ha sostenuto, innanzitutto, la non vessatorietà delle clausole contrattuali interessate dal presente procedimento secondo la loro originaria formulazione, in base alle seguenti argomentazioni.

(i) La disciplina “*ai sensi di legge*” del rimborso di quota parte dell’abbonamento e del singolo biglietto in caso di chiusura dello stadio (e in quest’ultimo caso pure per il rinvio dell’evento) deve ritenersi comprensiva anche di quanto disposto dal Codice del Consumo, per cui le condizioni contrattuali non avrebbero previsto alcuna limitazione dei diritti del consumatore.

(ii) La clausola per cui nelle ipotesi di cui al terzo capoverso “*Le eventuali spese di trasferta fanno carico agli acquirenti dei titoli di accesso*” non sarebbe mai stata concretamente applicata.

(iii) La Società non ha avuto “*contraddittori*” con titolari di abbonamenti e di singoli biglietti che contestassero mancati rimborsi da parte della stessa.

17. Nel corso del procedimento, conformemente a quanto esposto al punto III, Udinese ha altresì dato atto della nuova formulazione delle clausole oggetto del presente procedimento.

18. La Società ha allegato alla memoria conclusiva una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla Lega Nazionale Professionisti di Serie A, che contestualizza nell’ambito dell’ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell’abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, ovvero di chiudere settori dello stadio o in caso di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

19. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28 del Codice di Giustizia sportiva) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l’ordine pubblico. In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell’abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

20. In tale ottica, ove le *condizioni d’uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest’ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un’eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, “*potrebbe*

indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio” previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dall’associazione parte del procedimento

21. L’associazione CODICI nella propria memoria finale ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell’Autorità. Secondo l’associazione le clausole in questione appaiono idonee a determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto in quanto derogano all’art. 1218 c.c. in caso di inadempimento imputabile alla Società, nonché agli artt. 1463 e 1464 in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione. In particolare, in quest’ultima ipotesi, le clausole priverebbero il consumatore “*di un rimedio importante quale la risoluzione per impossibilità sopravvenuta*”.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

22. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute non è fondato.

23. L’ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l’Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci, non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come “superiori”. Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica, in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

24. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell’equità l’argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l’effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall’altro, sottraggono il soggetto che organizza l’evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all’ordine pubblico e nella vigilanza, anche tecnologica, sui comportamenti illegittimi dei sostenitori.

25. In tal senso, l’Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell’abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori ad ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell’abbonamento in caso di annullamento dell’evento, e d’altro lato, a penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

26. Le clausole indicate al punto II presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato a Udinese che, per le clausole riconducibili all’elenco di cui all’articolo 33, comma 2, del Codice

del Consumo, è prevista una presunzione legale di vessatorietà con relativo onere per il professionista di fornire elementi tali da costituire prova contraria di detta presunzione.

27. Verranno poi valutate le modifiche alle clausole in questione, comunicate dalla Società in data 21 febbraio 2020, nella versione presente, in data 22 e 24 luglio 2020, sul sito del professionista.

28. In generale, si osserva che non rileva nella valutazione di vessatorietà la circostanza per cui le clausole in esame non abbiano mai avuto concreta applicazione e che la Società non abbia ricevuto contestazioni dai tifosi riguardo ad eventuali mancati rimborsi di quota parte dell'abbonamento oppure di singoli biglietti.

29. Il terzo capoverso delle condizioni contestate prevedeva che fossero disciplinate ai sensi di legge le conseguenze della squalifica dello stadio, dell'obbligo di disputare partite a porte chiuse, di eventuali riduzioni di capienza dell'impianto, di chiusure di settori disposte per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive di lavori, di incontri presso altri impianti di gioco diversi dallo "Dacia Arena", nonché del rinvio dell'evento sportivo. Le eventuali spese di trasferta erano poste a carico degli acquirenti dei titoli di accesso. Il quinto capoverso delle condizioni contestate prevedeva che, in ipotesi di acquisto di titoli di accesso per singoli eventi sportivi, ove fosse previsto un rimborso per annullamento o rinvio della competizione, le uniche modalità accettate sarebbero state quelle comunicate di volta in volta sul sito ufficiale della Società.

30. Le clausole in esame risultano anzitutto vessatorie, ai sensi dell'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui non rispondono al requisito di trasparenza e il consumatore aderente non è posto in condizione di comprendere chiaramente le conseguenze derivanti dalla loro applicazione⁶. In particolare, non è chiarita la responsabilità del professionista nelle ipotesi sopra richiamate che determinano per il consumatore l'impossibilità di poter fruire della prestazione nei termini pattuiti. Nelle clausole in esame, da una parte si afferma che le conseguenze della mancata fruizione dell'evento sono disciplinate "ai sensi di legge" e, dall'altra, contraddittoriamente, si esclude la possibilità di rimborso delle spese di trasferta anche nelle ipotesi in cui la mancata prestazione sia imputabile alla Società. Inoltre, il quinto capoverso disconosce il diritto al rimborso per i singoli titoli di accesso, in ipotesi di annullamento o rinvio della competizione, in quanto subordina il rimborso ad una valutazione discrezionale della Società.

31. Per effetto di tali clausole, pertanto, il consumatore non è posto nella condizione di comprendere se abbia diritto a ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento o del costo del singolo titolo di accesso nelle ipotesi richiamate dal "Terzo capoverso", né se, in caso di inadempimento imputabile alla Società ex art. 1218 c.c., abbia diritto a ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento o del costo del singolo titolo di accesso, nonché il risarcimento del danno. In particolare, la clausola in esame risulta vessatoria pure nella parte in cui stabilisce che eventuali spese di trasferta sono a carico dell'abbonato anche per fatti imputabili al professionista, la cui responsabilità viene così limitata illegittimamente, in deroga all'art. 1218 c.c..

32. In caso di impossibilità di fruizione dell'evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c. il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a

⁶ Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, 28 luglio 2016, causa C-191/15, Amazon, secondo cui "il carattere abusivo di una clausola può derivare da una formulazione che non soddisfi il requisito di redazione chiara e comprensibile stabilito dall'art. 5 della direttiva 93/13" (punto 68).

rimborsare quota parte dell'abbonamento o il singolo biglietto in relazione agli eventi sportivi non fruiti. Per dette ipotesi, le previsioni in esame non garantiscono chiaramente la possibilità per il consumatore di ottenere il rimborso del corrispettivo del singolo titolo di accesso o di quota parte dell'abbonamento, così limitando la responsabilità del professionista. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento. L'effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell'inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento.

33. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. *“comparativo”* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile⁷. Quanto alla valutazione di vessatorietà di cui al terzo capoverso delle *“Condizioni generali di acquisto”* per *“abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020”* che addossa eventuali spese di trasferta a carico degli acquirenti dei titoli di accesso anche in caso di inadempimento imputabile alla Società, si rileva che essa pone il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione dell'art. 1218 c.c., norma generale del diritto dei contratti, cui la clausola in esame deroga.

34. Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, nonché 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono oppure limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista⁸.

⁷ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *“per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale”* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *“Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”*.

⁸ Alla medesima conclusione giungono le ordinanze emesse in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova e in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra Movimento Consumatori e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Secondo la prima pronuncia *“la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l'abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall'art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa*

35. Nel corso del procedimento, la Società ha dato atto della pubblicazione sul proprio sito istituzionale della nuova formulazione delle clausole contestate che risulta idonea a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento.

36. Secondo la nuova versione delle clausole, in caso di chiusura del settore dello stadio in cui si trova il posto dell'abbonato o dell'acquirente del biglietto, il titolare (purché non abbia concorso a causare la responsabilità neppure oggettiva della Società ai sensi del Codice di Giustizia Sportiva) ha diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto, salvo che Udinese metta a sua disposizione un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro settore dello stadio. Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio o di obbligo di giocare le partite a porte chiuse, l'abbonato o l'acquirente del titolo di accesso per il singolo evento (purché non abbia concorso a causare la responsabilità neppure oggettiva della Società ai sensi del Codice di Giustizia Sportiva) ha diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto - secondo le modalità comunicate dalla Società sul sito ufficiale - o, a sua scelta, a un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro stadio (salvo disponibilità). Tale clausola fa salva la responsabilità della Società in caso di inadempimento alla stessa imputabile ai sensi dell'art. 1218 c.c.

37. Udinese prevede poi di poter assegnare un posto diverso da quello indicato sul titolo per ragioni di forza maggiore, caso fortuito, di ordine pubblico, sicurezza, lavori in corso o su disposizione di Autorità pubbliche e che in tutte queste ipotesi il posto assegnato sarà di valore pari o superiore a quello acquistato.

38. Infine, nel caso di acquisto di titoli per un singolo evento, in ipotesi di annullamento o rinvio, Udinese comunicherà sul proprio sito ufficiale le procedure e le modalità per il rimborso del prezzo del biglietto in base alle condizioni contrattuali e alla legge, tra cui il Codice del Consumo.

39. Ciò posto, la nuova formulazione delle clausole contestate delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” non integra una fattispecie di clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lettera b)*, nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo.

RITENUTO che per le clausole oggetto della comunicazione di avvio del procedimento e descritte al punto II del presente provvedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà *ex art. 33, comma 2, lettera b)*, del Codice del Consumo e che Udinese Calcio S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, che, sulla base delle considerazioni suesposte, le clausole oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, *lettera b)*, nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

nell'abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell'abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell'art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l'arricchimento della società nell'ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l'obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”. In base alla seconda, con riferimento all'ipotesi di “chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi”, il giudice ha affermato che si verifica “un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita”.

RITENUTO che la nuova formulazione delle clausole contrattuali pubblicate sul sito del professionista in data 22 e 24 luglio 2020 e descritte al punto III del presente provvedimento, non risulta vessatoria ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8 del Regolamento, debba essere disposta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello della società Udinese Calcio S.p.A. (<https://www.udinese.it/>); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito <https://www.udinese.it/> abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che la clausola di cui al terzo capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la nuova formulazione della clausola di cui al terzo capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A., descritta al punto III del presente provvedimento, nella versione presente sul sito del professionista in data 22 e 24 luglio 2020, non risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

c) che la clausola di cui al quinto capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

d) che la nuova formulazione della clausola di cui al quinto capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A., descritta al punto III del presente provvedimento, nella versione presente sul sito del professionista in data 22 e 24 luglio 2020, non risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

DISPONE

a) che la società Udinese Calcio S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;
- 2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *homepage* del sito <https://www.udinese.it/>, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *homepage* del sito <https://www.udinese.it/>;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art.8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n.1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV207 - UDINESE-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28415

Allegato al provvedimento dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento *CV/207 Udinese – Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società Udinese Calcio S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

[OMISSIS]

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la Società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nelle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*”:

a) Terzo capoverso: “*La squalifica dello Stadio nonché l’obbligo di disputare partite a porte chiuse e/o eventuali riduzioni di capienza dell’impianto o chiusure di settori disposte per legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva) o per lavori, così come la disputa di incontri presso altri impianti di gioco diversi dallo Stadio “Dacia Arena” occorsa per qualsiasi ragione, saranno disciplinati ai sensi di legge. Le eventuali spese di trasferta fanno carico agli acquirenti dei titoli di accesso. L’eventuale rinvio di una gara, in qualunque momento e da chiunque venga disposto, a data diversa da quella originariamente fissata sarà disciplinato ai sensi di legge*”;

b) Quinto capoverso: “*Nel caso di acquisto di titoli di accesso singoli, qualora fosse previsto un rimborso per annullamento o rinvio della competizione le uniche modalità accettate saranno quelle comunicate di volta in volta sul sito ufficiale*”.

[OMISSIS]

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

La nuova versione delle clausole contrattuali oggetto del procedimento [...] è pubblicata sul sito del professionista:

“Nel caso di chiusura del settore dello stadio in cui si trova il posto dell’abbonato o dell’acquirente del titolo di accesso per il singolo evento, quest’ultimo – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva (come qualificata dal Codice di Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio), di Udinese Calcio - avrà diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto, salvo che Udinese Calcio metta a sua disposizione un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro settore dello stadio. Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio, ovvero di obbligo di giocare le partite a porte chiuse,

l'abbonato o l'acquirente del titolo di accesso per il singolo evento - sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva (come qualificata dal Codice di Giustizia Sportiva della Federazione Italiana Giuoco Calcio), di Udinese Calcio - avrà diritto al rimborso del rateo di abbonamento o del prezzo del biglietto nei termini e nelle modalità comunicati da Udinese Calcio sul sito ufficiale o, a sua scelta, ad un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro stadio (salvo disponibilità). È in ogni caso escluso il risarcimento dei danni, salvo il caso di inadempimento colpevole di Udinese Calcio.

Udinese Calcio potrà assegnare un posto diverso da quello indicato sul titolo per ragioni di forza maggiore, caso fortuito, di ordine pubblico, sicurezza, lavori in corso o su disposizione di Autorità di Pubblica Sicurezza, Lega Nazionale Professionisti, Osservatorio, CASMS od ogni altro organismo competente. In tale ipotesi il posto assegnato sarà di valore pari o superiore a quello acquistato.

Nel caso di acquisto di titoli singoli, in ipotesi di annullamento o rinvio della relativa partita, Udinese comunicherà sul proprio sito ufficiale le procedure e le modalità del rimborso del prezzo del biglietto previsto ai sensi delle presenti condizioni o comunque in virtù di disposizioni di legge tra cui il c.d. Codice del Consumo ove applicabile in caso di acquirente che rivesta la qualifica di consumatore”.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole in esame risultano *[omissis]* vessatorie, ai sensi dell'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui non rispondono al requisito di trasparenza e il consumatore aderente non è posto in condizione di comprendere chiaramente le conseguenze derivanti dalla loro applicazione. In particolare non è chiarita la responsabilità del professionista nelle ipotesi sopra richiamate che determinano per il consumatore l'impossibilità di poter fruire della prestazione nei termini pattuiti.

[OMISSIS]

Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. *b)*, e 34, comma 1, nonché 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono oppure limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista.

Nel corso del procedimento, la Società ha dato atto della pubblicazione sul proprio sito istituzionale della nuova formulazione delle clausole contestate che risulta idonea a risolvere i profili di vessatorietà evidenziati nella comunicazione di avvio del procedimento.

[OMISSIS]

RITENUTO, pertanto, che, sulla base delle considerazioni suesposte, le clausole oggetto della comunicazione di avvio del procedimento e descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. *b)*, nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che la nuova formulazione delle clausole contrattuali pubblicate sul sito del professionista [...] e descritte al punto III del presente provvedimento, non risulta vessatoria ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo;
[OMISSIS]

DELIBERA

a) che la clausola di cui al terzo capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la nuova formulazione della clausola di cui al terzo capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A., descritta al punto III del presente provvedimento [...] non risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

c) che la clausola di cui al quinto capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

d) che la nuova formulazione della clausola di cui al quinto capoverso delle “*Condizioni generali di acquisto*” per “*abbonamenti e titoli di accesso - stagione 2019/2020*” della società Udinese Calcio S.p.A., descritta al punto III del presente provvedimento [...] non risulta vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lett. b), nonché 34, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

CV208 - ROMA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28416

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che hanno disposto una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. A.S. Roma S.p.A. (di seguito, "Roma" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 la Società ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e Associazione Codici Onlus in qualità di associazioni dei consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nelle "*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*", nonché nelle "*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*":

i) lettera C delle "*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*": "[...] *In caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, obbligo di disputare partite casalinghe a porte chiuse e/o chiusure di settori disposti per legge, regolamenti o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva), il titolare non ha*

diritto al rimborso, neanche parziale dell'abbonamento, salvo non derivino da responsabilità diretta di AS ROMA, per dolo e/o colpa grave, accertata con sentenza dall'autorità giudiziaria passata in giudicato. Le spese di trasferta, nel caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, saranno in ogni caso a carico del titolare dell'abbonamento";

ii) articolo 7 delle "Condizioni di acquisto biglietti": "In caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, nonché di obbligo di disputare partite casalinghe a porte chiuse e/o eventuali riduzioni di capienza dell'impianto o chiusure di settori disposte per Legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva), il titolare non ha diritto al rimborso, neanche parziale, salvo non derivino da responsabilità diretta di AS Roma per dolo e/o colpa grave, accertata con sentenza dell'Autorità Giudiziaria passata in giudicato. Le spese di trasferta, nel caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, saranno in ogni caso a carico del titolare del biglietto."

iii) articolo 5 delle "Condizioni di acquisto biglietti": "Variazioni di data, orario, o luogo di disputa delle partite non daranno diritto al rimborso del prezzo del biglietto".

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/208 Roma – Clausole rimborso biglietti nei confronti della società A.S. Roma S.p.A..

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nelle "Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento – stagione sportiva 2019-2020", nonché nelle "Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020", trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere b) e t), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste alla società Roma varie informazioni, tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell'art. 33, commi 1 e 2, lettere b) e t), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo.

8. In data 14 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

9. Il professionista ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 28 maggio e 4 settembre 2020.

10. Con comunicazione pervenuta in data 20 febbraio 2020, la Roma ha presentato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento¹.

¹ Doc. 25 del fascicolo istruttorio.

11. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

12. In data 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. Le associazioni Codici e Movimento Consumatori hanno presentato le loro memorie rispettivamente in data 1² e 7 settembre 2020³.

14. Il professionista ha presentato la propria memoria conclusiva in data 14 settembre 2020⁴.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità

15. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), in data 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell'associazione Altroconsumo⁵. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle Parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

16. La società sottolinea che le partite di calcio sono soggette a una programmazione variabile (definizione della data/ora dell'evento) e a possibili restrizioni (chiusura dello stadio o di settori dello stesso), che in entrambi i casi non possono essere imputate alla Società, per via delle peculiarità della regolamentazione sportiva e della disciplina organizzativa sottesa. È la Lega Calcio di Serie A che, una volta elaborato il calendario, stabilisce di volta in volta gli orari e le date delle partite di un turno di campionato. Peraltro, anche quando la Lega ha determinato data e orario di una partita, non può escludersi che, *medio tempore*, intervengano eventi di forza maggiore, quali fenomeni atmosferici o provvedimenti della Giustizia sportiva o dell'Autorità di pubblica sicurezza, che impongano il rinvio della partita ovvero la chiusura di alcuni settori o dell'intero stadio. La Roma sottolinea che nessuno dei predetti eventi è direttamente o indirettamente imputabile alla Società che dunque non può essere ritenuta responsabile di inadempimento contrattuale di cui all'art. 1218 c.c.. Quanto precede, secondo il professionista, escluderebbe la sussistenza delle ipotesi di vessatorietà di cui all'articolo 33 comma 2, lettera b), del Codice del Consumo.

17. La società evidenzia, inoltre, che le clausole oggetto del procedimento sono dirette da un lato a tutelare il *club* dall'abuso del diritto di rimborso da parte di tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, e, dall'altro, ad assolvere nei confronti di tutti i tifosi che presenziano all'evento sportivo, una funzione *superiore* di deterrenza a commettere atti contrari all'ordinamento sportivo e alla pubblica sicurezza. Tale

² Doc. 39 del fascicolo istruttorio.

³ Doc. 43 del fascicolo istruttorio.

⁴ Doc. 44 del fascicolo istruttorio.

⁵ Doc. 30 del fascicolo istruttorio pervenuto in data 26 febbraio 2020 e acquisito agli atti del fascicolo in data 17 marzo 2020.

circostanza sarebbe compiutamente rappresentata dal parere reso dalla Federazione Italiana Gioco Calcio a cui il professionista rinvia (cfr. *infra*).

18. La Roma, infine, non ritiene conferente al caso di specie l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 33, comma 2, lettera *t*), del Codice del Consumo. Secondo la Società subordinare il rimborso alla “*responsabilità diretta di AS Roma per dolo o colpa grave*” non opera una inversione dell'onere della prova che grava in capo alla Società. Al contrario, tale disposizione prevede esclusivamente il riconoscimento della responsabilità della Società in presenza di talune condizioni che, in caso di giudizio promosso dal consumatore, sarà comunque compito della Roma dover dimostrare secondo le ordinarie regole applicabili in materia di onere della prova operanti nel processo civile.

19. In definitiva, le caratteristiche intrinseche ed estrinseche del rapporto contrattuale che si instaura tra la Società e i consumatori, a giudizio del professionista, rappresentano circostanze tali, ai sensi dell'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, da non rendere vessatorie le clausole che escludono o limitano la responsabilità del professionista e il rimborso di quota parte dell'abbonamento oppure del costo del singolo biglietto.

20. La Società ha allegato alla memoria conclusiva⁶ una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla Lega Nazionale Professionisti di Serie A. Tale nota contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, ovvero di chiudere settori dello stadio o in caso di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

21. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28 del Codice di Giustizia sportiva) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico.

22. In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione, non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

23. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria, hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, “*potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio*”⁷ previsto dal Codice di giustizia sportiva.

⁶ Doc. 44 del fascicolo istruttorio, all. 1.

⁷ Cfr. doc. 44 del fascicolo istruttorio, all. 1, cit., pag. 5.

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

24. L'associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità. Secondo l'associazione appare particolarmente vessatoria la previsione contrattuale che subordina il diritto al rimborso alle sole fattispecie in cui sia accertata giudizialmente la responsabilità diretta del Club. La circostanza che i consumatori debbano esperire tutti i gradi di giudizio per ottenere il rimborso di una somma che non giustifica le spese di giudizio determina a loro carico un significativo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto. Le clausole inoltre appaiono idonee a determinare un analogo squilibrio in quanto derogano agli artt. 1218 e 1223 del c.c. in caso di inadempimento colpevole della società, e agli artt. 1463 e 1464 in caso di impossibilità della prestazione. In particolare, in quest'ultima ipotesi, le clausole priverebbero il consumatore *“di un rimedio importante quale la risoluzione per impossibilità sopravvenuta”*⁸.

25. Secondo l'associazione Movimento Consumatori le clausole relative all'acquisto dell'abbonamento stagionale e dei biglietti singoli che escludono ogni rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione conseguente al verificarsi di un evento non imputabile alla Società, determinerebbero a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, al contempo, avrebbero l'effetto di escluderne o limitarne le azioni o i diritti in caso di inadempimento da parte dello stesso professionista. Nei contratti a prestazioni corrispettive, infatti, l'equilibrio sinallagmatico conseguente all'impossibilità della prestazione è garantito dalle regole dettate dagli artt. 1463 e 1464 c.c. che impongono alla parte la cui prestazione sia divenuta impossibile, ma che abbia già ricevuto la controprestazione, di restituirla in proporzione alla prestazione non eseguita. Ogni diversa soluzione, a dire dell'associazione, imponendo la dazione di una somma di denaro senza giustificazione risulterebbe incompatibile con la causa concreta del contratto⁹.

26. Inoltre, Movimento Consumatori, sottolinea che l'asserita necessità per le società sportive di tutelarsi contro l'abuso che potrebbe derivare dal riconoscimento del diritto di rimborso da parte di tifosi responsabili di comportamenti scorretti tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni suoi settori non può giustificare una compressione collettiva e indiscriminata dei diritti di tutti gli altri tifosi non responsabili di quei comportamenti. In tal senso, appare corretta l'esclusione, adottata nei contratti di altre società di Serie A, del rimborso solo per i tifosi che abbiano contribuito con il proprio comportamento a determinare la chiusura dello stadio.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

27. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

⁸ Memoria associazione Codici del 1° settembre 2020, doc. 39 fascicolo istruttorio, cit. pag. 6.

⁹ A riguardo, Movimento Consumatori richiama, tra l'altro, l'ordinanza emessa in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma nel giudizio tra la stessa Associazione e altra società calcistica rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. In tale ordinanza, con riferimento all'ipotesi di *“chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi”*, il giudice ha affermato che si verifica *“un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita”*. Doc. 43 del fascicolo istruttorio, cit..

28. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiari vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori - con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come "*superiori*". Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

29. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell'equità l'argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l'effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall'altro, sottraggono il soggetto che organizza l'evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all'ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei propri sostenitori.

30. In tal senso l'Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell'abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori a ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell'abbonamento in caso di annullamento dell'evento e, d'altro lato a penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

31. Inoltre, sulla presunta autonomia dell'ordinamento sportivo che dovrebbe rilevare ai sensi dell'art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, per escludere la vessatorietà delle clausole contestate, si osserva che i rapporti tra l'ordinamento statale e quello sportivo sono regolati dal decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220, recante "*Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva*", convertito dalla legge 17 ottobre 2003, n. 280¹⁰. Secondo tale disciplina l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può riguardare situazioni giuridiche rilevanti per l'ordinamento statale e le controversie relative a rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti sono sottoposte alla giurisdizione del Giudice ordinario. Pertanto, l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può pregiudicare le situazioni giuridiche protette dall'ordinamento statale, come le norme a tutela dei consumatori, né per le stesse ragioni può rilevare per regolare i rapporti tra società e consumatori in deroga alle disposizioni del Codice del Consumo e del Codice Civile. Peraltro, l'art. 143, comma 1, del Codice del Consumo definisce espressamente come "*irrinunciabili*" i diritti attribuiti al consumatore e sanziona con la nullità ogni diversa pattuizione.

¹⁰ L'art. 1, comma 2, afferma che "*I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*"; secondo l'art. 3, comma 1, "*Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo*".

32. Le valutazioni che seguono hanno ad oggetto le clausole indicate al punto II del presente provvedimento che presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato alla società Roma che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

33. Le clausole di cui alla lettera C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*” e all’art. 7 delle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*”, descritte al paragrafo II, lettere *i*) e *ii*) del presente provvedimento, escludono il diritto del consumatore a ottenere il rimborso di quota parte dell’abbonamento o dei singoli biglietti in caso di chiusura dello stadio, sia per inadempimento colpevole della società che in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, salvo il caso di responsabilità diretta della società AS Roma per dolo e/o colpa grave accertata dall’Autorità Giudiziaria. Le clausole inoltre pongono a carico del consumatore le spese di trasferta, in caso di squalifica dello stadio Olimpico di Roma, anche nell’ipotesi di inadempimento colpevole della società. Tali clausole risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b*) e *t*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo.

34. Le clausole in esame derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall’art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. Le clausole in esame escludono la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili. Le clausole inoltre risultano vessatorie anche nella parte in cui stabiliscono che le spese di trasferta, nel caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, saranno in ogni caso a carico del titolare del biglietto o dell’abbonamento, anche per fatti imputabili al professionista, limitando illegittimamente la sua responsabilità in deroga all’art. 1218 c.c..

35. In caso di impossibilità di fruizione dell’evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla Società, secondo quanto previsto dagli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell’indebito e, dunque, a rimborsare il biglietto ovvero quota parte dell’abbonamento in valore proporzionale agli eventi sportivi non fruiti. In proposito, gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell’inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l’imputabilità o meno dell’inadempimento. L’effetto restitutorio prescinde dunque da qualsivoglia imputabilità dell’inadempimento, fondandosi soltanto sul dato oggettivo del mancato esatto adempimento. Di conseguenza, ancorare la restituzione del prezzo del biglietto o della quota parte dell’abbonamento alla sussistenza del “*dolo*” o “*colpa grave*” della Società esclude il diritto del consumatore alla restituzione *ex* artt. 1463-1464 c.c., derogando anche alla disciplina della ripetizione dell’indebito *ex* artt. 2033 ss. c.c. (espressamente richiamata all’art. 1463 c.c.).

36. Infine, la circostanza che nelle condizioni contrattuali in questione venga previsto un diritto al rimborso nei soli casi di responsabilità diretta della AS Roma, accertata con sentenza dell’Autorità Giudiziaria passata in giudicato, sottopone il consumatore ad un aggravio ingiustificato del regime stabilito dall’art. 1218 del Codice Civile. Tale clausola contrattuale, infatti, introduce a carico del consumatore una inversione dell’onere della prova che grava nel caso specifico sul professionista, risultando vessatoria anche ai sensi dell’art. 33, comma 2, lettera *t*) del codice del Consumo. In tema

di responsabilità contrattuale, infatti, vale il principio secondo il quale il creditore che agisce per il risarcimento del danno deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto e il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre grava sul debitore convenuto la prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, ovvero l'onere di dimostrare l'impossibilità della prestazione¹¹.

37. Il giudizio di vessatorietà ora delineato risulta, peraltro, confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull’interpretazione e sull’applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. *“Comparativo”* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile¹². Quanto alla valutazione di vessatorietà delle clausole contrattuali che escludono il rimborso del biglietto o del rateo di abbonamento e lo subordinano all'accertamento del dolo o della colpa grave con sentenza passata in giudicato si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

38. Le clausole contrattuali in esame, pertanto, risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b)* e *t)*, e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società¹³.

¹¹ Tra le tante, Cassazione Civile, sez. VI, del 12.10. 2018, n. 25584.

¹² Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *“per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale”* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *“Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”*.

¹³ Alla medesima conclusione giunge l'ordinanza del Tribunale di Roma del 24 giugno 2019 precedentemente richiamata e l'ordinanza emessa in data 6 dicembre 2019, n. 1109 dal Tribunale di Genova. Secondo quest'ultima pronuncia *“la parte che ha già adempiuto alle proprie obbligazioni, che nel caso in esame è l'abbonato, ha diritto ad un rimborso (o riduzione della prestazione), secondo quanto previsto dall'art. 1464 c.c., in misura proporzionale al valore della singola partita compresa nell'abbonamento. In caso contrario, essendo venuta meno la giustificazione del pagamento della quota dell'abbonamento riferita alla partita non vista, si consentirebbe un ingiustificato arricchimento del debitore, in violazione dell'art. 2041 c.c., idoneo ad incidere sulla causa in concreto del rapporto. Ancora più ingiustificato è l'arricchimento*

39. La clausola di cui all'art. 5 delle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*”, descritta al paragrafo II, lettera *iii*), del presente provvedimento esclude il diritto del consumatore a ottenere il rimborso del prezzo del singolo titolo di accesso in caso di rinvio dell'incontro.

40. Oltre alle argomentazioni sopra rappresentate, sul punto si osserva che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale¹⁴, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione *ex artt.* 1463 e 1464 c.c. ricorre non solo ove sia divenuta impossibile la sua esecuzione, ma anche quando sia divenuta impossibile l'utilizzazione della stessa a favore della controparte, se tale impossibilità non è imputabile al creditore (nel caso di specie il titolare del singolo titolo di accesso) e il suo interesse a riceverla sia venuto meno. Ne discende che, nel caso di acquisto di un biglietto per un singolo incontro che sia stato rinviato a causa di eventi non imputabili alla Società, il consumatore può non avere un interesse ad assistere alla partita in una data diversa da quella del turno di campionato originariamente programmato, con conseguente diritto di richiedere, in alternativa alla visione nella data di rinvio, il rimborso del prezzo.

41. Tale clausola risulta, pertanto, vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, in quanto tale da determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà *ex* articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo e che A.S. Roma S.p.A. non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere *b*) e *t*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

RITENUTO che ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello della società A.S. Roma S.p.A. (www.asroma.com/it); che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito www.asroma.com/it abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

della società nell'ipotesi in cui la chiusura dello stadio sia a lei imputabile, ricorrendo in tal caso una vera e propria responsabilità per inadempimento da cui deriva l'obbligo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.”.

¹⁴ La Corte di Cassazione, con la recente pronuncia 29 marzo 2019, n. 8766, ha affermato che “*l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta inutilizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione*”. Pertanto, la Corte ha ribadito il principio secondo cui, a fronte dell'automatico operare dell'effetto risolutivo del contratto *ex art.* 1463 c.c. con “*liberazione del contraente obbligato alla prestazione divenuta impossibile*”, la “*parte liberata non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito*”. Sul punto cfr. anche Cassazione 20 dicembre 2007, n. 26958 e Cass., 24 luglio 2007, n. 16315.

DELIBERA

a) che le clausole di cui alla lettera C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*” e all’art. 7 delle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*” della società A.S. Roma S.p.A., descritte al punto II, lettere *i*) e *ii*), del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere *b*) e *t*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all’art. 5 delle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*” della società A.S. Roma S.p.A., descritta al punto II, lettera *iii*), del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell’articolo 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

DISPONE

a) che la società A.S. Roma S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell’articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell’articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo dell’estratto del provvedimento è quello riportato nell’allegato al presente provvedimento;
- 2) il testo dell’estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito www.asroma.com/it, con adeguata evidenza grafica, entro venti giorni dalla comunicazione dell’adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell’estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all’Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall’invio all’Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito www.asroma.com/it;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell’estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell’estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell’estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l’Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 4, e dell’art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all’art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della

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

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV208 - ROMA-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28416

Allegato al provvedimento dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV208 Roma – *Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società A.S. Roma S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole contenute nelle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*” e nelle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di seguito trascritte contenute nelle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*”, nonché nelle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*”:

i) lettera C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*”: “[...] *In caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, obbligo di disputare partite casalinghe a porte chiuse e/o chiusure di settori disposti per legge, regolamenti o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva), il titolare non ha diritto al rimborso, neanche parziale dell’abbonamento, salvo non derivino da responsabilità diretta di AS ROMA, per dolo e/o colpa grave, accertata con sentenza dall’autorità giudiziaria passata in giudicato. Le spese di trasferta, nel caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, saranno in ogni caso a carico del titolare dell’abbonamento*”;

ii) articolo 7 delle “*Condizioni di acquisto biglietti*”: “*In caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, nonché di obbligo di disputare partite casalinghe a porte chiuse e/o eventuali riduzioni di capienza dell’impianto o chiusure di settori disposte per Legge, regolamenti o da altro atto o provvedimento di autorità pubbliche o sportive (inclusi, tra queste, gli organi di giustizia sportiva), il titolare non ha diritto al rimborso, neanche parziale, salvo non derivino da responsabilità diretta di AS Roma per dolo e/o colpa grave, accertata con sentenza dell’Autorità Giudiziaria passata in giudicato. Le spese di trasferta, nel caso di squalifica dello Stadio Olimpico di Roma, saranno in ogni caso a carico del titolare del biglietto.*”

iii) articolo 5 delle “*Condizioni di acquisto biglietti*”: “*Variazioni di data, orario, o luogo di disputa delle partite non daranno diritto al rimborso del prezzo del biglietto*”.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole di cui alla lettera C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento – stagione sportiva 2019-2020*” e all’art. 7 delle “*Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020*”, descritte al paragrafo II, lettere i) e ii) del presente provvedimento, escludono il diritto del

consumatore a ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento o dei singoli biglietti in caso di chiusura dello stadio, sia per inadempimento colpevole della società che in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, salvo il caso di responsabilità diretta della società AS Roma per dolo e/o colpa grave accertata dall'Autorità Giudiziaria. Le clausole inoltre pongono a carico del consumatore le spese di trasferta, in caso di squalifica dello stadio Olimpico di Roma, anche nell'ipotesi di inadempimento colpevole della società.

[OMISSIS]

Le clausole contrattuali in esame, pertanto, risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b) e t), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione e di inadempimento contrattuale imputabile alla società.

La clausola di cui all'art. 5 delle "Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020", descritta al paragrafo II, lettera iii), del presente provvedimento esclude il diritto del consumatore a ottenere il rimborso del prezzo del singolo titolo di accesso in caso di rinvio dell'incontro.

[OMISSIS]

Tale clausola risulta, pertanto, vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, in quanto tale da determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

[OMISSIS]

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettere b) e t), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che le clausole di cui alla lettera C delle "Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento – stagione sportiva 2019-2020" e all'art. 7 delle "Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020" della società A.S. Roma S.p.A., descritte al punto II, lettere i) e ii), del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettere b) e t), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all'art. 5 delle "Condizioni di acquisto biglietti – stagione sportiva 2019-2020" della società A.S. Roma S.p.A., descritta al punto II, lettera iii), del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

CV209 - JUVENTUS-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28417

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020, che dispongono una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Juventus Football Club S.p.A. (di seguito, "Juventus" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e CODICI in qualità di associazioni di consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole contenute nei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti- Stagione Sportiva 2019/20*", di seguito trascritte:

"Art. 1. *L'abbonamento è nominativo e dà diritto ad assistere, [...], alle Partite Casalinghe (ovvero alle partite di calcio che la Prima Squadra della Juventus Football Club S.p.A. disputerà 'in casa' secondo i Regolamenti Sportivi applicabili del Campionato di Serie A 2019/2020, nel rispetto del calendario, delle date, orari e luoghi stabiliti dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A – F.I.G.C. e relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. L'Abbonato, come infra definito, riconosce come fatto notorio che variazioni di calendario, così come l'eventuale*

annullamento e rinvio di una gara, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali l'Abbonato accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono pertanto essere tenute in conto dall'Abbonato all'atto di acquisto dell'abbonamento. L'Abbonato ha quindi l'onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all'effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento delle Partite Casalinghe. Tali variazioni non danno diritto al rimborso parziale dell'abbonamento, né all'indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento dei danni diretti e indiretti che dovessero derivare dalle variazioni stesse”;

“Art. 5. [...]L'Abbonato prende altresì atto e accetta che decisioni di autorità sportive o di pubbliche autorità di fare disputare una o più Partita/e Casalinga/e in 'campo neutro', cioè in stadi diversi dall'Allianz Stadium o a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori disposte per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non potranno essere in alcun caso e per alcun titolo imputate a Juventus e non comporteranno in alcun caso il diritto al rimborso parziale dell'abbonamento e/o la riduzione del corrispettivo e/o il diritto dell'Abbonato di ricevere risarcimenti o indennizzi e le spese di trasferta, in caso di squalifica del campo, saranno a carico dell'Abbonato. La predetta limitazione non opera nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. della Juventus, restando inteso che non può essere considerato inadempimento colpevole di Juventus l'impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus”.

4. Inoltre, costituiscono oggetto di valutazione, le clausole delle “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019”, di seguito trascritte:

“Art. 2. Il titolo di accesso è nominativo e dà diritto ad assistere, dal posto indicato nel titolo stesso, alla Partita Casalinga (di seguito indicata anche come 'evento sportivo' o 'evento') della Prima Squadra della Juventus Football Club S.p.A. [...] della competizione cui il titolo di accesso si riferisce, in base al calendario, alle date, orari e luoghi stabiliti dall'organizzatore della competizione, e nel rispetto delle relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. L'acquirente del titolo di accesso riconosce come fatto notorio che variazioni di calendario, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali l'acquirente accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono pertanto essere tenute in conto dall'acquirente stesso all'atto di acquisto del titolo di accesso. L'acquirente ha quindi l'onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all'effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento dell'evento. Tali variazioni non danno diritto al rimborso del prezzo del titolo di accesso, né all'indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento dei danni, fermo il diritto dell'acquirente di assistere alla Partita Casalinga nel giorno, ora e luogo effettivi di svolgimento dell'evento”;

“Art. 6. “[...] L'obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori, e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del titolare del titolo di accesso. La predetta limitazione non opera nei

casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. della Juventus, restando inteso che non può essere considerato inadempimento colpevole di Juventus l'impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus".

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

5. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020, è stato avviato il procedimento istruttorio *CV/209 Juventus – Clausole rimborso biglietti* nei confronti della società Juventus Football Club S.p.A.

6. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole contenute nei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti – Stagione Sportiva 2019/20*" e nelle "*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare – rev. agosto 2019*", trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera b), 34, comma 1, e 35, del Codice del Consumo.

7. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste al professionista varie informazioni, tra cui l'indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà, ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettera b), del Codice del Consumo.

8. In data 28 gennaio 2020, è stata disposta la consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l'associazione di consumatori Altroconsumo.

9. In data 13 febbraio 2020 si è tenuta l'audizione del professionista.

10. Il successivo 20 febbraio, la Parte ha depositato una memoria difensiva e ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento.

11. In data 11 maggio 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 23, comma 5, del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

12. Il 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. Il professionista ha avuto accesso agli atti del procedimento nelle date 28 agosto, 7 e 11 settembre 2020.

14. Le associazioni Codici e Movimento Consumatori hanno presentato le loro memorie conclusive, rispettivamente, in data 1° e 7 settembre 2020.

15. La memoria conclusiva del professionista è pervenuta l'8 settembre 2020.

2) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità

16. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37 bis, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell'associazione Altroconsumo¹. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la

¹ Acquisito agli atti del fascicolo con doc. prot. n. 27600 del 17 marzo 2020.

vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall'Autorità, affermando altresì che l'adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l'attività sociale.

3) Le argomentazioni difensive delle Parti

Le argomentazioni svolte dal professionista

17. Secondo la Società, la chiusura dell'intero stadio o di un suo settore ed altri eventi che impediscono la visione della partita programmata non sarebbero riconducibili alla fattispecie dell'inadempimento contrattuale, ma a quella dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione, con la conseguenza che le clausole interessate non sarebbero vessatorie ai sensi dell'art. 33, comma 2, lettera b), del Codice del Consumo. Tale lettura sarebbe avvalorata da una pronuncia di merito della Corte d'Appello di Torino², in cui è stata parte la stessa Juventus. In ogni caso, la mancata previsione dei rimborsi nelle clausole contestate sarebbe dettata dalla necessità di tutelarsi contro l'abuso del diritto di rimborso da parte dei tifosi che si sono resi responsabili di comportamenti tali da determinare la chiusura dello stadio o di suoi settori.

18. Inoltre, il professionista ha sostenuto che le proprie condizioni contrattuali attribuiscono all'abbonato - a fronte del pagamento di un importo forfettario inferiore alla somma del prezzo dei singoli tagliandi - il diritto di assistere alle partite casalinghe che la squadra disputerà in conformità alle statuizioni delle Autorità sportive³. Ciò concorre ad individuare l'oggetto del contratto, in tal modo sottraendo tali clausole al sindacato previsto per le clausole vessatorie, ai sensi dell'art. 34, comma 2, del Codice del Consumo⁴.

19. La Società ha allegato alla memoria conclusiva⁵ una nota che la FIGC ha inviato in data 4 settembre 2020 alla Lega Nazionale Professionisti di Serie A. Tale nota contestualizza nell'ambito dell'ordinamento sportivo le disposizioni che escludono il rimborso di quota parte dell'abbonamento in caso di obbligo, disposto per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, di giocare partite a porte chiuse, ovvero di chiudere settori dello stadio o in caso di squalifica del campo e di disputa di partite in campo neutro.

Le argomentazioni svolte dalla FIGC

20. La FIGC sottolinea che il regime sanzionatorio delineato dal Codice di Giustizia sportiva (artt. 8, 25, 26 e 28) è volto a prevenire comportamenti violenti oppure discriminatori da parte dei tifosi delle società e quindi, più in generale, a tutelare l'ordine pubblico.

In particolare, il legislatore sportivo ha costruito un sistema nel quale vengono sanzionati sia le società che i sostenitori. Con la chiusura dello stadio o di settori dello stesso, le società subiscono la perdita economica relativa al mancato introito della vendita dei biglietti e non si giovano del sostegno dei tifosi. I sostenitori, potenziali autori delle condotte che hanno determinato la sanzione,

² Sentenza n. 781/2015, pubblicata il 22 aprile 2015, dove la Corte ha escluso che la limitazione del diritto al rimborso dell'abbonato in caso di impossibilità sopravvenuta possa presentare profili di vessatorietà.

³ Analogamente, il singolo biglietto attribuirebbe la facoltà di assistere ad un evento, che si terrà in data, orario e luogo stabiliti dalla Lega e soggetti alle variazioni che la stessa riterrà di adottare.

⁴ Doc. prot. n. 21352 del 20 febbraio 2020.

⁵ Doc. prot. n. 67536 dell'8 settembre 2020.

non assistono alla partita e subiscono la perdita economica della quota parte dell'abbonamento relativa alla stessa. In tal modo le società disincentivano i comportamenti violenti e discriminatori dei propri sostenitori, i quali restano indirettamente sanzionati dal mancato rimborso.

21. In tale ottica, ove le *condizioni d'uso degli abbonamenti* prevedessero il rimborso in caso di mancata esecuzione della prestazione non imputabile alla società, quest'ultima sarebbe costretta a rimborsare quei sostenitori che, con la propria condotta violenta o discriminatoria, hanno provocato la chiusura dello stadio, di un suo settore, ecc., togliendo quindi alle sanzioni sportive ogni efficacia punitiva. Ne consegue che un'eventuale dichiarazione di vessatorietà delle clausole contrattuali in questione, unitamente alla imposizione alle società di riconoscere il diritto al rimborso, *“potrebbe indurre il legislatore federale a rivedere il delineato sistema sanzionatorio”* previsto dal Codice di giustizia sportiva.

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

22. L'associazione Codici ha ribadito la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell'Autorità⁶.

23. Secondo l'associazione Movimento Consumatori, le clausole relative all'acquisto dell'abbonamento stagionale e dei biglietti singoli che escludono ogni rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione conseguente al verificarsi di un evento non imputabile a Juventus, determinerebbero a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, al contempo, avrebbero l'effetto di escluderne o limitarne le azioni o i diritti in caso di inadempimento da parte dello stesso professionista. Nei contratti a prestazioni corrispettive, infatti, l'equilibrio sinallagmatico conseguente all'impossibilità della prestazione è garantito dalle regole dettate dagli artt. 1463 e 1464 c.c., che impongono alla parte la cui prestazione sia divenuta impossibile, ma che abbia già ricevuto la controprestazione, di restituirla in proporzione alla prestazione non eseguita. Ogni diversa soluzione, a dire dell'associazione, imponendo la dazione di una somma di denaro senza giustificazione risulterebbe incompatibile con la causa concreta del contratto.

24. Inoltre, Movimento Consumatori sottolinea che l'asserita necessità per le società sportive di tutelarsi contro l'abuso che potrebbe derivare dal diritto di rimborso da parte di tifosi responsabili di comportamenti scorretti tali da determinare provvedimenti di chiusura dello stadio o di alcuni suoi settori, non può giustificare una compressione collettiva e indiscriminata dei diritti di tutti gli altri tifosi non responsabili dell'evento. In tal senso, appare corretta l'esclusione, adottata nei contratti di altre società di Serie A, del rimborso solo per i tifosi che abbiano contribuito con il proprio comportamento a determinare la chiusura dello stadio⁷.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

25. In via preliminare si rileva che quanto sostenuto dalla FIGC per escludere il carattere vessatorio delle clausole che limitano i rimborsi per le partite non godute è infondato.

26. L'ipotesi secondo cui il legislatore sportivo potrebbe, nel caso in cui l'Autorità dichiarasse vessatorie le clausole in questione, sostituire le vigenti norme del Codice di giustizia sportiva - che

⁶ Doc. prot. n. 65983 dell'1° settembre 2020.

⁷ Doc. prot. n. 67453 del 7 settembre 2020.

prevedono sanzioni come la chiusura dello stadio o di suoi settori – con altre meno efficaci non può incidere sulla valutazione di abusività effettuata ai sensi degli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo. Infatti, in tali norme non sono sanciti canoni ermeneutici secondo i quali i diritti dei consumatori debbano cedere il passo ad altri interessi giudicabili come “superiori”. Inoltre, va ricordato che la disciplina a tutela del consumatore ha una dimensione pubblicistica in quanto salvaguarda il mercato nel suo insieme e la correttezza dei rapporti commerciali.

27. Né appare convincente dal punto di vista del metodo e da quello dell’equità l’argomento secondo cui le clausole che escludono i rimborsi per le partite non godute hanno lo scopo di disincentivare i comportamenti violenti e discriminatori dei tifosi. Le clausole in esame, infatti, da un lato hanno l’effetto di penalizzare in maniera indiscriminata tutta la platea degli spettatori per responsabilità che gravano eventualmente soltanto su una parte minoritaria di tifosi; dall’altro, sottraggono il soggetto che organizza l’evento alle responsabilità che gli competono nella prevenzione di eventi contrari all’ordine pubblico e nella vigilanza anche tecnologica sui comportamenti illegittimi dei sostenitori.

28. In tal senso, l’Autorità osserva che le *condizioni contrattuali* di altre società di Serie A prevedono clausole che escludono il rimborso del biglietto o quota parte dell’abbonamento non in maniera indiscriminata, ma soltanto nei confronti dei soggetti che hanno concorso a determinare gli eventi sanzionati dal Giudice Sportivo. Tali clausole appaiono idonee, nel rispetto delle norme del Codice del Consumo e del Codice civile, a tutelare da un lato il diritto degli spettatori a ottenere il rimborso del biglietto o di quota parte dell’abbonamento in caso di annullamento dell’evento e, d’altro lato, a penalizzare i tifosi che si siano resi responsabili degli eventi che hanno determinato la sanzione sportiva, salvaguardando in tal senso le manifestate esigenze di ordine pubblico.

29. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà, ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato a Juventus che, per le clausole riconducibili all’elenco di cui all’articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà, con onere della prova contraria a carico del professionista.

30. Diversamente da quanto osservato dal professionista, le clausole in esame non accedono alla determinazione dell’oggetto del contratto e, pertanto, esse non sono soggette all’eccezione stabilita dall’art. 34 del Codice del Consumo, che limita la possibilità di verificarne la vessatorietà solo laddove il contenuto contrattuale non sia individuato in modo chiaro e comprensibile. Come chiarito dalla Corte di Giustizia, detta eccezione va interpretata restrittivamente e concerne unicamente i termini contrattuali che rientrano nel concetto di “*oggetto principale del contratto*”, ai sensi dell’art. 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13, ovvero quelle clausole “*che stabiliscono gli obblighi essenziali del contratto e, in quanto tali, lo caratterizzano*”⁸.

31. Per contro, le clausole che rivestono un carattere accessorio rispetto a quelle che definiscono l’essenza stessa del rapporto contrattuale sono soggette al controllo di vessatorietà che, in linea di principio, deve essere garantito per qualsiasi clausola contrattuale che non abbia formato oggetto di trattativa individuale⁹. Tale valutazione va svolta tenendo conto della natura del contratto (che nel

⁸ In tal senso, tra le tante, Corte di Giustizia 20 settembre 2017, causa C-186/16, Andriciu.

⁹ Sentenza Corte di Giustizia, 26 febbraio 2015, C-143/13, Matei.

caso di specie concerne un'obbligazione di risultato)¹⁰, dell'insieme delle disposizioni, nonché del contesto giuridico e fattuale, potendosi anche valutare il materiale promozionale e le informazioni fornite dal professionista¹¹.

32. Alla luce dei criteri indicati dalla Corte di Giustizia, si osserva che l'abbonamento sportivo, in conformità alla prassi del settore, comprende, essenzialmente, la fruizione di un numero fisso di partite (per la stagione 2019/2020 n. 19 partite casalinghe, come era indicato dal professionista sul proprio sito *www.juventus.com*), secondo un calendario definito dalle autorità sportive, a fronte del pagamento di un corrispettivo globale. Essendo questa l'essenza del rapporto contrattuale, sono da ritenersi accessorie le clausole in esame che limitano o escludono il rimborso *pro quota* dell'abbonamento o del singolo biglietto in caso di eventi (squalifica del campo, obbligo di disputare partite a porte chiuse) che impediscono la fruizione di uno o più degli incontri calcistici. La natura accessoria della clausola trova conferma anche nella circostanza che il diritto al rimborso e al risarcimento danni è variamente disciplinato dalle diverse squadre di calcio.

33. Di seguito, pertanto, si procede alla valutazione dei profili di vessatorietà delle disposizioni contrattuali oggetto di contestazione, distinguendo tra le clausole contenute nelle condizioni di vendita degli abbonamenti e quelle relative ai titoli di accesso per singole gare.

Le clausole di cui agli artt. 1 e 5 dei "Termini e condizioni d'uso degli Abbonamenti"

34. Le clausole degli artt. 1 e 5 dei "*Termini e condizioni d'uso degli Abbonamenti - Stagione Sportiva 2019/2020*", da un lato, escludono il diritto al rimborso dell'abbonamento e/o il diritto dell'abbonato di ricevere risarcimenti o indennizzi, specificando anche che "*le spese di trasferta, in caso di squalifica del campo, saranno a carico dell'Abbonato*", e, dall'altro, delimitano la portata della responsabilità del professionista "*nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c.*", escludendo l'ipotesi di "*impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus*" (art. 5 dei "*Termini e condizioni d'uso degli Abbonamenti*").

35. Le clausole determinano così un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi tra le parti in quanto, tra l'altro, escludono espressamente il diritto al rimborso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione. Infatti, ai sensi degli artt. 1463 e 1464 c.c., il professionista è tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a rimborsare quota parte dell'abbonamento in valore proporzionale agli eventi sportivi non fruiti. Gli artt. 1463 e 1464 c.c. individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento¹².

¹⁰ In tal senso l'ordinanza emessa in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma descritta nella nota 12.

¹¹ In tal senso, cfr. Corte di Giustizia, sentenze sopra citate.

¹² In tal senso si richiama l'ordinanza emessa in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma (R.G. n. 54150/2018) rispetto a clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Nello specifico, con riferimento all'ipotesi di "*chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi*", il giudice ha affermato che si verifica "*un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita*".

36. Il professionista ha asserito che nel caso di specie non troverebbe applicazione l'art. 33, comma 2, lettera *b*), che attiene alle conseguenze dell'inadempimento e non alla diversa fattispecie dell'impossibilità della prestazione per causa non imputabile al debitore.

37. Il predetto ragionamento prende le mosse da un dato eminentemente testuale e non può essere condiviso: ciò che la norma mira a scongiurare è l'adozione di clausole che, in caso di mancata soddisfazione dell'interesse del consumatore dedotto nel rapporto contrattuale con il professionista, lo obblighino comunque ad eseguire la prestazione ovvero non gli consentano di recuperare ciò che ha inutilmente pagato.

La mancata esecuzione di una prestazione contrattuale (sia per inadempimento sia per impossibilità sopravvenuta) determina di per sé uno squilibrio dei rapporti contrattuali a cui l'ordinamento fa fronte – nei negozi sinallagmatici – obbligando l'altra parte alla restituzione, e ciò sia in caso di mancata esecuzione della prestazione per inadempimento (art. 1453 c.c.), sia per totale o parziale impossibilità sopravvenuta (artt. 1463-1464 c.c.). Una clausola che ostacoli il riequilibrio del rapporto contrattuale (ossia limiti per il consumatore l'esercizio del diritto alla restituzione della controprestazione) è quindi abusiva sia quando la mancata esecuzione della prestazione è imputabile al professionista, sia quando la mancata esecuzione è dovuta all'impossibilità sopravvenuta.

Alla medesima soluzione si perviene leggendo il testo della direttiva 93/13/CEE nella lingua inglese e francese: in entrambe le versioni originali, l'art. 1, lettera *b*), dell'allegato alla direttiva fa riferimento alla (mancata o parziale) prestazione, confermando la correttezza di una lettura di più ampio respiro rispetto a quella strettamente letterale della trasposizione italiana.

38. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli *“Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori”*. Secondo il metodo cd. *“comparativo”* utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile¹³. Quanto alla valutazione di vessatorietà delle clausole di cui agli artt. 1 e 5 dei *“Termini e condizioni d'uso degli Abbonamenti”*, che escludono il rimborso del rateo di abbonamento e il risarcimento dei danni in

¹³ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 *“per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale”* (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso, cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), *“Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio”*.

caso di mancata fruizione dell'evento, si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

39. Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

40. Inoltre, le clausole descritte, non essendo rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo, determinano l'effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

41. In particolare, l'art. 1 delle condizioni in esame prevede che *“l'eventuale annullamento e rinvio di una gara, con conseguente modifica (...) anche del luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi”* con la conseguenza che l'Abbonato *“accetta il rischio che si verifichino”*. Ciò contrasta con quanto indicato dallo stesso professionista sul proprio sito *internet*, dove affermava che l'abbonamento sportivo comprende, essenzialmente, la fruizione di n. 19 partite casalinghe per la stagione 2019/2020¹⁴.

Parimenti contraddittoria è la clausola di cui all'art. 5 delle condizioni, che limita i diritti dei consumatori in quanto esclude *“il diritto al rimborso parziale dell'abbonamento e/o la riduzione del corrispettivo e/o il diritto dell'Abbonato di ricevere risarcimenti o indennizzi”* e, al contempo, richiama il contenuto dell'art. 1218 c.c., affermando che *“La predetta limitazione non opera nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. della Juventus”*, salvo poi circoscrivere, in modo ambiguo, la nozione di *“inadempimento colpevole di Juventus”*. La limitazione in parola viene estesa, infatti, oltremisura fino a ricomprendere *“l'impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus”*.

42. Pertanto, le clausole di cui agli artt. 1 e 5 dei *“Termini e condizioni d'uso degli Abbonamenti - Stagione Sportiva 2019/2020”* risultano vessatorie, anche ai sensi dell'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui sono formulate con modalità contraddittorie e non trasparenti, tali da non consentire al consumatore di comprendere quali siano i suoi diritti con riferimento ad eventi che gli impediscono di usufruire delle 19 partite di calcio oggetto dell'abbonamento.

Le clausole di cui agli artt. 2 e 6 delle “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare”

43. Analoghe considerazioni valgono anche per quanto concerne la limitazione della responsabilità della società contenuta nelle clausole di cui agli artt. 2 e 6 delle *“Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019”*, nella misura in cui il professionista, con

¹⁴ Cfr. pagine del sito www.juventus.com acquisite al fascicolo CV209 con verbale del 5 settembre 2019.

modalità non chiare, disconosce il diritto del consumatore: (i) ad ottenere il rimborso del prezzo del biglietto in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione; (ii) a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società il rimborso del prezzo del biglietto, nonché il risarcimento del danno.

44. La clausola di cui all'art. 2, infatti, stabilisce che le variazioni di data e luogo della singola gara *“devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali l'acquirente accetta il rischio che si verifichino (...)”* e, pertanto, *“non danno diritto al rimborso del prezzo del titolo di accesso, né all'indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento dei danni”*.

45. Parzialmente diversa è invece la clausola di cui all'art. 6, laddove, da un lato, viene escluso il *“diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del titolare del titolo di accesso”*¹⁵ e, dall'altro, viene delimitata la portata della responsabilità della società in caso di *“inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. della Juventus”*, escludendola nel caso di *“impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus”*.

46. Le clausole in esame, pertanto, non sono rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo e risultano vessatorie in quanto hanno per oggetto o per effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

47. Inoltre, le clausole contrattuali in questione che, con riferimento all'acquisto di titoli di accesso per singole gare riproducono le previsioni relative agli abbonamenti, risultano vessatorie anche ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera b), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, derogando agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II, del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà, ex articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo e che la Parte non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera b), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo.

RITENUTO che, ai sensi dell'articolo 37 bis, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, debba essere disposta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell'Autorità e su quello di Juventus www.juventus.com; che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito di Juventus www.juventus.com abbia la durata

¹⁵ Nei casi di *“obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori, e/o l'eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive”*.

di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

- a) che la clausola di cui all'art. 1 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*” della società Juventus Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- b) che la clausola di cui all'art. 5 dei “*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*” della società Juventus Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- c) che la clausola di cui all'art. 2 delle “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*” della società Juventus Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1, e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.
- d) che la clausola di cui all'art. 6 delle “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*” della società Juventus Football Club S.p.A., descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria, ai sensi dell'articolo 33, commi 1, e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

DISPONE

- a) che Juventus Football Club S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento, ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:
- 1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;
 - 2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito www.juventus.com, con adeguata evidenza grafica, entro trenta giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;
- b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto, così come pubblicata sulla *home page* del sito www.juventus.com;
- c) che la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di

pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 8, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV209 - JUVENTUS-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28417

Allegato al provvedimento dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV209 *Juventus – Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della società Juventus Football Club S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole contenute nei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*” e nelle “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*”.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole contenute nei “*Termini e Condizioni d’uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*” di seguito trascritte:

“**Art. 1.** *L’abbonamento è nominativo e dà diritto ad assistere, [...], alle Partite Casalinghe (ovvero alle partite di calcio che la Prima Squadra della Juventus Football Club S.p.A. disputerà ‘in casa’ secondo i Regolamenti Sportivi applicabili del Campionato di Serie A 2019/2020, nel rispetto del calendario, delle date, orari e luoghi stabiliti dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A – F.I.G.C. e relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. L’Abbonato, come infra definito, riconosce come fatto notorio che variazioni di calendario, così come l’eventuale annullamento e rinvio di una gara, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali l’Abbonato accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono pertanto essere tenute in conto dall’Abbonato all’atto di acquisto dell’abbonamento. L’Abbonato ha quindi l’onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all’effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento delle Partite Casalinghe. Tali variazioni non danno diritto al rimborso parziale dell’abbonamento, né all’indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento dei danni diretti e indiretti che dovessero derivare dalle variazioni stesse”;*

“**Art. 5.** *[...]L’Abbonato prende altresì atto e accetta che decisioni di autorità sportive o di pubbliche autorità di fare disputare una o più Partita/e Casalinga/e in ‘campo neutro’, cioè in stadi diversi dall’Allianz Stadium o a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori disposte per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non potranno essere in alcun caso e per alcun titolo imputate a Juventus e non comporteranno in alcun caso il diritto al rimborso parziale dell’abbonamento e/o la riduzione del corrispettivo e/o il diritto dell’Abbonato di ricevere risarcimenti o indennizzi e le spese di trasferta, in caso di squalifica del campo, saranno a carico dell’Abbonato. La predetta limitazione non opera nei casi di inadempimento colpevole *ex art. 1218 c.c.* della Juventus, restando inteso che non può essere considerato inadempimento colpevole di Juventus l’impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per*

disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus”.

Inoltre, costituiscono oggetto di valutazione, le clausole delle “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*”, di seguito trascritte:

“**Art. 2.** *Il titolo di accesso è nominativo e dà diritto ad assistere, dal posto indicato nel titolo stesso, alla Partita Casalinga (di seguito indicata anche come ‘evento sportivo’ o ‘evento’) della Prima Squadra della Juventus Football Club S.p.A. [...] della competizione cui il titolo di accesso si riferisce, in base al calendario, alle date, orari e luoghi stabiliti dall’organizzatore della competizione, e nel rispetto delle relative possibili variazioni, qualsiasi sia la causa di tali variazioni. L’acquirente del titolo di accesso riconosce come fatto notorio che variazioni di calendario, con conseguente modifica di data, orario ed eventualmente luogo di disputa delle gare devono considerarsi modalità che rientrano nella normale prassi organizzativa degli eventi sportivi e in ogni caso sono da intendersi come situazioni possibili ed eventuali per le quali l’acquirente accetta il rischio che si verifichino. Tali variazioni devono pertanto essere tenute in conto dall’acquirente stesso all’atto di acquisto del titolo di accesso. L’acquirente ha quindi l’onere di informarsi e di aggiornarsi tempestivamente in merito all’effettivo giorno, ora e luogo di svolgimento dell’evento. Tali variazioni non danno diritto al rimborso del prezzo del titolo di accesso, né all’indennizzo per eventuali pregiudizi o al risarcimento dei danni, fermo il diritto dell’acquirente di assistere alla Partita Casalinga nel giorno, ora e luogo effettivi di svolgimento dell’evento”;*

“**Art. 6.** “[...] *L’obbligo di giocare partite a porte chiuse, e/o eventuali chiusure di settori, e/o l’eventuale squalifica del campo e la disputa di partite in campo neutro, disposti per Legge o provvedimento di autorità pubbliche o sportive, non genereranno diritto al rimborso e le spese di trasferta saranno a carico del titolare del titolo di accesso. La predetta limitazione non opera nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c. della Juventus, restando inteso che non può essere considerato inadempimento colpevole di Juventus l’impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus”.*

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole di cui agli artt. 1 e 5 dei “Termini e condizioni d’uso degli Abbonamenti”

33. Le clausole degli artt. 1 e 5 dei “*Termini e condizioni d’uso degli Abbonamenti - Stagione Sportiva 2019/2020*”, da un lato, escludono il diritto al rimborso dell’abbonamento e/o il diritto dell’abbonato di ricevere risarcimenti o indennizzi, specificando anche che “*le spese di trasferta, in caso di squalifica del campo, saranno a carico dell’Abbonato*”, e, dall’altro, delimitano la portata della responsabilità del professionista “*nei casi di inadempimento colpevole ex art. 1218 c.c.*”, escludendo l’ipotesi di “*impossibilità di assistere alla partita per cause di forza maggiore, caso fortuito o per disposizioni degli organismi o delle Autorità competenti in seguito a fatti e/o eventi non dipendenti da responsabilità diretta di Juventus*” (art. 5 dei “*Termini e condizioni d’uso degli Abbonamenti*”).

[OMISSIS]

Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie, ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

Inoltre, le clausole descritte, non essendo rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo, determinano l'effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

[OMISSIS]

Pertanto, le clausole degli artt. 1 e 5 dei “*Termini e condizioni d’uso degli Abbonamenti - Stagione Sportiva 2019/2020*” risultano vessatorie, anche ai sensi dell’art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui sono formulate con modalità contraddittorie e non trasparenti, tali da non consentire al consumatore di comprendere quali siano i suoi diritti con riferimento ad eventi che gli impediscono di usufruire delle 19 partite di calcio oggetto dell’abbonamento.

Le clausole di cui agli artt. 2 e 6 delle “Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare

Analoghe considerazioni valgono anche per quanto concerne la limitazione della responsabilità della società contenuta nelle clausole di cui agli artt. 2 e 6 delle “*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*”, nella misura in cui il professionista, con modalità non chiare, disconosce il diritto del consumatore: (i) ad ottenere il rimborso del prezzo del biglietto in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione; (ii) a conseguire in caso di inadempimento colpevole della società il rimborso del prezzo del biglietto, nonché il risarcimento del danno.

[OMISSIS]

Le clausole in esame, pertanto, non sono rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo e risultano essere vessatorie in quanto hanno per oggetto o per effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

Inoltre, le clausole contrattuali in questione, che con riferimento all’acquisto di titoli di accesso per singole gare riproducono le previsioni relative agli abbonamenti, risultano vessatorie anche ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto e, derogando agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

[OMISSIS]

RITENUTO pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

- a) che la clausola di cui all'art. 1 dei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*" della società Juventus Football Club S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- b) che la clausola di cui all'art. 5 dei "*Termini e Condizioni d'uso degli abbonamenti– Stagione Sportiva 2019/20*" della società Juventus Football Club S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;
- c) che la clausola di cui all'art. 2 delle "*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*" della società Juventus Football Club S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell'articolo 33, comma 1, e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.
- d) che la clausola di cui all'art. 6 delle "*Condizioni di vendita dei titoli di accesso per le singole gare - rev. agosto 2019*" della società Juventus Football Club S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell'articolo 33, comma 1, e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

CV210 - LAZIO-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Provvedimento n. 28418

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 6 maggio 2020, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI l'art. 103 del d.l. n. 18/2020 e l'art. 37 del d.l. n. 23/2020 che dispongono una sospensione *ex lege* dei termini procedurali per effetto della quale il termine di conclusione del presente procedimento è stato posticipato al 26 ottobre 2020;

VISTA la "*Comunicazione sull'interpretazione dell'articolo 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'articolo 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23*", approvata dal Collegio dell'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. S.S. Lazio S.p.A. (di seguito, "Lazio" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 3 del Codice del Consumo. La società opera nel settore dell'attività sportiva calcistica. Nella stagione 2019/20 ha militato nel campionato di calcio di serie A.

2. Movimento Consumatori e CODICI in qualità di associazioni di consumatori segnalanti.

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di cui alle lettere A e C delle "*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento*" predisposte dal professionista per la stagione 2019/20, di seguito trascritte:

A.: "*L'abbonamento dà diritto ad assistere alle partite interne del Campionato di Serie A 2019/2020 della Prima Squadra della S.S. Lazio, in conformità al calendario - date, ore e luoghi - emessi dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A e sue variazioni, nel posto indicato sulla S.S. LAZIO HOME CARD o sul segnaposto della S.S. LAZIO MILLENOVECENCO FIDELITY CARD. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell'abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura (...)*".

C.: “(...) *Nel caso di chiusura di uno o più settori dello Stadio in cui si trova il posto dell’abbonato, la S.S. LAZIO metterà a disposizione un tagliando sostitutivo per altro settore – sempre che l’abbonato non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio. Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio, l’abbonato – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio - avrà diritto ad un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro stadio (salvo effettiva disponibilità), o, a sua scelta, ad un tagliando di ingresso per un’altra gara casalinga, non ricompresa nell’abbonamento, individuata a discrezione della Società; le spese di trasferta saranno in ogni caso a carico del titolare dell’abbonamento. Nei casi di obbligo di disputare le partite a porte chiuse, l’abbonato – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio - avrà diritto ad un tagliando per un’altra gara casalinga, non ricompresa nell’abbonamento, individuata a discrezione della società. È in ogni caso escluso il diritto al risarcimento dei danni, salvo il caso di inadempimento colpevole della S.S Lazio”.*

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L’iter del procedimento

4. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell’applicazione dell’articolo 37 bis del Codice del Consumo, in data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento istruttorio CV/210 Lazio – *Clausole rimborso biglietti* nei confronti della società S.S. Lazio S.p.A..

5. Nella comunicazione di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che le clausole di cui alle lettere A e C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” per la stagione 2019/20, trascritte al punto II del presente provvedimento, avrebbero potuto risultare vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35 del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell’articolo 12, comma 1, del Regolamento, venivano richieste al professionista varie informazioni tra cui l’indicazione di elementi di prova atti a superare la presunzione di vessatorietà ai sensi dell’art. 33, comma 2, lettera *b*), del Codice del Consumo.

7. In data 28 gennaio 2020 è stata disposta la consultazione di cui all’articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, pubblicando per 30 giorni sul sito istituzionale dell’Autorità (www.agcm.it) un comunicato e le clausole contrattuali oggetto di contestazione. Alla consultazione ha partecipato l’associazione di consumatori Altroconsumo.

8. In data 12 febbraio 2020 si è tenuta l’audizione del professionista.

9. Il successivo 18 febbraio, la Parte ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento.

10. In data 11 maggio 2020 è stata comunicata alle parti del procedimento, ai sensi dell’articolo 23, comma 5 del Regolamento, la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

11. Il 27 maggio 2020, la Società ha depositato una memoria difensiva.

12. Il 4 agosto 2020, è stata comunicata alle parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’articolo 16, comma 1, del Regolamento.

13. L’associazione Codici ha presentato una memoria conclusiva in data 1° settembre 2020.

14. La memoria conclusiva del professionista è pervenuta il 7 settembre 2020.

2) *Gli esiti della consultazione sul sito internet dell’Autorità*

15. Nell’ambito della consultazione di cui all’articolo 37 *bis*, comma 1, del Codice del Consumo, tenutasi sul sito istituzionale dell’Autorità (www.agcm.it), il 26 febbraio 2020 è pervenuto il contributo dell’associazione Altroconsumo¹. In particolare, Altroconsumo ha sostenuto la vessatorietà delle clausole oggetto di istruttoria in base alle medesime norme del Codice del Consumo richiamate dall’Autorità, affermando altresì che l’adozione di dette disposizioni contrattuali non possa ritenersi giustificata dalla necessità di svolgere in modo remunerativo l’attività sociale.

3) *Le argomentazioni difensive delle Parti*

Le argomentazioni svolte dal professionista

16. Da un punto di vista generale, la Lazio ha auspicato che l’Autorità, nell’interpretazione delle clausole che escludono o limitano la responsabilità della squadra ed il rimborso di quota parte dell’abbonamento, tenga conto delle disposizioni dell’ordinamento sportivo e dell’autonomia che allo stesso viene riconosciuta dalla legge.

17. Inoltre, il professionista ha sostenuto che le proprie condizioni di abbonamento non escluderebbero né limiterebbero le azioni o i diritti dei tifosi nei confronti della società in caso di inadempimento totale o parziale o di adempimento inesatto, dal momento che in tali ipotesi il regolamento contrattuale prevede l’obbligo della Lazio di garantire al consumatore, mediante un tagliando sostitutivo peraltro di valore normalmente superiore, la prestazione cui è tenuta. A supporto di tale ragionamento, la Parte richiama l’art. 1197 c.c. che prevede la possibilità per il debitore di liberarsi dall’obbligazione eseguendo una prestazione diversa da quella dovuta ove il creditore abbia prestato il proprio consenso. La legittimità della regolamentazione delle condizioni di abbonamento della Lazio sarebbe stata confermata dalle disposizioni adottate dal Governo in relazione alla recente situazione di emergenza sanitaria, che prevedono il ricorso al *voucher* come strumento di adempimento dell’obbligo restitutorio in caso di risoluzione per impossibilità sopravvenuta della prestazione².

Le argomentazioni svolte dalle associazioni parti del procedimento

18. L’associazione Codici ha depositato una memoria ribadendo la vessatorietà delle clausole oggetto dei procedimenti dell’Autorità. Secondo l’associazione le clausole in questione appaiono idonee a determinare a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto, privando gli stessi “*di un rimedio importante quale la risoluzione per impossibilità sopravvenuta*”³.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

19. Preliminarmente, sulla presunta autonomia dell’ordinamento sportivo che dovrebbe rilevare ai sensi dell’art. 34, comma 1, del Codice del Consumo, per escludere la vessatorietà delle clausole

¹ Acquisito agli atti del fascicolo con doc. prot. n. 27599 del 17 marzo 2020.

² Memorie prot. n. 41801 del 27 maggio 2020 e prot. 67277 del 7 settembre 2020.

³ Doc. prot. n. 65983 del 1° settembre 2020.

contestate, si osserva che i rapporti tra l'ordinamento statale e quello sportivo sono regolati dal decreto-legge 19 agosto 2003, n. 220, recante "*Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva*", convertito dalla legge 17 ottobre 2003, n. 280⁴. Secondo tale disciplina l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può riguardare situazioni giuridiche rilevanti per l'ordinamento statale e le controversie relative a rapporti patrimoniali tra società, associazioni ed atleti sono sottoposte alla giurisdizione del Giudice ordinario. Pertanto, l'autonomia dell'ordinamento sportivo non può pregiudicare le situazioni giuridiche protette dall'ordinamento statale, come le norme a tutela dei consumatori, né per le stesse ragioni può rilevare per regolare i rapporti tra società e consumatori in deroga alle disposizioni del Codice del Consumo e del Codice civile. Peraltro, l'art. 143, comma 1, del Codice del Consumo definisce espressamente come "*irrinunciabili*" i diritti attribuiti al consumatore e sanziona con la nullità ogni diversa pattuizione.

20. Le clausole indicate al punto II del presente provvedimento presentano profili di vessatorietà ai sensi della disciplina di cui agli articoli 33 e ss. del Codice del Consumo. In sede di avvio del procedimento è stato rappresentato al professionista che, per le clausole riconducibili all'elenco di cui all'articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo, vige una presunzione legale di vessatorietà con onere della prova contraria a carico del professionista.

21. Le clausole di cui alle lettere **A** e **C** delle "*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento*" relative alla stagione 2019/20 derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall'art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. La clausola **A**, invece, esclude la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili, non riconoscendo il diritto al rimborso di quota parte dell'abbonamento.

In caso di impossibilità di fruizione dell'evento sportivo dovuta a cause non imputabili alla società, poi, ai sensi degli artt. 1463 e 1464 c.c. il professionista sarebbe tenuto alla restituzione di quanto ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito e, dunque, a rimborsare quota parte dell'abbonamento in misura proporzionale al valore degli eventi sportivi non fruiti. Tali articoli individuano come effetto dell'inesatta esecuzione della prestazione la completa o parziale restituzione (o meglio, riduzione) della controprestazione, senza che rilevi l'imputabilità o meno dell'inadempimento⁵. La diversa previsione contenuta nella clausola di cui alla lettera **C**, per la quale il consumatore ha diritto ad ottenere un titolo sostitutivo, di valore per di più subordinato ad una scelta discrezionale della società, consente al professionista di conseguire un arricchimento

⁴ L'art. 1, comma 2, afferma che "*I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*"; secondo l'art. 3, comma 1, "*Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal codice del processo amministrativo*".

⁵ In tal senso si richiama l'ordinanza emessa in data 24 giugno 2019 dal Tribunale di Roma (R.G. n. 54150/2018) nell'ambito di un giudizio civile di cui è stata parte proprio la S.S. Lazio S.p.A. avente ad oggetto clausole di abbonamento analoghe a quelle in esame. Nello specifico, con riferimento all'ipotesi di "*chiusura dello stadio per problematiche legate alla manutenzione, di competenza dell'ente proprietario, o di irrogazione di sanzioni da parte degli organi della giustizia sportiva che limitino o escludano l'accesso alla tifoseria per fatti commessi da soggetti terzi*", il giudice ha affermato che si verifica "*un'impossibilità della prestazione che, pur non traducendosi in un inadempimento imputabile al debitore, conferisce all'altra parte il diritto alla riduzione della prestazione dovuta o già eseguita*".

privo di causa, derogando a quanto previsto dall'art. 2033 c.c., secondo cui chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato.

22. La Società ha asserito che la possibilità di eseguire la prestazione attraverso la dazione di un titolo sostitutivo sarebbe riconosciuta dall'art. 1197 c.c. secondo cui il professionista/debitore si libera dell'obbligazione eseguendo un'altra prestazione in luogo di quella originaria se "*il creditore consente*". Inoltre, il biglietto per assistere alla nuova partita avrebbe un valore di norma più elevato rispetto a quello della quota di abbonamento corrispondente alla partita cui non si è potuto assistere.

23. Il predetto ragionamento palesa proprio l'abusività della clausola nella parte in cui omette di considerare il consenso del creditore a ricevere la prestazione offerta - in questo caso il tagliando sostitutivo, pur di valore superiore - in luogo dell'originaria divenuta impossibile. Infatti, l'art. 1197 c.c. contempla proprio l'ipotesi in cui la prestazione secondaria sia di valore superiore rispetto a quella originaria, esigendo comunque il consenso del creditore affinché il debitore sia liberato. Inoltre, il «*valore*» delle prestazioni non è solo quello nominale, ma dipende anche dall'interesse del singolo creditore. Sul punto si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale⁶ secondo cui l'impossibilità sopravvenuta della prestazione *ex artt.* 1463 e 1464 c.c. ricorre non solo ove sia divenuta impossibile la sua esecuzione, ma anche quando sia divenuta impossibile l'utilizzazione della stessa a favore della controparte, se tale impossibilità non è imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno.

24. Al fine di escludere la vessatorietà delle clausole in esame, poi, non appare conferente l'accostamento prospettato dal professionista tra il "*tagliando sostitutivo*" menzionato nelle clausole stesse e il *voucher* introdotto nell'ambito del sistema di gestione dei rimborsi previsto dal Governo in relazione a eventi artistici (art. 88 d.l. 17 marzo 2020, n. 18), a voli e pacchetti turistici (art. 88-*bis* del citato d.l. n. 18/2020), annullati a causa della pandemia da Covid-19.

25. Al riguardo, va evidenziata proprio la natura straordinaria delle disposizioni con le quali, nei casi richiamati, si è inteso derogare alla disciplina generale delle obbligazioni e dei contratti (anche conclusi con i consumatori), ricorrendo al *voucher* come strumento di adempimento dell'obbligo restitutorio in caso di risoluzione per impossibilità sopravvenuta della prestazione alternativo al rimborso in denaro. La deroga si sostanzia, quindi, nell'affidare al professionista la facoltà di scelta della prestazione per l'adempimento dell'obbligazione restitutoria, facoltà che non è soggetta ad accettazione da parte del creditore. Ciò posto, appare evidente come la *ratio* sottesa all'intervento governativo anzidetto, correlato ad una situazione del tutto straordinaria ed emergenziale, sia ben diversa da quella sottesa alle condizioni generali di contratto di acquisto di abbonamenti della Lazio.

26. Il giudizio di vessatorietà ora delineato è poi confermato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea e dalla Comunicazione della Commissione europea del 27 settembre 2019 relativa agli "*Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio*

⁶ La Corte di Cassazione, con la recente pronuncia 29 marzo 2019, n. 8766, ha affermato che "*l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta inutilizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione*". Pertanto, la Corte ha ribadito il principio secondo cui, a fronte dell'automatico operare dell'effetto risolutivo del contratto *ex art.* 1463 c.c. con "*liberazione del contraente obbligato alla prestazione divenuta impossibile*", la "*parte liberata non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuto secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito*". Sul punto cfr. anche Cassazione 20 dicembre 2007, n. 26958 e Cass., 24 luglio 2007, n. 16315.

concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori". Secondo il metodo cd. "comparativo" utilizzato dalla Corte, una clausola contrattuale determina per i consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi contrattuali quando colloca il consumatore in una situazione meno favorevole rispetto a quella prevista dal diritto nazionale applicabile⁷. Quanto alla valutazione di vessatorietà delle clausole di cui alle lettere **A** e **C** delle "Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento", che escludono il rimborso del rateo di abbonamento e il risarcimento dei danni in caso di inadempimento colpevole, si rileva che esse pongono il consumatore in una condizione meno favorevole di quella derivante dall'applicazione degli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c., norme generali del diritto dei contratti cui le clausole in esame derogano.

27. Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

28. Inoltre, le clausole descritte, non essendo rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo, determinano l'effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento colpevole ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

29. Le clausole esposte nella lettera **C**, in tema di squalifica del campo, chiusura, totale o parziale, dello Stadio Olimpico di Roma, obbligo di disputare gare casalinghe a porte chiuse, prevedono la dazione di un titolo sostitutivo per la gara il cui accesso è stato impedito al consumatore, ma non il rimborso di quota parte dell'abbonamento e fanno salvo il diritto al risarcimento del danno in caso di inadempimento colpevole della società.

Nella lettera **A**, invece, le clausole dichiarano che il consumatore non ha diritto ad ottenere il rimborso di quota parte dell'abbonamento sia per fatti imputabili alla società che in caso di

⁷ Secondo la pronuncia della Corte di giustizia 14 marzo 2013, causa C-415/11, Aziz, punto 68 "per appurare se una clausola determini [a danno del consumatore] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, occorre tener conto, in particolare, delle disposizioni applicabili nel diritto nazionale in mancanza di un accordo tra le parti in tal senso. Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se, ed eventualmente in che misura, il contratto collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella prevista dal vigente diritto nazionale" (cfr. anche il n. 2 del dispositivo); in tal senso cfr. anche la decisione della Corte 26 gennaio 2017, causa C-421/14, Banco Primus SA, (punto 59 e punto n. 3 del dispositivo). Secondo la citata Comunicazione della Commissione (punto 3.4.2.), "Quando valutano se una clausola contrattuale «determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti», i giudici nazionali devono, in primo luogo, raffrontare la clausola contrattuale in questione con le eventuali disposizioni che si applicherebbero nel diritto nazionale in mancanza di tale clausola contrattuale, vale a dire le disposizioni complementari. Tali modelli legislativi si ritrovano in particolare nel diritto contrattuale nazionale, ad esempio nelle norme che determinano le conseguenze del mancato adempimento di determinati obblighi contrattuali di una parte [...] Sarà proprio una siffatta analisi comparatistica a consentire al giudice nazionale di valutare se e in che misura la clausola contrattuale collochi il consumatore in una situazione giuridica meno favorevole rispetto a quella altrimenti prevista dal diritto contrattuale applicabile. La clausola contrattuale potrebbe rendere la situazione giuridica meno favorevole per i consumatori, ad esempio laddove essa limiti i diritti di cui essi godrebbero altrimenti, o potrebbe aggiungere un vincolo al loro esercizio".

impossibilità sopravvenuta della prestazione né a conseguire il risarcimento del danno in ipotesi di inadempimento colpevole della medesima⁸.

30. Pertanto, le clausole di cui alle lettere A e C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” per la stagione 2019/20 risultano vessatorie, anche ai sensi dell’art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui sono formulate con modalità contraddittorie e non trasparenti, tali da non consentire al consumatore di comprendere quale sia la responsabilità del professionista in ipotesi di squalifica del campo, di chiusura, totale o parziale, dello Stadio Olimpico di Roma, di obbligo di disputare gare casalinghe a porte chiuse, nonché di eventi similari.

RITENUTO che per le clausole descritte al punto II del presente provvedimento e oggetto della comunicazione di avvio del procedimento, vige una presunzione legale di vessatorietà ex articolo 33, comma 2, del Codice del Consumo e che la Parte non ha fornito elementi sufficienti per superare tale presunzione;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo.

RITENUTO che ai sensi dell’articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo e dell’articolo 23, comma 8 del Regolamento, è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della vessatorietà delle clausole oggetto della presente valutazione sul sito dell’Autorità e su quello della Lazio www.sslazio.it; che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito del professionista www.sslazio.it abbia la durata di 30 giorni consecutivi; che non si ritengono, inoltre, sussistenti particolari elementi di fatto e di diritto per disporre ulteriori misure di informazione dei consumatori;

DELIBERA

a) che la clausola di cui alla lettera A delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” per la stagione 2019/20 della società S.S. Lazio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui alla lettera C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” per la stagione 2019/20 della società S.S. Lazio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi dell’articolo 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

⁸ Nello specifico è previsto che: “*Variazioni di (...) luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell’abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura*”.

DISPONE

a) che la società S.S. Lazio S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37 *bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;
- 2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per 30 giorni consecutivi sulla *home page* del sito *www.sslazio.it*, con adeguata evidenza grafica, entro trenta giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito *www.sslazio.it*;

c) che la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* di pubblicazione dell'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37 *bis*, comma 4, e dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art.8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n.1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

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

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

CV210 - LAZIO-CLAUSOLE RIMBORSO BIGLIETTI

Allegato al provvedimento n. 28418

Allegato al provvedimento dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 ottobre 2020 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie *ex* articolo 37 *bis* del Codice del Consumo.

In data 7 gennaio 2020 è stato avviato il procedimento CV210 *Lazio - Clausole rimborso biglietti*, nei confronti della S.S. Lazio S.p.A. per presunta vessatorietà di alcune clausole contenute nelle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” per la stagione sportiva 2019/20.

[OMISSIS]

II. LE CLAUSOLE OGGETTO DI VALUTAZIONE

Costituiscono oggetto di valutazione, limitatamente ai rapporti contrattuali tra la società e i consumatori, le clausole di cui alle lettere A e C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” predisposte dal professionista per la stagione sportiva 2019/20, di seguito trascritte:

A.: “*L’abbonamento dà diritto ad assistere alle partite interne del Campionato di Serie A 2019/2020 della Prima Squadra della S.S. Lazio, in conformità al calendario - date, ore e luoghi - emessi dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A e sue variazioni, nel posto indicato sulla S.S. LAZIO HOME CARD o sul segnaposto della S.S. LAZIO MILLENOVECENTO FIDELITY CARD. Variazioni di data, orario o luogo di disputa delle partite non daranno pertanto diritto al rimborso del prezzo pro-quota dell’abbonamento, né a risarcimenti di qualsivoglia natura (...)*”.

C.: “*(...) Nel caso di chiusura di uno o più settori dello Stadio in cui si trova il posto dell’abbonato, la S.S. LAZIO metterà a disposizione un tagliando sostitutivo per altro settore – sempre che l’abbonato non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio. Nei casi di squalifica del campo con disputa della partita in altro stadio, l’abbonato – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio - avrà diritto ad un tagliando sostitutivo per assistere alla partita in altro stadio (salvo effettiva disponibilità), o, a sua scelta, ad un tagliando di ingresso per un’altra gara casalinga, non ricompresa nell’abbonamento, individuata a discrezione della Società; le spese di trasferta saranno in ogni caso a carico del titolare dell’abbonamento. Nei casi di obbligo di disputare le partite a porte chiuse, l’abbonato – sempre che non abbia concorso a causare la responsabilità, neppure oggettiva, della S.S. Lazio - avrà diritto ad un tagliando per un’altra gara casalinga, non ricompresa nell’abbonamento, individuata a discrezione della società. È in ogni caso escluso il diritto al risarcimento dei danni, salvo il caso di inadempimento colpevole della S.S Lazio*”.

[OMISSIS]

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

[OMISSIS]

Le clausole di cui alle lettere A e C delle “*Condizioni di sottoscrizione dell’abbonamento*” relative alla stagione 2019/20 derogano agli artt. 1218, 1463 e 1464 c.c. Infatti, secondo quanto previsto dall’art. 1218 c.c. il debitore è esentato dalla responsabilità per inadempimento solo qualora provi

che questo sia derivato da causa a lui non imputabile. La clausola **A**, invece, esclude la responsabilità del professionista anche per fatti eventualmente a lui imputabili, non riconoscendo il diritto al rimborso di quota parte dell'abbonamento.

[OMISSIS]

La [OMISSIS] previsione contenuta nella clausola di cui alla lettera **C**, per la quale il consumatore ha diritto ad ottenere un titolo sostitutivo, di valore per di più subordinato ad una scelta discrezionale della società, consente al professionista di conseguire un arricchimento privo di causa, derogando a quanto previsto dall'art. 2033 c.c., secondo cui chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato.

[OMISSIS]

Pertanto, le disposizioni contrattuali in esame risultano vessatorie ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), e 34, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui determinano a carico dei consumatori un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ed escludono/limitano i diritti e le azioni di questi ultimi nei confronti del professionista in ipotesi di inadempimento contrattuale imputabile alla società e di impossibilità sopravvenuta della prestazione.

Inoltre, le clausole descritte, non essendo rispondenti al requisito di trasparenza imposto dagli artt. 34 e 35 del Codice del Consumo, determinano l'effetto di escludere/limitare la responsabilità della società in caso di inadempimento colpevole ovvero di impossibilità della prestazione, senza che il consumatore sia posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano dal contratto.

[OMISSIS]

Pertanto, le clausole di cui alle lettere **A** e **C** delle “*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento*” per la stagione 2019/20 risultano vessatorie, anche ai sensi dell'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo, nella misura in cui sono formulate con modalità contraddittorie e non trasparenti, tali da non consentire al consumatore di comprendere quale sia la responsabilità del professionista in ipotesi di squalifica del campo, di chiusura, totale o parziale, dello Stadio Olimpico di Roma, di obbligo di disputare gare casalinghe a porte chiuse, nonché di eventi similari.

[OMISSIS]

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto II del presente provvedimento, sono vessatorie ai sensi degli artt. 33, commi 1 e 2, lettera *b*), 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che la clausola di cui alla lettera **A** delle “*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento*” per la stagione 2019/20 della società S.S. Lazio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento, è vessatoria ai sensi degli articoli 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui alla lettera **C** delle “*Condizioni di sottoscrizione dell'abbonamento*” per la stagione 2019/20 della società S.S. Lazio S.p.A. descritta al punto II del presente provvedimento,

è vessatoria ai sensi dell'articolo 33, commi 1 e 2, lettera *b*), nonché 34, comma 1, e 35, comma 1, del Codice del Consumo, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione.

[OMISSIS]

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXX- N. 45 - 2020

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Sandro Cini, Valerio Ruocco, Simonetta Schettini,
Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistica e Applicazioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
