



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXI - n. 24

**Publicato sul sito www.agcm.it
14 giugno 2021**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A538 - SISTEMI DI SIGILLATURA MULTIDIAMETRO PER CAVI E TUBI	5
<i>Provvedimento n. 29629</i>	<i>5</i>
I839 - TRASPORTI SPECIALI INFIAMMABILI E RIFIUTI DA E PER LE ISOLE CAMPANE	39
<i>Provvedimento n. 29682</i>	<i>39</i>
I845 - GARA MANUTENZIONE PAVIMENTAZIONI TRATTE AUTOSTRADALI DI MILANO SERRAVALLE - MILANO TANGENZIALI	41
<i>Provvedimento n. 29683</i>	<i>41</i>
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	49
C12231B - BPER BANCA/UNIPOL BANCA	49
<i>Provvedimento n. 29680</i>	<i>49</i>
C12352B - DORECA-ABRUZZO DISTRIBUZIONE/AD BEVERAGE	51
<i>Provvedimento n. 29681</i>	<i>51</i>
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	58
AS1756 - CAMERA DI COMMERCIO DELLA ROMAGNA – FORLÌ - CESENA E RIMINI - REVISIONE PERIODICA DELLE PARTECIPAZIONI SOCIETARIE	58
AS1757 - ANAC-AGCOM - LINEE GUIDA PER L’AFFIDAMENTO DEGLI APPALTI PUBBLICI DI SERVIZI POSTALI	64
AS1758 – CONSORZIO DI BONIFICA PIAVE DI MONTEBELLUNA (TV) – AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI STAMPA IMBUSTAMENTO E RECAPITO DEGLI AVVISI DI PAGAMENTO 2021	67
AS1759 – ABC-ACQUA BENE COMUNE DI NAPOLI – AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI STAMPA IMBUSTAMENTO E RECAPITO DI SOLLECITI BONARI E DI COSTITUZIONI IN MORA NEI CONFRONTI DEGLI UTENTI DEL SERVIZIO IDRICO INTEGRATO	70
AS1760 - ABC – ACQUA BENE COMUNE DI NAPOLI – SERVIZIO STAMPA IMBUSTAMENTO E RECAPITO BOLLETTE	74
DISCIPLINA DELLE RELAZIONI COMMERCIALI IN MATERIA DI CESSIONE DI PRODOTTI AGRICOLI E AGROALIMENTARI	78
AL24 - BREEDERS/PRODUTTORI UVA SENZA SEMI	78
<i>Provvedimento n. 29679</i>	<i>78</i>
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	95
IP342 - SEO MARKETING	95
<i>Avviso di avvio di procedimento istruttorio</i>	<i>95</i>
IP342 - SEO MARKETING	96
<i>Provvedimento n. 28624</i>	<i>96</i>
IP343 - MULPOR-INTERNATIONAL FAIRS DIRECTORY	101
<i>Avviso di avvio di procedimento istruttorio</i>	<i>101</i>
IP343 - MULPOR-INTERNATIONAL FAIRS DIRECTORY	102
<i>Provvedimento n. 28625</i>	<i>102</i>
PS11885 - GUIDA COMMERCIALE EXPOGUIDE	107
<i>Avviso di adozione del provvedimento di conferma della sospensiva provvisoria cautelare</i>	<i>107</i>
PS11885 - GUIDA COMMERCIALE EXPOGUIDE	108
<i>Provvedimento n. 29635</i>	<i>108</i>
IP338 - FACILE.IT-COMPARATORE RC AUTO	114
<i>Provvedimento n. 29688</i>	<i>114</i>

VARIE	122
NOMINA DEL RESPONSABILE DELLA PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE E DELLA TRASPARENZA	122
<i>Provvedimento n. 29678</i>	<i>122</i>

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A538 - SISTEMI DI SIGILLATURA MULTIDIAMETRO PER CAVI E TUBI

Provvedimento n. 29629

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 aprile 2021;

SENTITO il Relatore, Professor Michele Ainis;

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

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

VISTA la Comunicazione della Commissione del 27 aprile 2004 sulla cooperazione nell'ambito della rete delle Autorità nazionali garanti della concorrenza;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la segnalazione pervenuta in data 6 marzo 2018, da parte delle società Wallmax S.r.l., e successivamente più volte integrata, da ultimo in data 28 ottobre 2020;

VISTA la documentazione in proprio possesso;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Roxtec AB è la società posta a capo del gruppo svedese Roxtec, *leader* mondiale nel settore dei sistemi di sigillatura per passaggi di cavi e tubi. Il gruppo produce e distribuisce una molteplicità di prodotti, di cui il principale è il sistema di sigillatura multi-diametro, oggetto del brevetto EP n. 0429916B1, scaduto ad ottobre 2010. Il gruppo attualmente è presente in 28 paesi (in Europa, Africa, America e Asia) e vanta clienti in 80 paesi.

2. Roxtec Italia S.r.l. (di seguito Roxtec) è la filiale italiana del gruppo Roxtec, con sede a Milano, che si occupa della vendita e dell'assistenza alla rete di distributori e agenti dei prodotti del gruppo. Il capitale sociale di Roxtec è detenuto per il 95% da Roxtec AB e per il 5% da Roxtec International AB. Dal bilancio di esercizio chiuso a giugno 2020 della Roxtec Italia S.r.l. risulta un fatturato di circa 13,28 milioni di euro.

3. Il segnalante WallMax S.r.l. (di seguito Wallmax) è una società avente sede legale in Italia, costituita nel 2011 che produce moduli multi-diametro per la sigillatura di cavi e tubi. La società opera prevalentemente in Italia, ma risulta presente anche in India, Singapore e Stati Uniti. Dai dati di bilancio risulta che la sede italiana nel 2019 ha realizzato ricavi per circa 709,9 mila euro, con perdite di circa 1,4 milioni di euro.

II. LA SEGNALAZIONE

4. Con comunicazione depositata in data 3 marzo 2018, più volte integrata WallMax S.r.l. ha segnalato presunte condotte distorsive della concorrenza poste in essere da Roxtec volte ad impedire ad operatori concorrenti la produzione e commercializzazione di moduli passacavo multi-diametro basati sulla tecnologia di cui al brevetto EP n. 0429916B1, dalla stessa acquisito nel 1990 e scaduto nel 2010.

5. In particolare, secondo quanto segnalato, Roxtec, successivamente alla scadenza del citato brevetto, avrebbe adottato una vera e propria strategia escludente, mediante comportamenti finalizzati a prolungare la situazione di monopolio detenuta in vigore del brevetto.

6. Nella segnalazione si lamentano le seguenti condotte poste in essere da Roxtec:

- il deposito presso l'European Union Intellectual Property Office (di seguito EUIPO) di una serie di richieste di registrazione di Marchio UE relative all'immagine, in diversi colori, della facciata principale del modulo passacavi brevettato, con l'obiettivo di prolungare il diritto di privativa;
- il promovimento di azioni giudiziarie di natura pretestuosa (*sham litigation*);
- l'acquisizione di numerose certificazioni di sicurezza per tale modulo, asseritamente non necessarie e costose da ottenere.

III. I SISTEMI DI SIGILLATURA PER CAVI E TUBI

7. I moduli passacavi sono prodotti in materiale plastico che, inseriti in fori apposti in strutture murarie o altre strutture (es. armadietti metallici usati per contenere cavi elettrici e di telecomunicazione, ecc.), consentono l'attraversamento di cavi e/o di tubi, sigillandoli e isolandoli da qualsiasi agente esterno (acqua, fuoco, polvere, minacce elettromagnetiche, ecc.)¹. In particolare, oggetto del brevetto EP n. 0429916B1 ottenuto da Roxtec è un modulo passacavi multi-diametro che consente il passaggio di cavi di diversi diametri, in quanto presenta un foro centrale composto da più strati sovrapposti di materiale plastico che vengono rimossi, sfogliandoli, in modo da adattarli perfettamente al diametro dei cavi da sigillare.

8. Il modulo passacavi prodotto e commercializzato da Wallmax, una volta scaduto il brevetto EP n. 0429916B1, si basa sulla medesima tecnologia dei moduli brevettati da Roxtec, apparentemente differenziandosi da questi ultimi solo per i diversi colori degli strati di cui è composto il foro centrale (strati alternati arancio e nero).

9. Dalle informazioni disponibili², risultano in commercio altre tipologie di moduli passacavi multi-diametro che si basano su diverse soluzioni tecniche, le quali tuttavia consentono una flessibilità più limitata rispetto a quelli sopra descritti. Tali moduli sono stati introdotti nel mercato in vigore del brevetto EP n. 0429916B1 e sono quindi basati su tecnologie diverse, essendo, in genere, dotati di

¹ I moduli passacavi vengono, in genere, venduti insieme ad un kit che comprende un telaio, o cornice, di contenimento dei moduli stessi, spesso in acciaio, oltre che gli accessori utili alla sigillatura (guarnizioni, fascette, sigillante, ecc.).

² Cfr. memoria del 30 aprile 2019, documentazione agli atti del fascicolo acquisita in data 26 marzo 2019 sui siti web delle società Brattberg, Hawke e BST, oltre che risposta alla richiesta di informazioni fornita da Technip Italy Spa in data 9 gennaio 2020.

dispositivi/applicazioni particolari che, apposte al foro centrale di un modulo con diametro fisso, consentono il passaggio e l'adattamento di cavi di diverse dimensioni³.

IV. NORMATIVA SUI MARCHI UE

10. Ai fini della valutazione del caso di specie, la normativa di riferimento è il Regolamento UE 2017/1001 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2017 sul Marchio dell'Unione europea⁴, il quale prevede che il Marchio UE abbia carattere unitario e produca gli stessi effetti in tutta l'Unione (art. 1)⁵. La richiesta di registrazione del Marchio UE deve essere depositata presso l'EUIPO (art. 2) e possono ottenere il Marchio UE diverse tipologie di segni⁶ a condizione che siano adatti a:

- a. distinguere i prodotti o i servizi di un'impresa da quelli di altre imprese;
- b. essere rappresentati nel registro dei marchi dell'Unione europea («registro») in modo da consentire alle autorità competenti e al pubblico di determinare in modo chiaro e preciso l'oggetto della protezione garantita al loro titolare (art. 4).

11. Il Regolamento individua alcuni “*impedimenti alla registrazione*” dei segni che possono essere assoluti o relativi. Ai fini della valutazione di una delle condotte segnalate, rilevano gli impedimenti assoluti di cui all'art. 7, comma 1, lettera e) del Regolamento, secondo il quale non possono essere registrati “*i segni costituiti esclusivamente:*”

- i. *dalla forma o altra caratteristica imposta dalla natura stessa del prodotto;*
- ii. *dalla forma o altra caratteristica del prodotto necessaria per ottenere un risultato tecnico;*
- iii. *dalla forma o altra caratteristica che dà un valore sostanziale al prodotto”.*

12. In base al Regolamento la registrazione del Marchio UE conferisce al titolare dei diritti esclusivi che si traducono, fra l'altro, “*nel diritto di impedire a terzi di introdurre nell'Unione, in ambito commerciale, prodotti che provengono da paesi terzi e recano, senza autorizzazione, un marchio identico nei suoi aspetti essenziali al Marchio UE registrato per tali prodotti*” (art. 9).

13. Il Marchio UE che si acquisisce con la registrazione ha una durata di dieci anni, a decorrere dalla data di deposito della domanda ed è rinnovabile per periodi di dieci anni (art. 52). Il diritto conferito da tale marchio è opponibile ai terzi a decorrere dalla data della pubblicazione della registrazione del marchio (art. 11).

14. Una volta depositata la domanda di Marchio UE, il competente ufficio dell'EUIPO esamina se questa soddisfa le condizioni e i requisiti individuati dal citato Regolamento UE 2017/1001. Possono essere indirizzate all'Ufficio, da parte di soggetti terzi, osservazioni scritte relative a eventuali motivi

³ Cfr. documentazione agli atti del fascicolo acquisita dai siti web della MCT Brattberg, Hawke Transit System S.L., BST Brandschutztechnik Dopfl GmbH, Roxtec e Wallmax. Ad esempio, la Hawke Transit System S.L. e la BST Brandschutztechnik producono 7 tipologie di moduli multi-diametro, ciascuna tipologia adattabile a cavi di diverso diametro mediante degli “adattatori” sempre in materiale plastico.

⁴ Cfr., altresì, il Regolamento di esecuzione UE 2017/1430 della Commissione del 18 maggio 2017 che integra il Regolamento (CE) n. 207/2009 del Consiglio sul marchio dell'Unione Europea e abroga i Regolamenti (CE) n. 2868/95 e (CE) n. 216/96 e il Regolamento di esecuzione UE 2017/1431.

⁵ Il Marchio UE “*può essere registrato, trasferito, formare oggetto di rinuncia, di decisione di decadenza dei diritti del titolare o di nullità e il suo uso può essere vietato soltanto per l'intera Unione. Tale principio si applica salvo disposizione contraria del presente regolamento*”.

⁶ Ad esempio le parole, compresi i nomi di persone o i disegni, le lettere, le cifre, i colori, la forma dei prodotti o del loro imballaggio e i suoni.

per cui il marchio depositato dovrebbe essere escluso dalla registrazione (ai sensi degli articoli 5 e 7)⁷.

15. Dopo il dialogo con il richiedente, l'Ufficio, se ritiene superati gli eventuali impedimenti presenti nel marchio, emana una decisione di autorizzazione della registrazione del Marchio UE e in caso contrario respinge la domanda di registrazione.

16. Contro le decisioni dell'Ufficio dell'EUIPO, le parti interessate alla procedura, ovvero il richiedente il marchio o i soggetti terzi, possono presentare un ricorso alla Divisione di Annullamento dell'EUIPO (art. 163) e, successivamente, è possibile il ricorso alla Commissione di Ricorso (art. 165).

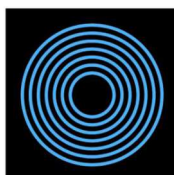
V. LE CONDOTTE SEGNALATE

17. Nella segnalazione si lamentano le condotte di Roxtec volte ad impedire e/o ostacolare l'accesso di imprese concorrenti nella produzione e commercializzazione di moduli passacavo multi-diametro basati sulla particolare tecnologia oggetto del brevetto EP n. 0429916B1, pur essendo questo scaduto nel 2010, così limitandone l'accesso al relativo mercato.

1. Richiesta di Marchio UE relativa all'immagine del prodotto brevettato

18. Dalla documentazione allegata alle memorie presentate da Wallmax, risulta che tra il 2009 e il 2016 Roxtec ha depositato sette richieste di Marchio UE aventi ad oggetto l'immagine della facciata principale del modulo passacavo multi-diametro brevettato (Fig. 1), ciascuna distinta dalle altre solo per i diversi colori utilizzati, cioè a sfondo nero con righe concentriche blu o verdi o arancio, e viceversa (Tab. 1).

Fig. 1 – Immagine registrata con Marchio UE



⁷ Le osservazioni dei terzi devono essere presentate prima della scadenza del termine di opposizione individuato nel Regolamento stesso o, qualora sia stata fatta opposizione al marchio, prima dell'adozione della decisione finale sull'opposizione. Le osservazioni dei terzi sono notificate al richiedente che può presentare le proprie deduzioni (art. 45).

Tab. 1 – Richieste di Marchio UE depositate alla EUIPO da Roxtec AB fra il 2008 e il 2016⁸

N. domanda	Data registrazione	Scadenza registrazione	Descrizione Prodotto	Descrizione marchio	Stato registrazione	
1	<u>007376023</u>	21 luglio 2009	7 novembre 2028	Cable and pipe penetration seals made from metal; sealing frames made from metal; sealing frames made from plastic or rubber	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo blu, righe concentriche nere e cerchio interno nero</u>	Registration cancellation pending
2	<u>014338735</u>	6 luglio 2015	6 luglio 2025	Cable and pipe penetration seals made from plastic or rubber	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo nero, righe concentriche blu e cerchio interno nero</u>	Registration cancelled ⁹
3	014338701	19 ottobre 2015	6 luglio 2025	“	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo blu, righe concentriche nere, cerchio interno nero e rette verticali bianche</u>	Registrato
4	<u>014784375</u>	10 marzo 2016	11 novembre 2025	“	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo arancio, righe concentriche nere, cerchio interno nero e retta orizzontale nera al centro della figura</u> ¹⁰	Registration cancellation pending
5	014784409	10 marzo 2016	“	“	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo nero, righe concentriche arancio, cerchio interno nero e retta orizz. Nera</u>	Registrato
6	014784417	3 dicembre 2016	“	“	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo verde, righe concentriche nere, cerchio interno nero e retta orizzontale nera</u>	Registrato
7	014784458	3 dicembre 2016	“	“	Vedi Fig. 1 con <u>sfondo nero, righe concentriche verdi, cerchio interno nero e retta orizzontale nera al centro della figura</u>	Registrato

Fonte: Banca dati presente sul sito web dell’EUIPO, rilevazione del 23 marzo 2021.

19. Le sette richieste di registrazione di Marchio UE di Roxtec risultano essere state inizialmente accolte dalla EUIPO, ma, a seguito di tre richieste di “*cancellazione di marchio*” depositate dalla stessa Wallmax tra il 2016 e il 2018¹¹ presso la Commissione di Ricorso dell’EUIPO, relative ai Marchi nn. 1, 2, 4 della Tab. 1, sono rimasti registrati solo i Marchi nn. 3, 5, 6, 7 della Tab. 1. Secondo quanto comunicato, la società segnalante non era in grado di sostenere economicamente l’onere per effettuare opposizione a tutti i Marchi depositati da Roxtec¹².

20. Con riguardo al Marchio UE n. 014338735 (n. 2 in Tab. 1), con provvedimento di annullamento dell’8 gennaio 2018 la Commissione Ricorso (di seguito anche CR) ne ha dichiarato l’invalidità, ritenendolo in violazione dell’art. 7, comma 1, lettera e), punto *ii.* del citato Regolamento UE n.

⁸ Cfr. all. 2 della memoria del 6 marzo 2018, all. 6, 6bis, 6ter della memoria dell’11 luglio 2018 e informazioni acquisite sul sito web della UIPO, da ultimo in data 19 marzo 2021.

⁹ In base a rilevazioni sul sito web “euipo.europa.eu” effettuate in data 19 marzo 2021, il Marchio 014338735 risulta essere cancellato dalla banca dati dell’EUIPO, pur essendo ancora presente la sua immagine.

¹⁰ Nella riproduzione fotografica la retta orizzontale rappresenta visivamente il punto di congiunzione dei due semi-gusci.

¹¹ Cfr. all. 8, 8bis, 8ter della risposta alla richiesta di informazioni pervenuta in data 26 febbraio 2018.

¹² Cfr. comunicazione del 28 ottobre 2020.

2017/1001, ai sensi del quale sono esclusi dalla registrazione i segni costituiti esclusivamente dalla forma del prodotto necessaria per ottenere un risultato tecnico¹³.

21. Nel proprio provvedimento la CR ha, innanzitutto, ricordato le diverse finalità sottostanti al sistema di protezione dei Marchi commerciali e al diritto di privativa, sottolineando la contrarietà al Regolamento UE 2017/1001 di una richiesta di Marchio UE finalizzata ad ottenere un'indebita estensione dei tempi di protezione di un brevetto scaduto¹⁴. La CR ha, in particolare, evidenziato che dall'analisi della documentazione depositata dalla Roxtec risultava palese come scopo della richiesta di Marchio UE fosse di impedire ai concorrenti di operare nel mercato, scopo in chiaro contrasto con gli obiettivi perseguiti dalla normativa sulla protezione brevettuale¹⁵. La Commissione Ricorso risulta essere giunta alle proprie conclusioni in seguito ad un'istruttoria

¹³ Cfr. all. 3 della memoria dell'8 marzo 2018, all. 9 della risposta alla richiesta di informazioni pervenuta in data 26 febbraio 2019 e all. 4 della comunicazione del 16 ottobre 2020.

¹⁴ Secondo quanto rilevato dalla Commissione Ricorso: "... *the purpose of the system of trade mark protection differs from the premises underlying certain other intellectual property rights which serve to promote innovation and creativity. That difference in purpose explains why the protection conferred by marks is indefinite but the protection conferred by other intellectual property rights is subject to a time limit imposed by the legislature. Use of the system of trade mark protection in order to extend an exclusive right to immaterial assets — such as designs, inventions or copyright-protected works — the protection of which is in principle limited in time, would undermine the premises underlying trade mark protection*". (§ 17).

¹⁵ Al riguardo, la CR ha affermato: "*In the Board's view, it is clear that the registration of the [Roxtec] mark without any essential ornamental details, colours or other aesthetical features, is likely to unduly impair the opportunity for competitors to place on the market sealing modules whose function relies on the removal of concentric layers from a cylindrical cavity to effect a secure connection with a pipe, tube, wire or cable ... Incidentally, the Board notes that the [Roxtec] admits ... that the filing of its trade mark ... in different color combinations ... is therefore a natural step in order to secure future brand extensions and to prevent competitors from using the same design elements in their marketing...*" (§§. 49-50). La CR ha altresì sostenuto: "*Here the 'design elements' which the [Roxtec] seeks to 'prevent competitors from using' are certainly the plurality of layers which visibly present as concentric circles and constitute the technical function of the mark, whereby the layers may be stripped out to achieve the correct diameter of cavity for the insertion of a tube or pipe. Thus, [Roxtec] strategic filing of the concentric-circle marks, which include the one under examination here, runs counter to the rationale of Article 7(1)(e)(ii) EUTMR. This provision is to prevent trade mark protection from granting a proprietor a monopoly over technical solutions or functional characteristics of a product which a user is likely to seek in the products of competitors. The said article is thus intended to prevent the protection conferred by the trade-mark right from being extended beyond signs which serve to distinguish a product or service from those offered by competitors, so as to form an obstacle preventing competitors from freely offering for sale goods incorporating such technical solutions or functional characteristics in competition with the proprietor of the trade mark*" (§§ 51 e segg.).

dettagliata avente ad oggetto sia l'immagine della richiesta del Marchio UE¹⁶, sia il prodotto a cui si riferisce tale immagine¹⁷.

22. Roxtec ha appellato la suddetta decisione della Commissione Ricorso davanti al Tribunale dell'Unione europea, il quale con sentenza del 24 settembre 2019 ha respinto il ricorso, confermando la nullità della registrazione, per violazione dell'art. 7, comma 1, lett. e) del Regolamento citato¹⁸. Roxtec ha, altresì, impugnato la decisione del Tribunale dell'Unione europea davanti la Corte di Giustizia, che ha dichiarato il ricorso inammissibile con Ordinanza del 12 marzo 2020¹⁹.

23. L'autorizzazione del Marchio UE n. 014784375 (n. 4 della Tab. 1) risulta essere stata annullata dalla Divisione di opposizione dell'EUIPO con provvedimento del 16 novembre 2018, decisione confermata dalla CR dell'EUIPO con provvedimento del 20 aprile 2020, a seguito di ricorso di Roxtec²⁰. Tuttavia, come si evince dalla Tab. 1, il suddetto Marchio n. 014784375 non risulta essere ancora stato cancellato dalla banca dati EUIPO.

Risulta tuttora in fase di esame la richiesta di cancellazione del Marchio UE 007376023 (n. 1 della Tab. 1) depositata da Wallmax in data 17 aprile 2018²¹.

24. La documentazione agli atti attesta che, nel 2017, Roxtec ha depositato presso l'EUIPO tre ulteriori domande di Marchio UE, aventi ad oggetto la medesima immagine depositata in precedenza (cfr. Fig. 1) ma caratterizzata, rispetto alla precedente, dall'essere priva di qualsiasi colorazione, cioè dall'essere in tre diverse combinazioni di bianco e nero (Tab. 2).

¹⁶ In particolare, la CR ha affermato *"It soon becomes clear that the concentric circles in the face of the module are not a fanciful design; nor are they merely decorative. They are the visible consequence of the 'plurality' of layers that are to be stripped away, to the extent that a cable, wire or tube may be inserted into the unit to form a secure fit. Each blue concentric circle corresponds to an edge view of the removable layer. What appear to be black concentric circles are, in fact, nothing more than the natural contrast caused by the separation between the layers. The Board notes, furthermore, that there is no dispute about any of the above facts. There is no dispute about how the device functions. There is no dispute about the existence of the lapsed patent. There is also no dispute that the lapsed patent has fallen into the public domain and may be legitimately utilized by other traders. ...The interest underlying Article 7(1)(e)(ii) EUTMR is to prevent trade mark law granting an undertaking a monopoly on technical solutions or functional characteristics of a product. In the system of intellectual property rights developed in the European Union, technical solutions are capable of protection only for a limited period, so that subsequently they may be freely used by all economic operator. By restricting the ground for refusal set out in Article 7(1)(e)(ii) EUTMR to signs which consist 'exclusively' of the shape of goods which is 'necessary' to obtain a technical result, the legislature duly took into account that any shape of goods is, to a certain extent, functional and that it would therefore be inappropriate to refuse to register a shape of goods as a trade mark solely on the ground that it has functional characteristics. By the terms 'exclusively' and 'necessary', that provision ensures that solely shapes of goods which only incorporate a technical solution, and whose registration as a trade mark would therefore actually impede the use of that technical solution by other undertakings, are not to be registered"* (cfr. §§ 28 e segg).

¹⁷ Nel provvedimento, inoltre, risulta che la Commissione Ricorso ha dettagliatamente contro-dedotto sia alle obiezioni della Roxtec, sia alle valutazioni della Divisione di Annullamento della UIPO, la quale aveva rigettato una precedente richiesta di annullamento della WallMax. Infatti, in base alla procedura prevista dal Regolamento UE 2017/1001, WallMax aveva inizialmente richiesto l'annullamento del marchio alla Divisione di Annullamento della UIPO, la quale, con decisione del 17 marzo 2017, aveva rigettato tale richiesta. La segnalante ha successivamente avanzato istanza al CR, avverso la decisione della Divisione di Annullamento, chiedendo l'annullamento di tale decisione e l'invalidità del marchio.

¹⁸ Cfr. sentenza del Tribunale del 24 settembre 2019, causa T-261/18, all. 5, 5bis, alla comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

¹⁹ Cfr. Ordinanza della Corte di Giustizia C-893-19 P, all. 6 alla comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

²⁰ Cfr. allegati 1 e 2 alla comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

²¹ Cfr. all. 8ter della risposta alla richiesta di informazioni pervenuta in data 26 febbraio 2018 e comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

Tab. 2 – Richieste di Marchio UE depositate alla EUIPO da Roxtec nel 2017

N. domanda	Data registrazione	Scadenza registrazione	Descrizione Prodotto	Descrizione marchio	Stato registrazione (*)	
1	017372194	23 ottobre 2017	n.d.	Cable and pipe penetration seals made from plastic	Con sfondo bianco con righe concentriche nere e cerchio interno nero	Appeal pending
2	017372228	23 ottobre 2017	n.d.	“	Con sfondo bianco con righe concentriche nere e cerchio interno bianco	Appeal pending
3	017372251	23 ottobre 2017	n.d.	“	Sfondo nero con righe concentriche bianche e cerchio interno nero	Application opposed Appeal pending

Fonte: Banca dati presente sul sito web dell'EUIPO, rilevazione del 23 marzo 2021.

25. Il procedimento di valutazione delle tre nuove richieste di Marchio UE risulta essere stato sospeso, in seguito all'opposizione presentata da Wallmax in data 8 febbraio 2018²².

2. Sham litigation

26. Dalla documentazione agli atti risulta che Roxtec avrebbe posto in essere forme di *sham litigation*, attivando a livello mondiale – nel corso di 6 anni – almeno 11 azioni legali nei confronti di Wallmax²³.

i. Le azioni giudiziarie intraprese da Roxtec nei confronti di Wallmax

27. Allegata alla segnalazione vi è copia degli atti relativi alle azioni legali intraprese dal 2013 in poi da Roxtec AB (e altre società del gruppo) nei confronti di Wallmax (e controllate), a livello internazionale e nazionale.

28. In particolare, dalla documentazione agli atti risulta che il gruppo Roxtec abbia:

- nel 2013, adito due azioni legali davanti alla Corte di New Delhi contro Wallmax India, una avente ad oggetto la presunta contraffazione di tre modelli di cornici della Roxtec, volte ad accogliere i moduli passacavi, e l'altra per presunta contraffazione dei Marchi Roxtec, oltre che per violazione del diritto d'autore e concorrenza sleale. In entrambe i casi è stata richiesta l'inibitoria dell'attività di Wallmax;
- nel 2016, richiesto al Tribunale di Amburgo un decreto d'urgenza con diffida dal mettere in commercio in Germania, tra l'altro, i moduli passacavo di colore nero e arancio (Marchio UE n. 14784375);
- a luglio 2017, citato in giudizio davanti alla Corte distrettuale di Houston sia la Wallmax USA (filiale dormiente di Wallmax), sia la Britmar Marine Ltd, per “*false designation of origin*”, “*trade dress infringement*”, “*unjust enrichment*” relativamente all'utilizzo del modulo passacavo, con richiesta di un processo con giuria e il giudice adito risulta avere parzialmente accolto la difesa di Wallmax;

²² Cfr. comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

²³ Cfr. memorie di Wallmax del 26 febbraio 2019, del 30 aprile 2019, del 23 luglio 2019 e relativi allegati.

- di conseguenza, a settembre 2018, avviata una seconda azione legale davanti alla Corte distrettuale di Houston avente medesimo oggetto della precedente ma con l'aggiunta dell'ulteriore denuncia di pubblicità ingannevole per il *claim* utilizzato da Wallmax "*halogen free*";
- a ottobre 2017, attivata una richiesta di sequestro probatorio dei prodotti di Wallmax alla Corte distrettuale di Gelderland – Arnhem e una parallela richiesta alla Corte di Amsterdam di inibitoria alla commercializzazione dei prodotti Wallmax a livello europeo, oltre che di inibitoria dal partecipare alle fiere di settore che si sarebbero svolte a Rotterdam dal 7 al 10 novembre 2017 e ad Amsterdam dal 14 al 16 novembre 2017, per ipotesi di concorrenza sleale e di violazione del copyright;
- a marzo 2018, ulteriore ricorso presentato sempre alla Corte distrettuale di Houston e sempre nei confronti di Wallmax e di Wallmax USA per pubblicità ingannevole relativamente al *claim* "*halogen free*";
- a settembre 2018, avviato un procedimento cautelare al Tribunale di Praga, da parte di Roxtec CZ (distributore esclusivo dei moduli Roxtec nella Repubblica Ceca), richiedendo un decreto volto ad inibire all'azienda italiana di pubblicizzare i prodotti multicolore come "*halogen free*";
- nel 2016 e nel 2018, azioni legali istaurate da Roxtec e Roxtec Italia Srl davanti al Tribunale di Milano con riferimento ai prodotti di colore arancione e nero di Wallmax, per presunta concorrenza sleale, per violazione di disegni e marchi registrati e per pubblicità ingannevole sempre relativamente al *claim* "*halogen free*".

29. Secondo quanto comunicato da Wallmax, la maggior parte dei suddetti procedimenti è tuttora pendente. Agli atti del fascicolo vi è, tuttavia, copia delle decisioni del Tribunale di Amsterdam e del Tribunale di Rotterdam favorevoli a Wallmax²⁴, copia della decisione del Tribunale di Praga sfavorevole a Wallmax e copia della decisione della Corte di Appello di Amburgo di gennaio 2019 con la quale ha escluso ogni ipotesi di concorrenza sleale, ma ha mantenuto "*l'inibitoria solo per i prodotti multidiametro e solo in relazione al marchio 14784375*"²⁵ nonostante tale marchio risulta essere stato annullato, come visto in precedenza.

30. Risulta, altresì, copia di una lettera di diffida del 30 maggio 2016, ricevuta da Wallmax Singapore dai legali di Roxtec AB, nella quale veniva preliminarmente ricordato che "*Roxtec is proprietor of Singapore Patent N. 163881*" e che questo "*Patent is in force, valid and subsisting in Singapore*", diffidandola infine dal partecipare alla Fiera campionaria CominicAsia 2016 con prodotti, cataloghi e altro materiale informativo²⁶.

La lettera, inoltre, comunicava che "*Roxtec actively monitor to protect its intellectual property worldwide, including Singapore ... In the event that any activities of third parties are inconsistent with Roxtec's rights, appropriate steps will be taken to protect Roxtec's interests*".

²⁴ In particolare, nella decisione del Tribunale di Amsterdam, con riguardo alla denunciata violazione dei diritti di proprietà intellettuale di Roxtec, è stato, tra l'altro, rilevato che è scaduto il brevetto dalla stessa detenuto. Inoltre, non vi è confusione tra i prodotti delle due società in quanto i passacavi prodotti da Roxtec sono di due colori mentre quelli di Wallmax sono multi-colore e contraddistinti dalla denominazione della società, cfr. all. 7bis della memoria del 26 febbraio 2019.

²⁵ Cfr. memorie del 26 febbraio e del 30 aprile 2019. Si tratta del Marchio UE n. 4 della Tab. 1, per il quale la Divisione di opposizione dell'EUIPO con decisione del 16 novembre 2018 ha annullato la registrazione del marchio.

²⁶ Cfr. all. 5 della memoria del 6 marzo 2018 e all. 5 e 6 della memoria del 26 febbraio 2019.

Secondo quanto segnalato, anche in questo caso WallMax sarebbe stata costretta a rivolgersi ai legali per tutelarsi, sostenendo costi ulteriori per poter partecipare alla Fiera campionaria.

ii. Presunte finalità sottostanti alle azioni giudiziarie intraprese da Roxtec

31. Nella segnalazione si evidenzia che Roxtec avrebbe instaurato i giudizi nei confronti di Wallmax al fine di esporla a costi esorbitanti per la difesa dei suoi legittimi diritti, sperando di ottenere per tale via la sua uscita dal mercato. A fronte del contenzioso instaurato da Roxtec, ancora pendente, Wallmax ha dichiarato di essere costretta a sostenere spese legali pari “*all’incirca quanto fattura dalla vendita dei suoi prodotti ...*”²⁷ e che i costi sostenuti per la difesa giudiziaria la stanno mettendo in serie difficoltà finanziarie. A prova di ciò, la segnalante ha prodotto fatture da cui risultano i costi sostenuti per i legali a cui si è rivolta per sostenere le proprie difese in India, a Singapore e ad Amburgo²⁸.

32. Nella segnalazione si lamenta, altresì, che, in pendenza delle controversie, Roxtec avrebbe indicato alle diverse imprese del gruppo di pubblicizzare diffusamente le controversie in essere con Wallmax con lo scopo di screditare la società agli occhi dei propri clienti e viene allegata una lista di potenziali clienti e distributori di Wallmax che avrebbero riferito di tali comportamenti²⁹.

33. Inoltre, agli atti del fascicolo vi è copia di una *email* inviata in data 16 marzo 2017 dalla società svedese ai rappresentanti delle altre società del gruppo Roxtec, tra cui Roxtec Italia ai propri dipendenti con la quale comunicava “*Feel free to inform customer and other third parties about ongoing cases (i.e. India, Germany and Italy) but always orally. Never send any information about ongoing cases in writing (no emails or letters, etc.) because it may be interpreted as unfair competition if not correctly written. ... Do not mention any plans of Roxtec to sue Wallmax in a specific country. However feel free to say that we have plans to sue Wallmax and any distributor of Wallmax wherever they appear*”³⁰ (enfasi presente nel testo).

34. Altra documentazione agli atti appare comunque dimostrare la pretestuosità delle azioni giudiziarie di Roxtec. Un esempio in tal senso risulta essere la decisione del 3 novembre 2017 del Tribunale di Amsterdam, con la quale rigettava la richiesta di inibitoria sopra citata, constatando l’assenza di concorrenza sleale nella condotta denunciata ed evidenziando la malafede della ricorrente³¹.

3. Ricorso a numerose certificazioni di sicurezza

35. Secondo quanto segnalato, Roxtec avrebbe acquisito, nel corso degli anni, oltre 250 certificati di qualità e di sicurezza relativi al modulo passacavi brevettato, diventando l’unico operatore in grado di vantare un “portafoglio di attestati” così numeroso³². Al riguardo, nell’anno fiscale 2016, Roxtec avrebbe investito circa un milione di euro “*solo in attività legate al rilascio e al rinnovo delle proprie certificazioni*”.

²⁷ Cfr. memoria del 23 luglio 2019.

²⁸ Cfr. memoria del 6 marzo 2018, pag. 22 e all. 7.

²⁹ Cfr. memoria del 26 febbraio 2019, all.11,

³⁰ Allegato 8 alla memoria dell’11 luglio 2018.

³¹ Cfr. all. 7 e 7bis della memoria del 26 febbraio 2019.

³² L’informazione relativa al numero di attestati risulta pubblicizzata sul sito *web* di Roxtec www.roxtecialia.com/it/prodotti.

36. Riguardo alla necessità delle certificazioni di sicurezza per tale tipologia di prodotto, secondo quanto precisato nella segnalazione, tale “*corsa al certificato*”, caratterizzata da rilevanti tempi e costi, non corrisponderebbe ad una evoluzione del prodotto brevettato, in quanto il modulo passacavi multi-diametro non avrebbe subito modifiche negli anni.

VI. VALUTAZIONI

a) *Il mercato rilevante*

37. Sotto il profilo merceologico, il mercato rilevante risulta essere quello della produzione di sistemi di sigillatura modulari, cd. moduli passacavi multi-diametro. Tali prodotti si differenziano dai moduli passacavo mono-diametro, pur essendo un’evoluzione dei secondi, in quanto presentano una sostituibilità molto limitata dal lato della domanda³³. Infatti, i moduli passacavo multi-diametro – data la loro estrema adattabilità a tubi/cavi di diverse dimensioni - possono essere installati, oltre che soggetti a successive modifiche, con procedure particolarmente semplificate. Tale caratteristica di adattabilità, inoltre, consente l’ottimizzazione della gestione delle scorte di magazzino, in quanto ogni utilizzatore può tenere scorte più limitate, e permette quindi risparmi nei costi di gestione. Quanto ai prezzi unitari di tali due tipologie di prodotti, secondo le informazioni fornite dalla segnalante, i prezzi unitari dei moduli passacavi multi-diametro risultano essere più elevati in ragione della maggiore onerosità dei costi di produzione³⁴. Peraltro, non si può escludere che anche i moduli passacavo multi-diametro basati su tecnologia diversa da quella oggetto del brevetto di Roxtec possano essere considerati distinti, o abbiano una più limitata sostituibilità, tenuto conto che dalla documentazione agli atti (Capitolati tecnici di gare pubbliche o richieste di clienti privati) risulta che tale prodotto venga identificato e descritto come modulo passacavi “*tipo Roxtec*”³⁵.

38. Il mercato sopra individuato potrebbe essere ulteriormente segmentato in funzione dei settori di applicazione dei moduli passacavo multi-diametro, potendo distinguere il settore *marine*, quello delle piattaforme *oil & gas*, delle infrastrutture (TLC, ecc.), dell’energia e delle industrie manifatturiere e di processo. Al riguardo, in base al settore di applicazione e/o al Paese in cui vengono utilizzati, risultano essere rilasciate specifiche certificazioni dagli Enti certificatori, i quali valutano la sicurezza e l’affidabilità dei moduli passacavo per i fini e le condizioni d’uso richieste. Benché tali certificazioni non siano obbligatorie, esse appaiono costituire elementi importanti che i clienti operanti nei diversi settori d’attività (o Paesi) considerano nella scelta del prodotto da utilizzare³⁶.

39. Dal lato dell’offerta, i principali produttori di moduli passacavo multi-diametro, oltre a Roxtec e Wallmax, risultano essere la società svedese MTC Brattberg, la società spagnola Hawke-HTS, la società tedesca Hauff-Technik GmbH & Co. KG e la società austriaca BST Brandschutztechnik. Tuttavia, i moduli passacavo multi-diametro prodotti dalle quattro ultime società, essendo stati introdotti nel mercato in vigenza del brevetto EP n. 0429916B1, si basano su tecnologie diverse in

³³ Cfr. memoria del 6 marzo 2018, pagg.3-5.

³⁴ Cfr. memoria del 6 marzo 2018, pagg.3-5.

³⁵ Cfr. “*Linee Guida*” di Open Fiber, all. 3 alla memoria dell’11 luglio 2018; documentazione acquisita in data 26 marzo 2019 dal sito web della Xiamen HDG Telecom Equipment Co. Ltd., it.hdg-telecom.com, agli atti del fascicolo; bando di gara indetto a marzo 2019 dal Comando Generale dell’Arma dei Carabinieri, Capitolato Tecnico, pag. 19.

³⁶ Cfr. memoria del 6 marzo 2018, pagg.5-6.

quanto, come accennato in precedenza, sono dotati di dispositivi/applicazioni particolari che, apposte al foro centrale di un modulo con diametro fisso, consentono il passaggio e l'adattamento di cavi di diverse dimensioni³⁷.

40. Sotto il profilo geografico, il mercato della produzione dei moduli passacavo risulta avere dimensione geografica nazionale, se si considera che, sulla base delle più recenti informazioni pervenute, gli operatori acquistano tale prodotto prevalentemente da imprese presenti in Italia³⁸. Ciò non esclude, tuttavia, che l'area geografica rilevante possa essere estesa a livello sovranazionale, quantomeno europeo in quanto i costi di trasporto non risultano incidere in maniera significativa e non sussistono particolari barriere al commercio intra-comunitario di natura economica o istituzionale³⁹.

b) La posizione di Roxtec nel mercato rilevante

41. Nel 2018 il valore del mercato italiano dei moduli passacavo multi-diametro può essere stimato in circa 20 milioni di euro⁴⁰. Su tale mercato, Roxtec risulta detenere una quota di circa il 65-68%, la società segnalante una quota di circa il 2-3%⁴¹, mentre gli altri operatori del mercato, che offrono moduli passacavo multi-diametro basati su tecnologie diverse da quella oggetto del brevetto di Roxtec, risultano detenere le seguenti quote: Hawke HTSL circa il 17%, MTC Brattberg circa il 12%, BST Brandschutztechnik e Hauff-Techink GmbH & Co. K.G. la restante quota⁴². In ogni caso, secondo quanto comunicato, Roxtec deterrebbe una quota di mercato largamente maggioritaria anche a livello europeo⁴³.

42. La posizione di dominanza detenuta da Roxtec risulta dimostrata, oltre che dalla quota di mercato, anche dalla circostanza che fino ad ottobre 2010 la società ha beneficiato del brevetto EP n. 0429916B1 che le ha consentito di conseguire una posizione di assoluto rilievo nella produzione di moduli passacavo multi-diametro. Una volta scaduto il brevetto, Roxtec ha mantenuto tale posizione, come dimostra la circostanza di essere ancora il principale produttore dei moduli passacavo oggetto del brevetto, oltre alla segnalante, la cui quota è comunque del tutto marginale.

43. Dalla documentazione agli atti risulta, in aggiunta, che Roxtec annoveri tra i propri clienti società molto importanti come Fincantieri, il principale operatore europeo e mondiale nel settore della cantieristica navale con il quale risulta avere in corso un contratto pluriennale. A ciò si deve aggiungere che gli utilizzatori dei moduli passacavo multi-diametro oggetto del brevetto risultano

³⁷ Cfr. documentazione agli atti del fascicolo acquisita dai siti web della MCT Brattberg, Hawke Transit System S.L., BST Brandschutztechnik Dopfl GmbH, Roxtec e Wallmax. Ad esempio, la Hawke Transit System S.L. e la BST Brandschutztechnik producono 7 tipologie di moduli multi-diametro, ciascuna tipologia adattabile a cavi di diverso diametro mediante degli "adattatori" sempre in materiale plastico.

³⁸ Cfr. risposta alle richieste di informazioni pervenute da Sielte in data 19 dicembre 2019, da Goriziane Group Spa in data 23 dicembre 2019 e da TechnipFMC in data 9 gennaio 2020.

³⁹ Cfr. memoria del 6 marzo 2018, pagg.3-5 e risposta alle richieste di informazioni pervenute da Sielte in data 19 dicembre 2019, da Goriziane Group Spa in data 23 dicembre 2019, da Perini Navi in data 17 gennaio 2020 e da TechnipFMC in data 9 gennaio 2020.

⁴⁰ Cfr. memoria del 30 aprile 2019, pag. 10.

⁴¹ Cfr. memorie del 6 marzo 2018, pag.8 e del 30 aprile 2019, pag. 10.

⁴² Al riguardo, la segnalante ha affermato di avere una quota molto limitata a livello nazionale, pur distribuendo l'86% della propria produzione in Italia mentre il resto della produzione è venduto in altri paesi europei, in Cina e negli USA, cfr. all. I memoria dell'11 luglio 2018.

⁴³ Cfr. memoria di luglio 2018, pagg. 2-3.

identificare tale prodotto con la denominazione del produttore, vale a dire “*passanti stagni tipo Roxtec*”⁴⁴.

c) Le condotte di Roxtec

44. Oggetto di valutazione sono le presunte condotte escludenti poste in essere da Roxtec, ovvero le richieste di registrazione di Marchio UE relative all’immagine, in diversi colori, della facciata principale del prodotto brevettato, le numerose azioni giudiziarie intraprese nei confronti di Wallmax, nonché l’acquisizione di numerose e apparentemente non necessarie certificazioni di sicurezza per tale prodotto.

In particolare, Roxtec avrebbe utilizzato e utilizzerebbe strumentalmente procedure amministrative e giudiziarie di per sé legittime, realizzando un’articolata strategia escludente, al fine di prorogare artatamente la naturale scadenza della protezione brevettuale ottenuta per i moduli passacavo e quindi mantenere inalterata la posizione di monopolio acquisita in vigenza del brevetto.

45. Con riguardo al deposito presso l’EUIPO delle richieste di registrazione di Marchio UE, azione di per sé lecita, in realtà essa appare strumentale ad estendere il diritto di privativa successivamente alla scadenza del brevetto. Ciò in contrasto non solo con la *ratio* della normativa comunitaria relativa al Marchio UE che esclude i segni costituiti esclusivamente “*dalla forma o altra caratteristica imposta dalla natura stessa del prodotto*”, ma anche con la *ratio* della normativa comunitaria relativa ai brevetti. Rilevano in tal senso le numerose richieste depositate da Roxtec (10), tutte aventi ad oggetto la stessa immagine del prodotto ma in colori diversi.

46. La pretestuosità delle richieste di Marchio UE effettuate da Roxtec è stata, peraltro, chiaramente rilevata dalla CR dell’EUIPO che con decisione del 1° gennaio 2018 ha dichiarato l’invalidità del Marchio UE n. 014338735 (n. 2 in Tab. 1), ritenendolo in violazione dell’art. 7, comma 1, lettera e), punto *ii.* del citato Regolamento UE n. 2017/1001⁴⁵, decisione poi confermata dal Tribunale e dalla Corte di Giustizia⁴⁶. Anche l’autorizzazione del Marchio UE n. 014784375 (n. 4 della Tab. 1) risulta essere stata annullata dalla Divisione di opposizione dell’EUIPO con provvedimento del 16 novembre 2018, mentre sono in fase di esame le richieste di cancellazione del Marchio UE n.

⁴⁴ Cfr. “*Linee Guida*” di Open Fiber, pagg. 10 e 12, all. 3 alla memoria dell’11 luglio 2018; documentazione acquisita in data 26 marzo 2019 dal sito web della Xiamen HDG Telecom Equipment Co. Ltd., it.hdg-telecom.com, agli atti del fascicolo; bando di gara indetto a marzo 2019 dal Comando Generale dell’Arma dei Carabinieri, Capitolato Tecnico, pag. 19.

⁴⁵ Al riguardo si può richiamare la decisione della CR in cui si evidenzia che “*In the Board’s view, it is clear that the registration of the [Roxtec] mark without any essential ornamental details, colours or other esthetical features, is likely to unduly impair the opportunity for competitors to place on the market sealing modules whose function relies on the removal of concentric layers from a cylindrical cavity to effect a secure connection with a pipe, tube, wire or cable ... Incidentally, the Board notes that the [Roxtec] admits ... that the filing of its trade mark ... in different color combinations ... is therefore a natural step in order to secure future brand extensions and to prevent competitors from using the same design elements in their marketing...*”. Prosegue la CR sostenendo che “*Here the ‘design elements’ which the [Roxtec] seeks to ‘prevent competitors from using’ are certainly the plurality of layers which visibly present as concentric circles and constitute the technical function of the mark, whereby the layers may be stripped out to achieve the correct diameter of cavity for the insertion of a tube or pipe. Thus, [Roxtec] strategic filing of the concentric-circle marks, which include the one under examination here, runs counter to the rationale of Article 7(1)(e)(ii) EUTMR*” (§§ 50 e segg.).

⁴⁶ Cfr. sentenza del Tribunale del 24 settembre 2019, nella causa T-261/18 e Ordinanza della Corte di Giustizia C-893-19 P, all. 5, 5bis, 6 alla comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

007376023 (n. 1 della Tab. 1)⁴⁷ e dei Marchi UE n. 017372194, n. 017372128, n. 017372194 (nn. 1-3 della Tab. 2)⁴⁸.

47. Poiché tutte le richieste di Marchio UE depositate da Roxtec presso l'EUIPO riguardano la medesima immagine del prodotto, differenziandosi tra loro solo per i colori utilizzati, la valutazione della CR dell'EUIPO sopra richiamata, confermata dal Tribunale e dalla Corte di Giustizia, appare coerentemente applicabile anche alle altre richieste di Marchio UE presentate da Roxtec.

48. Con riguardo all'ottenimento di un elevatissimo numero di certificazioni, tale condotta, anch'essa di per sé lecita, appare idonea a ostacolare l'ingresso di concorrenti potenziali nel mercato rilevante, qualora si traducesse in una strategica barriera all'ingresso, determinando un ingiustificato aumento dei costi a carico dei concorrenti che volessero competere a parità di condizioni. Al riguardo, si può considerare la numerosità delle certificazioni acquisite da Roxtec, che risultano essere oltre 250, ovvero un numero particolarmente elevato se paragonato alle certificazioni pubblicizzate sui siti *web* di altri operatori di mercato⁴⁹.

Inoltre, dalle informazioni agli atti risulta che l'acquisizione di certificazioni sia un'attività costosa in termini di tempi e di spese di raccolta della documentazione utile al rilascio di ogni singolo certificato. Infine, appare dubbia la necessità di un tale "portafoglio" di certificazione, se si considera che il prodotto non sembra avere subito particolari innovazioni nel corso del trentennio in cui è stato prodotto.

49. Quanto al contenzioso intrapreso da Roxtec contro Wallmax, la numerosità, la tempistica, le modalità e l'oggetto delle azioni giudiziarie intraprese, nonché l'esito di alcune di queste, appaiono testimoniarne la strumentalità. Al riguardo, si rileva che secondo la giurisprudenza comunitaria "*l'azione giudiziaria*", da parte di un'impresa in posizione dominante nei confronti di concorrenti, può configurarsi come condotta abusiva se sono presenti i due seguenti criteri cumulativi: "*in primo luogo, non possa essere ragionevolmente considerata a far valere i diritti dell'impresa considerata, e pertanto sia meramente defatigatoria e, in secondo luogo, che sia concepita nell'ambito di un piano avente lo scopo di eliminare la concorrenza*"⁵⁰.

50. Come descritto nella parte in fatto, Wallmax è stata costituita nel 2011 e le prime azioni giudiziarie sono state intraprese da Roxtec proprio nel momento in cui Wallmax ha cercato di espandere la propria attività al di fuori dell'Italia, ovvero nel 2013.

Inoltre, nel periodo 2013-2018 Roxtec ha instaurato un numero elevato di azioni giudiziarie nei confronti Wallmax (circa 2 ogni anno), denunciando ipotesi di concorrenza sleale, pur essendo il brevetto scaduto, forme di pubblicità ingannevole e chiedendo inibitorie nei confronti dell'attività commerciale di tale società in Italia e all'estero.

Alcune denunce di Roxtec sono state archiviate e per altre risultano ancora pendenti i giudizi delle corti giudiziarie adite. In particolare, agli atti del procedimento vi è copia delle decisioni favorevoli a Wallmax delle Corti di Amsterdam e di Rotterdam. Anche la Corte di Amburgo nella decisione di gennaio 2019 ha rigettato le ipotesi di violazione denunciate da Roxtec, pur mantenendo l'inibitoria

⁴⁷ Cfr. all. 8ter della risposta alla richiesta di informazioni pervenuta in data 26 febbraio 2018.

⁴⁸ Cfr. comunicazione di Wallmax del 16 ottobre 2020.

⁴⁹ Hawke avrebbe 6 certificati di qualità e di sicurezza, MCT avrebbe 13 e BST 56.

⁵⁰ Cfr. Tribunale sentenza T-111/96, par. 54-62.

nei confronti di Wallmax in relazione al Marchio n. 14784375, nonostante sia stato annullato dalla CR dell'EUIPO.

51. Per fare fronte al contenzioso instaurato da Roxtec, Wallmax risulta avere affrontato spese legali di notevole entità, specie se si considerano le sue limitate risorse finanziarie, come risultanti dai bilanci agli atti, in confronto alle risorse finanziarie di Roxtec.

52. Quanto, poi, all'intento sotteso a tali azioni giudiziarie è rilevante il contenuto della *email* del 16 marzo 2017, allegata alla segnalazione di Wallmax, con cui Roxtec comunica ai dipendenti: “**Feel free to inform customer and other third parties about ongoing cases (i.e. India, Germany and Italy) but always orally. Never send any information about ongoing cases in writing (no emails or letters, etc.) because it may be interpreted as unfair competition if not correctly written. ... Do not mention any plans of Roxtec to sue Wallmax in a specific country. However feel free to say that we have plans to sue Wallmax and any distributor of Wallmax wherever they appear**” (enfasi presente nel testo)⁵¹.

53. In definitiva, nel caso di specie sembrano sussistere i due criteri cumulativi individuati dalla giurisprudenza eurounitaria al fine di poter configurare come condotta abusiva le azioni giudiziarie intraprese da un'impresa in posizione dominante, in quanto esse non appaiono volte a fare valere diritti di Roxtec, considerate le archiviazioni intervenute e che alcuni Tribunali ne hanno rilevato la pretestuosità; inoltre, tali azioni risultano avere un intento denigratorio ed escludente come attesta l'email interna di Roxtec del 16 marzo 2017.

54. In ogni caso, per consolidata giurisprudenza nazionale ed eurounitaria, la circostanza che l'effetto sul mercato di tali condotte possa dipendere dalle decisioni di autorità pubbliche deputate a rilasciare diritti di proprietà intellettuale o di autorità giudiziarie non esclude, di per sé, che possano configurarsi come abusive⁵².

Si può richiamare, al riguardo, l'orientamento del Tribunale UE, nel caso AstraZeneca, secondo cui, al fine di valutare se una impresa dominante abbia o meno violato quella speciale responsabilità che le incombe, non è necessaria la verifica della sussistenza di una mala fede, poiché la nozione di abuso è di carattere oggettivo e quindi prescinde a stretto rigore dall'accertamento di un intento escludente⁵³. Il Tribunale ha ritenuto, pertanto, che, sebbene la sussistenza di un intento escludente

⁵¹ Allegato 8 memoria dell'11 luglio 2018.

⁵² Cfr. para. 82-88, sentenza della Corte di Giustizia Europea, cause riunite n. C-395/96 P e C-396/96 P, depositata il 16 marzo 2000, *Compagnie maritimes belges transports SA (C-395/96 P), Dafra-Lines A/S C. Commissione (C-396/96 P)*. Cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 693/2014.

⁵³ Sostiene, infatti, il Tribunale che: “*According to settled case-law, an abuse is an objective concept referring to the behaviour of an undertaking in a dominant position which is such as to influence the structure of a market where, as a result of the very presence of the undertaking in question, the degree of competition is already weakened and which, through recourse to methods different from those governing normal competition in products or services on the basis of traders' performance, has the effect of hindering the maintenance of the degree of competition still existing in the market or the growth of that competition*” (cfr. para. 352, sentenza del Tribunale UE, causa T-321/05). Ed ancora: “*It follows from the objective nature of the concept of abuse that [...] proof of the deliberate nature of the conduct and of the bad faith of the undertaking in a dominant position is not required for the purposes of identifying an abuse of a dominant position*” (para. 356). Al riguardo, si vedano anche le seguenti sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea: *T-Mobile Netherlands e a., C-8/08*, punti 31, 39 e 43, e *GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P*, punto 58 e giurisprudenza ivi citata nonché para. 69, causa n. C-62/86, depositata il 3 luglio 1991, *AKZO Chemie BV c. Commissione*..

costituisca comunque un elemento da valutare, risulta fondamentale l'accertamento oggettivo della condotta⁵⁴.

55. A ciò si aggiunga che le azioni giudiziarie intraprese da Roxtec sono state poste in essere nell'ambito di ulteriori condotte sempre aventi finalità escludenti.

Più in generale, secondo la consolidata giurisprudenza eurolunitaria e nazionale, l'uso strumentale di procedure amministrative e giudiziarie da parte di un'impresa in posizione dominante può costituire una fattispecie abusiva nella misura cui tale condotta sia suscettibile di restringere la concorrenza sul mercato.

56. In conclusione, l'insieme delle condotte poste in essere da Roxtec, a partire dal 2011, ovvero successivamente alla scadenza del brevetto EP n. 0429916B1, appaiono rispondere ad un'unica strategia escludente, volta a prolungare artatamente la posizione dominante ottenuta con il sopra menzionato brevetto EP n. 0429916B1 nei mercati della produzione e vendita di moduli passacavo, in violazione dell'art. 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.

d) L'applicabilità del diritto europeo

57. Le condotte sopra descritte possono rientrare nell'ambito di applicazione della normativa europea in materia di concorrenza e, segnatamente, nell'ambito dell'articolo 102 del TFUE, relativo al divieto di abuso di posizione dominante, essendo potenzialmente idonee a pregiudicare il commercio intracomunitario.

Secondo la Commissione Europea, 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 membri⁵⁵.

58. Nel caso di specie, le condotte in esame appaiono idonee a restringere il commercio fra gli Stati membri, in violazione dell'articolo 102 TFUE, in quanto interessano quanto meno l'intero territorio nazionale, in particolare in ragione della dimensione possibilmente sovranazionale degli ambiti merceologici interessati dalle condotte in esame e della natura di fornitori globali delle Parti, come sopra indicato.

RITENUTO, pertanto, che le sopra descritte condotte poste in essere dal gruppo Roxtec potrebbero configurare un abuso di posizione dominante, ai sensi dell'articolo 102 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Roxtec AB e Roxtec Italia S.r.l. per accertare l'esistenza di violazioni all'articolo 102 del TFUE;

b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei rappresentanti legali di Roxtec AB e Roxtec Italia S.r.l., o da persona da essi delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione

⁵⁴ Cfr. para. 359, sentenza del Tribunale UE, nel caso AstraZeneca, citata: "*Intention can still be taken into account to support the conclusion that the undertaking concerned abused a dominant position, even if that conclusion should primarily be based on an objective finding that the abusive conduct actually took place*".

⁵⁵ Cfr. 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*, GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004.

dovrà pervenire alla Direzione Manifatturiero e Servizi 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 Ester Arisi;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Manifatturiero e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti delle Parti, nonché da persona da essi delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 aprile 2022.

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

AL24 - BREEDERS/PRODUTTORI UVA SENZA SEMI*Provvedimento n. 29679*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO l'art. 62 del Decreto Legge 24 gennaio 2012, n. 1, recante *Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*, convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012 n. 27, e successive modificazioni (di seguito anche "art. 62");

VISTO il Decreto 19 ottobre 2012, n. 199, del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, *Regolamento di attuazione dell'articolo 62 del decreto legge 24 gennaio 2012, n.1 recante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*, convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012 n. 27 (di seguito anche "Decreto di attuazione");

VISTO il *Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari*, adottato con delibera dell'Autorità del 6 febbraio 2013 n. 24220 (di seguito anche "Regolamento sulle procedure istruttorie");

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento dell'11 novembre 2020 nei confronti delle società Sun World International LLC, Sun World Europe S.r.l., International Fruit Genetics LLC, Grapa Varieties Ltd, Special New Fruit Licensing Ltd, (di seguito congiuntamente i *breeder*) AVI S.r.l., Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l., Apofruit Italia soc. coop. agricola e Didonna Trade S.r.l., comunicato altresì ai segnalanti - le associazioni Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani, CIA Puglia e cinque imprese agricole - volto a verificare l'esistenza di presunte condotte commerciali in violazione dell'art. 62, comma 1 e comma 2, del D.L. n. 1/2012, come convertito in legge n. 27/2012;

VISTA la comunicazione del 14 aprile 2021, contenente indicazione del termine di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 12, comma 1, del "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari*" adottato con delibera dell'Autorità del 6 febbraio 2013 n. 24220 (di seguito, Regolamento sulle procedure istruttorie), nonché gli esiti dell'istruttoria svolta;

VISTA la comunicazione del 16 aprile 2021, con la quale è stata disposta, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento sulle procedure istruttorie, la proroga del termine di conclusione del procedimento, da ultimo fissato al 31 maggio 2021;

VISTI gli atti del procedimento;

II. LE PARTI**II.1 Le società denunciate**

1. Sun World International LLC. (di seguito anche Sun World) è una società di diritto statunitense, attiva a livello internazionale nello sviluppo, coltivazione e commercializzazione di numerose varietà di frutta, tra cui l'uva da tavola. La società è titolare di diritti di proprietà intellettuale

nazionali e comunitari relativi a diverse varietà registrate di uva senza semi, per ciascuna delle quali è anche titolare dei relativi marchi.

2. Sun World Europe S.r.l. (di seguito Sun World Europe), società controllata da Sun World, svolge attività di consulenza per promuovere l'innovazione e la creazione di proprietà intellettuale nel settore agricolo in tutta Italia e in Europa, così come la concessione di licenze per lo sfruttamento delle varietà vegetali protette ad altri produttori e distributori di frutta fresca.

3. Grapa Varieties Ltd. (di seguito Grapa), con sede legale in Israele, è una società che opera a livello internazionale nella gestione economica delle varietà vegetali di uva da tavola sviluppate da ARD - Agricultural Research and Development LLC, tra cui l'uva da tavola senza semi. La società è pertanto conferitaria di licenza "master" per testare, propagare e commercializzare in vari Paesi, tra cui l'Italia, le varietà vegetali dei cui diritti di esclusiva è titolare la società ARD.

4. AVI S.r.l. (di seguito AVI) è una società italiana con sede legale a Saluzzo, che opera come licenziataria esclusiva, in Europa (con esclusione della Grecia), dei diritti per testare, propagare e/o commercializzare le varietà di uva senza semi di Grapa. In qualità di agente licenziatario di Grapa, AVI procura la stipula di contratti di sub-licenza, nel cui ambito verifica la collocazione e l'estensione delle piantagioni autorizzate, raccoglie dai sub-licenziatari il pagamento delle *royalties* annuali spettanti a Grapa, riscontra il raggiungimento dei requisiti minimi di qualità associati alle varietà vegetali coltivate ed offre il supporto tecnico-scientifico alla coltivazione. AVI non opera come distributore dei coltivatori sub-licenziatari.

5. International Fruit Genetics LLC. (di seguito anche International Fruit o IFG) è una società di diritto statunitense, attiva a livello internazionale nella creazione di varietà vegetali, tra cui l'uva da tavola senza semi. La società è titolare di diritti di privativa su oltre trenta varietà di uva (a bacca bianca, rossa o nera), registrate presso l'Ufficio Comunitario delle Varietà Vegetali. La società opera in Italia per il tramite di licenziatari e distributori autorizzati.

6. Special New Fruit Licensing Ltd. (di seguito solo SNFL) è una società con sede nel Regno Unito, che opera a livello internazionale nella creazione, sviluppo e commercializzazione di varietà senza semi di uva da tavola, sulle quali vanta diritti di privativa brevettuale. La società opera in Italia per il tramite di licenziatari e distributori autorizzati. Special New Fruit Licensing Mediterraneo S.A., con sede in Spagna, opera anch'essa a livello internazionale nello sviluppo di varietà vegetali, tra cui l'uva senza semi o apirene.

7. Apofruit Italia soc. coop. Agricola (di seguito solo Apofruit) è un'impresa cooperativa che opera con proprie strutture e soci produttori su tutto il territorio nazionale nella produzione e commercializzazione di prodotti ortofrutticoli, per conto dei propri soci. La società risulta essere licenziataria e/o distributore di riferimento per le società Sun World, International Fruit e SNFL, titolari come detto di diritti di privativa su alcune tipologie di uva apirene.

8. Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l. (di seguito, anche OP Giuliano) è una società, con sede legale a Rutigliano (BA), attiva nella produzione di prodotti ortofrutticoli e nella loro commercializzazione per conto degli aderenti alla OP. OP Giuliano risulta essere licenziataria e/o distributore di riferimento per le quattro società Sun World, Grapa, International Fruit e SNFL, titolari di diritti di privativa su alcune tipologie di uva apirene.

9. Didonna Trade S.r.l. (di seguito solo Didonna) è una società con sede legale a Rutigliano (BA), attiva, per conto dei coltivatori aderenti alla OP Didonna, nella commercializzazione di prodotti ortofrutticoli e, in particolare, di uva da tavola, destinata alla distribuzione in tutto il territorio italiano, ma anche nei principali mercati europei. La società risulta licenziataria e/o distributrice di riferimento per le società Sun World, Grapa, International Fruit e SNFL, titolari di diritti di privativa sulle principali tipologie di uva apirene.

10. Si rappresenta infine che, a causa di parziale omonimia nella ragione sociale, originariamente il procedimento era stato avviato nei confronti della società Didonna Supreme; tuttavia, sulla base delle dichiarazioni rilasciate dalla stessa e confermate successivamente anche dai denunciati, la società è risultata estranea al procedimento in questione, mentre il procedimento è stato esteso, in data 16 novembre 2020, alla società Didonna Trade S.r.l., nei cui confronti erano volte le doglianze dei denunciati.

II.2 I segnalanti

11. Confederazione Italiana Agricoltori Puglia (di seguito anche “CIA Puglia”) è la federazione operativa nella Regione Puglia della Confederazione Italiana Agricoltori - CIA, organizzazione di rappresentanza di imprenditori agricoli, con sede a Roma e attiva su base nazionale. La confederazione, che associa oltre 370.000 imprese agricole su base nazionale, opera attraverso federazioni regionali, unioni provinciali, uffici di zona e delegazioni comunali, nonché attraverso federazioni di categoria e di prodotto. CIA Puglia riunisce numerose aziende agricole pugliesi, tra cui quelle attive, in particolare, nella produzione e distribuzione di uva da tavola.

12. Cinque aziende agricole attive nella viticoltura nella Regione Puglia.

13. Il Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani rappresenta circa 80 produttori agricoli di uva da tavola ed è stato costituito al fine di tutelare i produttori dalle condotte sleali e da comportamenti anticoncorrenziali posti in essere nel settore ortofrutticolo per preservare i diritti di coltivazione e commercializzazione delle specialità ortofrutticole.

III. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

14. Il procedimento è stato avviato in data 11 novembre 2020 sulla base delle informazioni e della documentazione acquisite agli atti, con particolare riferimento alle segnalazioni inviate dai denunciati in data 11 giugno 2019 e 12 febbraio 2020, ai contenuti dell’audizione tenutasi con CIA Puglia, con il Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani e con alcune imprese agricole pugliesi in data 13 febbraio 2020 e, infine, dell’ulteriore documentazione inviata da tali soggetti in data 17 giugno 2020. Rileva osservare che solo a fronte di tali ultime informazioni è stato possibile delineare un quadro definito della vicenda che, anche a seguito delle ulteriori precisazioni

circa i soggetti coinvolti fornite in data 11 settembre 2020, ha consentito l'avvio del presente procedimento.

15. Successivamente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, alle Parti sono state inviate richieste di informazioni¹, volte ad acquisire ulteriori elementi in merito ai rapporti intercorrenti tra *breeder* e distributori, nonché in merito alle modalità applicative delle clausole contrattuali relative ai poteri di ispezione dei *breeder* sulla produzione dei coltivatori. Oggetto di specifica attenzione sono state altresì le modalità di remunerazione di *breeder* e distributori. A tali richieste le Parti hanno fornito riscontro nei tempi previsti.

16. Nel corso del procedimento le Parti hanno depositato memorie difensive².

17. Al fine di ulteriormente chiarire i punti di maggiore attenzione emersi nel corso dell'istruttoria, gli Uffici hanno sentito in audizione le società International Fruit Genetics, Apofruit, AVI, Sun World International e Sun World Europe, OP Giuliano, Special New Fruit Licensing³.

18. Con comunicazione del 14 aprile 2021 è stato comunicato alle Parti il termine di chiusura della fase istruttoria del procedimento⁴.

19. In data 16 aprile 2021 il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato al 31 maggio 2021⁵.

20. Entro la data del 30 aprile 2021 sono arrivate le memorie conclusive da parte delle società OP Giuliano, Sun World, Grapa, AVI, IFG, Apofruit; in data 3 maggio 2021 sono pervenute le memorie finali da parte delle associazioni denuncianti, CIA Puglia e Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

IV.1 La filiera produttiva

21. Preliminarmente, appare utile schematizzare i rapporti che intercorrono tra gli operatori della filiera dell'uva apirene protetta da diritti di privativa.

22. A monte vi sono le società *breeder*, titolari dei diritti di proprietà intellettuale sui diversi *cultivar* brevettati; queste imprese danno in licenza d'uso i vitigni ai licenziatari, che possono essere sia i produttori agricoli sia, in misura prevalente, soggetti imprenditoriali che si occupano della distribuzione/commercializzazione dell'uva. Nel caso in cui il licenziatario sia l'impresa di distribuzione/commercializzazione dell'uva, esso stipula - direttamente o per conto del *breeder* - un contratto di sub-licenza con il produttore. La licenza d'uso del vitigno non prevede il passaggio di proprietà della pianta che rimane di proprietà del *breeder* per tutto il periodo del contratto; il produttore è invece il proprietario dei frutti.

23. A fronte della concessione della licenza d'uso dei vitigni, la remunerazione dei *breeder* è costituita da una remunerazione fissa *una tantum (fee)*, calcolata per singola pianta al momento dell'impianto del vitigno, e da una remunerazione in percentuale sul fatturato (*royalty* annuale)

¹ Doc. 21.

² Docc.49, 63, 64, 67, 69, 70B, 74, 107.1,112, 114, 120, 121, 149-152, 154,155, 157.

³ Docc.84, 89, 90, 102, 106, 111.

⁴ Doc. 131 e 132.

⁵ Doc. 141 e 142.

realizzato dalla vendita del raccolto da parte del distributore al *retailer* (in massima parte la GDO). Il distributore generalmente non compra il raccolto: si accorda con il singolo coltivatore per venderne i frutti e gli restituisce il ricavato meno la propria commissione e la *royalty* (che paga direttamente al *breeder*), nonché i costi di trasporto ed eventuali dazi (nel caso di esportazione dell'uva) e altri costi correlati. La *fee* iniziale per singola pianta viene corrisposta al *breeder* direttamente dal produttore, ove sia il licenziatario, o dal distributore licenziatario, che a sua volta la riscuote dal coltivatore con cui stipula un contratto di sub-licenza per l'uso dei vitigni.

IV.2 Le contestazioni della comunicazione di avvio

24. Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria è stato contestato alle Parti che:

- i) i *breeder* subordinassero la fornitura in licenza dei vitigni ai coltivatori al conferimento ai propri distributori dell'intera produzione di uva apirene ottenuta;
- ii) rimanesse nella piena discrezionalità del distributore indicato dal *breeder* sia l'accettazione del prodotto che la determinazione del prezzo del prodotto conferito: in caso di accettazione della produzione il prezzo risultava deciso unilateralmente dal distributore e comunicato al produttore per via orale;
- iii) il prezzo riconosciuto agli agricoltori fosse mediamente inferiore rispetto ai costi sostenuti per la produzione del raccolto ottenuto;
- iv) i coltivatori non fossero autorizzati a vendere ad altri il prodotto eventualmente rifiutato dal distributore indicato dal *breeder* per motivi connessi a scarsa qualità;
- v) l'abusività del contenuto della clausola, inserita nei contratti dei *breeder*, la quale prevede a favore del *breeder* un potere di controllo e di ispezione su terreni e strutture utilizzati dai produttori agricoli, sulla coltivazione delle piante e sul prodotto finale ottenuto;
- vi) un presunto comportamento discriminatorio da parte dei *breeder*, che avrebbero rifiutato la concessione delle licenze delle loro varietà di uva ad agricoltori aderenti ad alcune organizzazioni di produttori (OP) o che avrebbero condizionato il rilascio della licenza all'adesione a OP sostanzialmente gestite dagli stessi *breeder*.

IV.3 Gli elementi istruttori acquisiti

25. Nel corso dell'istruttoria sono stati acquisiti vari elementi documentali da cui emerge la presenza di circostanze di fatto diverse rispetto a quanto contestato in sede di comunicazione di avvio istruttorio.

26. In primo luogo, rileva considerare che tre dei quattro licenziatari cui è stata inviata la comunicazione di avvio del procedimento – OP Giuliano, Apofruit e Didonna Trade – hanno dimostrato di operare in qualità e/o per conto di Organizzazioni di Produttori (di seguito OP) ai sensi della legge 102/2005, fornendo la propria opera ad esclusivo vantaggio di soggetti aderenti alla OP interessata, senza richiedere alcuna commissione per il servizio di assistenza alla commercializzazione fornito ai propri agricoltori. In questi casi, dunque, l'obbligo di conferimento dei raccolti nei loro confronti è stabilito da previsioni statutarie delle OP e non dai contratti dei *breeder*.

27. In secondo luogo, dall'esame dei contratti di licenza d'uso dei vitigni offerti dai *breeder* non sono emerse clausole volte a vincolare gli agricoltori al conferimento dell'uva prodotta ad un determinato distributore. E' emerso che è sempre possibile per gli agricoltori scegliere tra diversi distributori autorizzati cui cedere il raccolto di uva apirene protetta di brevetto di uno dei quattro

breeder parti del presente procedimento (contratti per la cessione dell'uva Sun World, IFG e SNFL) o commercializzare la produzione direttamente, senza passaggio obbligato a un distributore pre-individuato (contratti AVI per la cessione dell'uva Grapa).

28. In questo contesto, il conferimento obbligatorio ad un distributore avviene solo nel caso in cui questi sia una OP a cui gli aderenti sono tenuti a conferire il raccolto in forza di regole statutarie, a prescindere dalle indicazioni fornite dai *breeder* o dai loro licenziatari.

29. Quanto all'attività di ispezione dei vitigni, è emerso come essa sia sempre concordata dai licenziatari con gli agricoltori e finalizzata esclusivamente a fornire assistenza tecnica e a evitare la propagazione di piante in violazione dei diritti di proprietà intellettuale da cui esse sono protette. Risulta altresì sempre ammessa la commerciabilità dell'uva che non soddisfa gli *standard* di qualità richiesti, mediante vendita senza marchio del *breeder*, ma utilizzando *brand* generici o del produttore.

30. È altresì emerso nel corso del procedimento che i *breeder* sono del tutto estranei ai rapporti tra produttori e distributori per la determinazione del prezzo di cessione dell'uva; infine manca agli atti del fascicolo qualsiasi evidenza delle lamentate discriminazioni poste in essere dai *breeder* nei confronti di alcune OP.

31. Infine, quanto alla circostanza lamentata dai denunciati per cui il sistema di remunerazione previsto dai *breeder* e l'imposizione della cessione/consegna in conto vendita del raccolto ai soli distributori autorizzati comporterebbero per i coltivatori ricavi inferiori ai costi di produzione, si evidenzia che la documentazione acquisita agli atti del procedimento non ha fornito alcun riscontro in tal senso. Al riguardo, a fronte della stima dei costi prodotta dai denunciati, le Parti hanno depositato uno studio del MIPAAF del 2018 da cui emerge come i costi proposti dai denunciati siano significativamente sovrastimati⁶. In terzo luogo è emerso che, contrariamente a quanto prospettato in avvio di istruttoria sulla base delle informazioni fornite dai denunciati, i quattro *breeder* coinvolti nel procedimento (Sun World, IFG, SNFL e Grapa) non rappresentano l'intera offerta di varietà vegetali protette da brevetto per la produzione e commercializzazione di uva senza semi in Italia.

32. Sulla base dei dati acquisiti nel corso del procedimento, risulta che le varietà di uva apirene coperte da tutela brevettuale (anche di ulteriori *breeder* diversi da quelli coinvolti nel procedimento) occupano circa il 32% del terreno coltivato a uva apirene (circa 14.000 ettari). Ne consegue che il restante 68% della superficie coltivata in Italia a uva da tavola senza semi ricomprende varietà *seedless* libere da diritti di privativa, nonché varietà *seedless* protette da diritti di privativa di altri *breeder*.

V. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

33. Nel corso del procedimento le Parti hanno contestato, sulla base di una pluralità di motivazioni, l'applicabilità al caso di specie della fattispecie di cui all'art. 62 del D.L. 1/2012.

⁶ Alcune Parti hanno altresì evidenziato come la stima dei ricavi fornita dai denunciati sia al contrario sottostimata, cfr. doc. 155.

V.1 L'inapplicabilità dell'art. 62 per assenza di cessione di beni

34. Sun World, IFG, SNFL e AVI hanno evidenziato la presunta incompetenza dell'Autorità nella presente fattispecie in considerazione del fatto che il comma 2 dell'art. 62 del D.L. n. 1/2012 prevede che la norma si applichi: *“Nelle relazioni commerciali tra operatori economici, ivi compresi i contratti che hanno ad oggetto la cessione dei beni di cui al comma 1 [...]”*. Tale ricostruzione sarebbe confermata dal tenore dell'art. 2 del Decreto di attuazione (D.M. MIPAAF 19 ottobre 2012, n. 199), contenente le definizioni dei termini utilizzati dal legislatore nell'art. 62 del D.L. 1/2012, che recita: *“si intende per: [...] e) cessione dei prodotti agricoli e alimentari: il trasferimento della proprietà di prodotti agricoli e/o alimentari, dietro il pagamento di un prezzo, la cui consegna avviene nel territorio della Repubblica Italiana [...]”*. A detta delle Parti, quindi, la norma sarebbe confinata all'ipotesi di cessione di beni, mentre i contratti in essere tra *breeder* e produttori attengono a rapporti di affitto dei vitigni la cui proprietà rimane in capo alla società *breeder*; non si tratterebbe, pertanto, di cessione di beni ai sensi del diritto civile e non sarebbe applicabile il disposto di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012⁷.

35. La struttura del contratto di affitto dei vitigni risponderebbe all'esigenza dei *breeder* di non cedere la proprietà delle piante, ma soltanto il diritto di coltivarle per trarne i frutti, con l'obbligo di restituzione delle stesse al termine del periodo di affitto, anche al fine di impedire la loro illegittima cessione a terzi e la riproduzione e propagazione di specialità vegetali proprietarie in violazione dei diritti di proprietà intellettuale. Peraltro, l'affitto di beni fruttiferi sarebbe espressamente riconosciuto dal combinato disposto degli artt. 1571 e 1616 del codice civile.

V.2 L'inapplicabilità dell'art. 62 ai rapporti interni alle OP

36. In quanto soggetti che operano in qualità e/o per conto di OP, fornendo la propria opera ad esclusivo vantaggio di soggetti ad esse aderenti, Apofruit, OP Giuliano e Didonna Trade hanno sottolineato l'inapplicabilità dell'art. 62 nel caso di conferimento di prodotti agricoli alle organizzazioni di produttori da parte di coltivatori che risultano soci delle organizzazioni stesse. Infatti, ai sensi dell'art. 1, comma 3, lettera b) del D.M. n. 199/2012, di attuazione della norma di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012, *“Non costituiscono cessioni ai sensi dell'articolo 62 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27: a) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori, alle cooperative di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo 18 maggio 2001 n. 228, se gli imprenditori risultano soci delle cooperative stesse; b) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori alle organizzazioni di produttori di cui al Decreto Legislativo 27 maggio 2005 n. 102, se gli imprenditori risultano soci delle organizzazioni di produttori stesse”*.

37. Tale situazione si riscontrerebbe nella posizione di tali società, che commercializzano unicamente prodotti dei coltivatori ad esse associati, con pochissime eccezioni volte esclusivamente a completare la gamma di offerta quando la produzione degli aderenti non è sufficiente a coprire la domanda di prodotto. La non applicabilità dell'art. 62 varrebbe, a dire dei suddetti licenziatari, anche con riguardo alle modeste transazioni con soggetti terzi, dal momento che l'art. 2, lettera e) del D.M. n. 199/2012 dispone che per cessione dei prodotti agricoli e alimentari si intende *“il trasferimento della proprietà di prodotti agricoli e/o alimentari, dietro il pagamento di un prezzo, la cui consegna*

⁷ Tale posizione è stata ribadita da ultimo in sede di memorie finali, docc 149, 150, 151, 152, 154, 155.

avviene nel territorio della Repubblica Italiana” e che nel caso delle OP non si è in presenza di una cessione ma di un mandato a vendere e a incassare ai sensi degli artt. 1703 e ss. cod. civ..

V.3 L'inapplicabilità dell'art. 62 per assenza di squilibrio contrattuale

38. Quasi tutte le parti del presente procedimento hanno rimarcato, negli scritti difensivi nonché in audizione, l'assenza di squilibrio contrattuale tra le Parti, segnatamente tra i *breeder* e i singoli produttori e, nei casi di rapporto tripartito, anche tra licenziatari e produttori, presupposto fondamentale per ipotizzate una fattispecie di cui all'art. 62, comma 2 del D.L. 1/2012⁸.

39. Sun World, SNFL e IFG, hanno fornito dati da cui emerge che non sussiste alcun obbligo o necessità per gli agricoltori italiani di rivolgersi a uno dei *breeder* Parti del procedimento per la produzione di uva senza semi.

40. Sun World ha sottolineato di detenere una posizione molto limitata a livello nazionale, sia considerando la produzione complessiva di uva da tavola sia nel segmento specifico della produzione di uva da tavola senza semi. Sulla base degli atti forniti, secondo Sun World tutte le varietà di uva apirene coperte da tutela brevettuale (anche di ulteriori *breeder* diversi da quelli coinvolti nel procedimento) occuperebbero circa il 10% del terreno nazionale coltivato a uva da tavola e il 34,5% del terreno coltivato a uva apirene. In questo contesto, il raccolto proveniente da piante Sun World sarebbe pari a circa l'1,6% (dati 2019) della produzione nazionale di uva da tavola⁹.

41. SNFL ha sottolineato che soltanto il 28% della produzione totale di uva da tavola in Italia appartiene a varietà senza semi¹⁰; di questo 28%, circa il 35% (pari a circa il 10% del totale della produzione totale di uva da tavola in Italia) si riferirebbe a varietà proprietarie. Rispetto alla produzione di uve senza semi protette da brevetto, i *breeder* coinvolti nel presente caso rappresenterebbero solo il 70%, di cui SNFL deterrebbe una quota minoritaria. Ciò smentirebbe la tesi dei segnalanti circa l'esistenza di un potere negoziale collettivamente detenuto dai quattro *breeder*, che invece non potrebbero, né direttamente né indirettamente, imporre a terze parti condizioni vessatorie. Nel caso di specie non ricorrerebbe, quindi, alcun indice di squilibrio contrattuale tra le Parti.

42. Anche IFG si è pronunciata sul punto dell'insussistenza di uno squilibrio economico, evidenziando di detenere una quota di poco superiore al punto percentuale nel mercato dell'uva da tavola in Italia e una percentuale inferiore al 5% nel più ristretto mercato delle uve apirene.

43. Di rilievo anche le informazioni fornite nella memoria difensiva di OP Giuliano. In base ai dati ufficiali riportati nel rapporto ISMEA del settembre 2019 sul mercato delle uve da tavola in Italia (di seguito “Rapporto ISMEA”) emerge che l'offerta italiana di uva da tavola è ancora incentrata su varietà storiche (con i semi) come ‘Vittoria’, ‘Palieri’, ‘Italia’ e ‘Red Globe’¹¹. La più diffusa in

⁸ Le modalità applicative dell'articolo 62 sono state definite nel successivo Decreto di attuazione n. 199/2012, che ha delimitato l'ambito di applicazione della norma alle “relazioni economiche tra gli operatori della filiera alimentare connotate da un significativo squilibrio nelle rispettive posizioni di forza commerciale” (articolo 1 “Ambito di applicazione”).

⁹ Corrispondente a circa il 6% di quella apirene in termini di ettari coltivati.

¹⁰ I dati di SNFL si riferiscono alla produzione mentre quelli di Sun World agli ettari coltivati.

¹¹ Cfr. doc. 70B, p.6 dell'allegato contenente Rapporto ISMEA.

Italia è proprio la varietà di uva con i semi denominata ‘Italia’, che rappresenta il 40% dell’intera produzione italiana di uva da tavola, nonché il 40% dell’uva attualmente coltivata in Puglia¹².

44. OP Giuliano ha prodotto anche una perizia dalla quale emerge la diffusione in Italia di molteplici varietà di uva senza semi non protette da privativa (c.d. varietà libere)¹³. A riprova del fatto che le varietà di uva da tavola senza semi, libere da diritti di privativa, costituiscono una valida alternativa per coltivatori e distributori rispetto alle varietà di uva *seedless* protette dei quattro *breeder* denunciati, è stato evidenziato che alcuni produttori/distributori di uva da tavola basano il proprio *business* quasi esclusivamente su varietà *seedless* libere¹⁴.

45. A sostegno dell’assenza di uno squilibrio contrattuale nel rapporto tra i coltivatori e i distributori licenziatari Parti del procedimento, AVI ha evidenziato la specifica posizione dei distributori, i quali non beneficiano di alcuna esclusiva sul prodotto derivante dai vitigni dei *breeder*, essendo possibile per i coltivatori rivolgersi a qualsiasi distributore autorizzato dal *breeder*.

V.4 Le osservazioni dei denunciati

46. I denunciati preliminarmente hanno evidenziato la criticità del sistema posto in essere dai *breeder* parti del procedimento, che consentirebbe a questi ultimi di controllare tutta la filiera produttiva dell’uva apirene brevettata e non la sola propagazione delle piante su cui detengono i diritti di privativa intellettuale, in tal modo violando, a loro parere, il disposto dell’art. 13 del Regolamento CE n. 2100/94¹⁵.

47. In particolare, secondo la ricostruzione fornita dai denunciati, non vi sarebbe una base giuridica per la registrazione, da parte dei *breeders*, di un marchio per la commercializzazione dell’uva prodotta dai relativi vitigni, per il cui utilizzo viene richiesto ai produttori il pagamento di *royalties* annuali determinate sulla base dei quantitativi di uva prodotta. In altri termini, ogni qualvolta

¹² cfr. l’ Articolo “Verso un’uva Italia senza semi” pubblicato sulla rivista ItaliaFruit il 10 luglio 2019 - <http://www.italiafruit.net/DettaglioNews/50378/in-evidenza/verso-unuva-italia-senza-semi> allegato da OP Giuliano alla sua memoria, doc. 70B. Tali dati risultano sostanzialmente confermati anche dal più recente rapporto ISMEA Focus su Uve da Tavola di settembre 2020 nel quale, se si afferma che anno dopo anno, l’offerta italiana si arricchisce dell’offerta di uva senza semi, tuttavia si evidenzia che sul fronte della qualità l’offerta italiana è ancora incentrata sulle qualità storiche e la disponibilità di uve apirene – seppure in aumento negli ultimi anni- è ancora inadeguata alla domanda, soprattutto dell’export. Al riguardo anche la stampa specializzata (AgroNotizie ottobre 2020) riporta che “Complessivamente in questo arco di tempo si osserva che nonostante il progredire di nuovi investimenti a più bassa produttività, le rese per ettaro totali si tengono elevate ed aumentano, e questo può spiegarsi solo grazie al miglioramento delle performance sulle uve tradizionali, come, ad esempio, Vittoria e Italia nelle cultivar a bacca bianca con seme, che rappresentano ancor oggi il nerbo della produzione italiana di uva da tavola. Il che è tanto più vero, atteso che la superficie vitata è comunque se pur leggermente diminuita e le uve senza seme hanno rese per ettaro inferiori dal 12 al 15% rispetto a quelle tradizionali”.

¹³ Cfr. perizia tecnica allegata al doc. 70B. Tra le varietà più diffuse si segnalano: Mystery, Regal Seedless, Sublima Seedless (sinonimi Carati e Early Gold), Sultanina Bianca (sinonimo Thompson Seedless), Attika, Autumn Royal, Crimson Seedless, Flame Seedless, Ruby Seedless, Supernova. Al riguardo è precisato che “Il fatto che alcune di queste varietà apirene siano caratterizzate da stenospermocarpia e cioè dalla presenza di seme erbaceo o rudimentale, non le rende meno attraenti rispetto a quelle completamente prive di semi (caratterizzate cioè da partenocarpia). Ed infatti, nella ‘relazione Ferrara – Coletta’ richiamata dai rappresentanti dei denunciati, ancora una volta con efficacia confessoria, a p. 3 della nota di riscontro dell’8 giugno 2020 (cfr. doc. 5 del Fascicolo del Procedimento), si legge testualmente che “il gusto del consumatore è ormai definitivamente orientato a preferire varietà che hanno un vinacciolo di scarsa consistenza (erbaceo) o quasi assente (stenospermocarpia) comunemente indicate come varietà apirene” (enfasi aggiunta). Pertanto, ai fini che qui interessano, appare superflua la distinzione tra varietà stenospermocarpe e varietà partenocarpe, atteso che anche le prime – come dichiaratamente ammesso dai denunciati e come si dirà di seguito – incontrano i gusti del consumatore e della GDO”, cfr. doc. 70B

¹⁴ Cfr. doc. 7 allegato doc. 70B.

¹⁵ REGOLAMENTO (CE) N. 2100/94 del Consiglio del 27 luglio 1994 concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali.

impongono un pagamento ulteriore rispetto a quello dovuto per l'impianto dei vitigni (*fee una tantum*), i *breeders* starebbero abusando dei diritti loro riconosciuti dalla privativa brevettuale, in quanto i limiti dell'esclusiva si arresterebbero davanti all'uso dei materiali di propagazione. Conseguentemente nessun diritto può essere avanzato sulla frutta prodotta dal coltivatore che deve rimanere nella piena ed esclusiva disponibilità di quest'ultimo.

48. Nel merito delle osservazioni delle Parti, i denunciati hanno sottolineato la capziosità della teoria volta a sostenere l'inapplicabilità al caso di specie dell'art. 62, stante la stipula di contratti di affitto e non di compravendita di vitigni¹⁶. Al riguardo, i denunciati hanno rilevato che gli stessi contratti di "*affitto di varietà vegetali*" prevedono la cessione dei frutti ai distributori, che quindi ne diventano proprietari; a questo fine - a prescindere dalla qualificazione giuridica formale data al contratto - sarebbe necessario distinguere tra le piante (ossia le varietà vegetali) e i frutti che queste producono¹⁷. I denunciati hanno altresì rilevato la contrarietà dei contratti in questione alla disciplina civilistica in tema di oggetto del contratto, che impone la valutazione del contratto nella sua totalità, nonché l'identificazione dell'oggetto con il bene dovuto, che costituisce l'oggetto di una prestazione di dare o comunque sul quale ricadono gli effetti del contratto. Pertanto, ad avviso dei denunciati, limitare l'oggetto dei contratti in esame unicamente all'affitto di piante/varietà vegetali, e non anche alla cessione dei frutti che tali piante producono, non sarebbe conforme al quadro giuridico di riferimento.

49. Sempre a questo proposito, le Parti segnalanti hanno evidenziato come i contratti dei *breeder* non possano essere configurati come contratti di affitto, in quanto il vitigno in sé non può costituire un bene fruttifero - condizione necessaria perché sia suscettibile di essere oggetto di un contratto di affitto - se non quando è impiantato nel terreno. Il pagamento di una *fee* al solo momento dell'impianto, e non di un canone mensile o annuale, dimostrerebbe ulteriormente che non si tratta di un contratto di affitto - di cui il pagamento del canone costituisce elemento essenziale - ma di cessione di beni.

50. Quanto alla presunta inapplicabilità dell'art. 62 alle OP, essa riguarderebbe il solo conferimento del raccolto dall'agricoltore socio alla OP e non la fase successiva di vendita dalla OP al terzo acquirente, e della conseguente retrocessione del prezzo al coltivatore. Trattandosi di una fattispecie a formazione progressiva, in cui i diversi passaggi sono tutti finalizzati alla vendita del raccolto, l'inapplicabilità dell'art. 62 alla fase di conferimento dall'agricoltore alla OP non precluderebbe l'applicabilità dell'articolo alle diverse ed ulteriori fasi della vendita, nonostante l'intermediazione della OP. Peraltro, ad avviso dei denunciati, le OP, "*anche per recuperare i costi della licenza, sfruttano la propria posizione di maggior forza ed impongono pratiche commerciali e di remunerazione inique e non trasparenti approfittando del ruolo privilegiato di distributore autorizzato della varietà tutelata che (per disavventura necessaria) il socio produttore coltiva*". In ogni caso la presunta inapplicabilità dell'art. 62 non si estenderebbe alle attività di intermediazione delle OP svolte per conto di terzi non aderenti.

¹⁶ Doc. 112,114,157.

¹⁷ I denunciati hanno altresì ribadito come i diritti di proprietà brevettuale coprano solo i vitigni e le varietà vegetali, non potendo essere estesi alla frutta prodotta, la cui proprietà è del solo agricoltore con la conseguenza che le relative modalità di commercializzazione devono essere decise solo da esso.

51. Inoltre, i denuncianti contestano la tesi difensiva delle parti circa la presunta assenza di squilibrio contrattuale tra i *breeder* e gli altri operatori della filiera, mettendo in dubbio la correttezza dei dati riportati nella Comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria, nonché l'individuazione del mercato in cui verificare lo squilibrio contrattuale tra le parti. A prescindere da singole divergenze in merito alle quote attribuite ai *breeder*, quantificabili in alcuni punti percentuali, e alla presunta inattendibilità delle perizie prodotte da alcuni operatori, ad avviso dei denuncianti i dati ISMEA 2019 utilizzati nelle CRI non fotograferebbero la situazione attuale: In particolare si argomenta che se nel 2019 la quota congiunta dei *breeder* coinvolti nel procedimento era stimata al 32%, ad oggi sarebbe sicuramente più alta dal momento che, a dire dei denuncianti, circa il 100% dei nuovi impianti di vitigni dal 2019 ad oggi sarebbe di vitigni dei quattro *breeder*.

52. Inoltre, il potere dei *breeder* nei confronti degli agricoltori sarebbe altresì dimostrato dalla decisione di uno dei denuncianti di revocare il mandato a rappresentarlo nella presente vertenza, per timore di ritorsioni, come anche dalla richiesta di anonimato rispetto a due dichiarazioni rilasciate da altrettante OP, volte a denunciare il mancato rilascio della licenza per la produzione di uva apirene.

VI. VALUTAZIONI

53. Il presente provvedimento riguarda i comportamenti posti in essere in Italia da alcuni *breeder* e licenziatari di uva da tavola senza semi (le Parti), che in avvio del procedimento sono stati ritenuti suscettibili di configurare una violazione dell'art. 62 del D.L. 1/2012.

54. Nel corso dell'istruttoria sono emersi diversi elementi di fatto e di diritto tali da porre in dubbio l'esistenza dei presupposti necessari per l'applicazione della norma in questione con riferimento, come di seguito esposto, a tre questioni preliminari: l'applicabilità dell'art. 62 ai contratti di affitto stipulati tra *breeder* e/o licenziatari e produttori; l'applicabilità dell'art. 62 alle OP; la sussistenza dello squilibrio economico tra le parti della filiera, richiesto per l'applicazione dell'art. 62, comma 2.

VI.1 Sull'assenza di cessione di beni agricoli e sull'inapplicabilità dell'art. 62 a contratti di affitto

55. In merito all'obiezione delle Parti sull'inapplicabilità dell'art. 62 al caso di specie, in quanto non si tratterebbe di contratti di cessione di beni o prodotti agricoli ma di contratti di affitto di beni fruttiferi (i vitigni), si osserva che essa appare priva di pregio dal momento che la formulazione dell'art. 62, comma 2, si riferisce in generale alle “*relazioni commerciali tra operatori economici*”, rispetto alle quali la fattispecie dei “*contratti che hanno ad oggetto la cessione dei beni*” agricoli e agroalimentari costituisce una mera specificazione, come chiarisce la locuzione “*ivi compresi*”. Pertanto non può essere condivisa la posizione di Parte secondo cui unicamente nell'ambito dei contratti di cessione di beni e prodotti agricoli e agroalimentari – che sono enumerati quali ipotesi esemplificativa della fattispecie – trovino applicazione i comportamenti vietati ai sensi delle lettere da a) a e) del comma 2, dell'articolo in questione.

56. In proposito, la Relazione Illustrativa del testo di legge chiarisce che: “*Il comma 2 individua un elenco tassativo di pratiche che se attuate nelle relazioni commerciali tra operatori economici, relazioni nelle quali sono compresi i contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari di cui al comma 1, vengono ritenute ope legis sleali*”. Inoltre, la Relazione illustrativa sottolinea che “*la*

formulazione delle condotte vietate potrà determinare una valutazione casistica particolarmente complessa da parte dell'interprete", in quanto occorre tenere conto "del fatto che la disposizione riguarda tutte le operazioni commerciali tra operatori economici, di cui la filiera agricola è solo una parte". La norma, quindi, lungi dall'essere applicabile ai soli rapporti di cessione, potrebbe addirittura estendersi a considerare le più generali operazioni commerciali tra operatori economici, anche al di fuori della filiera agroalimentare.

57. Né può ritenersi che la norma di fonte secondaria costituita dal D.M. n.199/2012 – pure richiamata dalle Parti a sostegno della propria tesi, sostenendone la natura attuativa volta a definire e meglio interpretare l'ambito di applicazione dell'art. 62¹⁸ – sia suscettibile di limitare in maniera così significativa la portata della legge, voluta dal legislatore per garantire la correttezza nelle transazioni commerciali della filiera agroalimentare.

58. Nel merito della tipologia di contratto di cui trattasi, occorre inoltre considerare che, sebbene la proprietà formale delle piante rimanga in capo ai *breeder*, le stesse sono cedute in licenza o sub-licenza ai coltivatori per tutta la durata della loro vita produttiva, pari a 15-20 anni, al fine di consentire agli stessi di sfruttarne interamente la capacità di produrre frutto, nel caso di specie uva da tavola senza semi. Nella realtà, quindi, sebbene la proprietà delle piante rimanga ai *breeder*, si tratta di una cessione di fatto delle stesse ai coltivatori, in termini di coltivazione, gestione e sfruttamento che, a prescindere dalla figura giuridica utilizzata, appare suscettibile di rientrare nella fattispecie di cui all'art. 62. Nulla prova, al riguardo, la circostanza per cui nei casi di risoluzione del contratto sia richiesta la distruzione o la restituzione delle viti¹⁹, atteso che tali ipotesi comportano la distruzione del bene che non ritorna quindi, se non in linea teorica, nella disponibilità del *breeder*. Al contrario, appare indicativa la circostanza che il pagamento per lo sfruttamento dei vitigni avviene *una tantum*, in sede di impianto degli stessi, e non richiede il pagamento di canoni mensili o annuali, come nei contratti di affitto e/o locazione.

59. Analoghe considerazioni valgono nei rapporti tra produttori di uva e distributori ove, in luogo di cessione del raccolto dal produttore al distributore, si tratti di conferimento in conto vendita dietro pagamento di una commissione. Alla luce del dettato della norma primaria, come chiaramente interpretato dalla Relazione Illustrativa alla norma medesima, l'obiezione non appare suscettibile di accoglimento, trattandosi di relazioni commerciali tra operatori della filiera agroalimentare, a prescindere dal negozio giuridico individuato dalle Parti per regolare i rapporti intercorrenti tra le stesse.

60. Pertanto, la fattispecie in esame rientra pienamente nell'ambito di applicazione dell'art. 62 del D.L. n.1/2012.

VI.2 Sull'inapplicabilità dell'art. 62 alle OP

61. Con riferimento all'applicabilità dell'art. 62 alle Organizzazioni di Produttori (OP), il disposto dell'art. 1, comma 3, lettera b) del D.M. 199/2012, di attuazione della norma di cui all'art. 62, prevede che: "Non costituiscono cessioni ai sensi dell'articolo 62 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27: a) i conferimenti di

¹⁸ Doc. 152.

¹⁹ Cfr. doc. 152. Parimenti non appare dirimente la circostanza fattuale per cui nei propri precedenti l'Autorità abbia sempre preso in considerazione contratti di cessione della proprietà di beni agricoli (cfr. doc. 154).

prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori, alle cooperative di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo 18 maggio 2001 n. 228, se gli imprenditori risultano soci delle cooperative stesse; b) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori alle organizzazioni di produttori di cui al Decreto Legislativo 27 maggio 2005 n. 102, se gli imprenditori risultano soci delle organizzazioni di produttori stesse".

62. In proposito si osserva che la non applicabilità dell'art. 62 ai rapporti interni alle OP appare connaturata all'essenza stessa delle OP, sorte quali strumento di rafforzamento e protezione della posizione degli agricoltori all'interno della filiera produttiva, proprio al fine di aumentare il potere contrattuale dei coltivatori diretti nei confronti dell'industria di trasformazione e dei *retailer*, limitando il fenomeno della polverizzazione degli stessi ed incentivandone l'aggregazione.

63. Come noto, l'art. 2 del Decreto Legislativo n. 102/2005 individua, quale scopo principale delle organizzazioni di produttori, la commercializzazione della produzione dei produttori aderenti, in particolare concentrando l'offerta degli associati²⁰. Conseguentemente l'art. 62 sembra porsi come strumento di tutela degli agricoltori alternativo alla protezione ad essi conferita della stessa adesione a una OP, la cui organizzazione è precipuamente volta anch'essa alla tutela dei coltivatori, escludendosi in radice la possibilità che il meccanismo di funzionamento delle OP possa dar luogo ad una delle fattispecie vietate dall'art. 62 quali, come contestato nel caso di specie, l'imposizione di condizioni di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose²¹.

64. Sulla base di tali considerazioni, pertanto, non sussistono gli elementi per contestare la violazione dell'art. 62 alle imprese distributrici Apofruit, Didonna Trade e OP Giuliano, rispetto alle quali nel corso dell'istruttoria è stata accertata l'operatività di fatto esclusivamente nei confronti degli aderenti alle rispettive OP.

65. Non appare al riguardo condivisibile l'interpretazione dei denunciati che, scindendo le varie fasi del rapporto intercorrente tra agricoltori e OP, tende a sostenere l'applicabilità della norma alla fase della retrocessione all'agricoltore del prezzo ottenuto dalla OP dalla vendita del raccolto, escludendola per la sola parte relativa al conferimento del raccolto alla OP. Infatti, anche seguendo tale ricostruzione - per cui si tratterebbe di una fattispecie di vendita a formazione progressiva in cui il conferimento è finalizzato alla vendita del raccolto da parte della OP per conto dell'agricoltore - ciò comporta che la riconosciuta inapplicabilità della norma al conferimento dall'agricoltore alla OP si estende all'intero rapporto creatosi tra le parti, alla cui base vi è per l'appunto il conferimento del raccolto finalizzato alla vendita dello stesso. Peraltro rileva, in punto di fatto, come nel caso di specie non vi sia evidenza alcuna di applicazione di condizioni e/o prezzi iniqui o onerosi imputabili alle OP nei confronti dei propri aderenti. Quanto infine all'applicabilità dell'articolo 62 nei confronti

²⁰ La norma individua le seguenti azioni quali principali finalità dell'azione delle OP: a) assicurare la programmazione della produzione e l'adeguamento della stessa alla domanda, sia dal punto di vista quantitativo che qualitativo; b) concentrare l'offerta e commercializzare direttamente la produzione degli associati; c) partecipare alla gestione delle crisi di mercato; d) ridurre i costi di produzione e stabilizzare i prezzi alla produzione; e) promuovere pratiche colturali e tecniche di produzione rispettose dell'ambiente e del benessere degli animali, allo scopo di migliorare la qualità delle produzioni e l'igiene degli alimenti, di tutelare la qualità delle acque, dei suoli e del paesaggio e favorire la biodiversità, nonché favorire processi di rintracciabilità, anche ai fini dell'assolvimento degli obblighi di cui al regolamento (CE) n. 178/2002; f) assicurare la trasparenza e la regolarità dei rapporti economici con gli associati nella determinazione dei prezzi di vendita dei prodotti; g) realizzare iniziative relative alla logistica; h) adottare tecnologie innovative; i) favorire l'accesso a nuovi mercati, anche attraverso l'apertura di sedi o uffici commerciali.

²¹ Pari ragionamento appare dover essere svolto per le cooperative di cui all'art.1, comma 2 del d.lgs. 228/2001, come citate alla lettera a) dell'art. 1, comma 3 del D.M. 199/2012.

delle OP con riferimento alle attività svolte verso terzi non aderenti, nel caso di specie è emerso dalle evidenze documentali a fascicolo che si tratta di un fenomeno di dimensioni irrilevanti.

VI.3 Sull'assenza dello squilibrio contrattuale

66. Quanto alla sussistenza dello squilibrio contrattuale si osserva quanto segue. Come noto, la normativa di riferimento limita l'ambito di applicazione dell'art. 62 alle relazioni economiche tra operatori della filiera connotate da un significativo squilibrio contrattuale. Per tale ragione sia le Parti che i denunciati hanno posto, nelle loro memorie conclusive, particolare enfasi su tale aspetto: le Parti hanno evidenziato il loro posizionamento limitato nella produzione di uva da tavola apirene, mentre i denunciati hanno posto in dubbio la correttezza dei dati riportati nella Comunicazione del 14 aprile u.s., senza tuttavia fornire elementi documentali diversi da quelli già a fascicolo per supportare tali dubbi.

67. Ciò premesso, si osserva che la vicenda in questione attiene alle relazioni commerciali tra fornitori di particolari varietà tutelate da brevetto e i produttori agricoli; essa, dunque, non attiene alla tipologia più comune di casi di violazione dell'articolo 62, che interessano i rapporti tra gli agricoltori e i primi acquirenti di prodotti (siano essi industria di trasformazione o grande distribuzione commerciale). In casi come questi, l'accertamento dello squilibrio contrattuale non può prescindere da un'analisi della struttura dell'offerta del bene oggetto della presunta violazione²². Tale valutazione, riguardando le relazioni contrattuali tra operatori della filiera agricola, non richiede l'individuazione di un mercato rilevante, ai sensi della disciplina antitrust, sul quale ravvisare l'eventuale posizione di dominanza di uno o più soggetti in termini di quote di mercato, bensì richiede la valutazione dell'esistenza di uno squilibrio contrattuale tra i vari operatori, per cui una parte è *partner* obbligata dell'altra. In questi termini, appare priva di pregio l'argomentazione dei denunciati per cui l'Autorità non avrebbe identificato correttamente il mercato rilevante che non potrebbe essere configurato nel più ampio mercato dell'uva da tavola ma in quello della produzione e commercializzazione di uva da tavola senza semi. Al riguardo si precisa comunque, nel merito, che la valutazione effettuata dall'Autorità circa il posizionamento dei *breeder* e dei relativi licenziatari nei confronti degli agricoltori/produttori è stata svolta avendo a riferimento lo specifico segmento dell'uva da tavola senza semi.

68. Quanto alla natura delle Parti quali *partner* obbligati per i produttori di uva da tavola apirene, rileva osservare come le elaborazioni svolte sulla base dei dati prodotti agli atti del fascicolo nel corso dell'istruttoria – il rapporto di fonte pubblica ISMEA del 2019²³, nonché i dati e le elaborazioni fornite dai denunciati, anche sulla base di stampa specializzata e di relazioni di esperti del settore – mostrano che oltre il 65% dell'uva da tavola prodotta in Italia è uva tradizionale, mentre la parte restante è rappresentata da uva apirene. Di questa, il 68% fa riferimento a uve apirene non brevettate o brevettate da altri *breeder*, diversi dai quattro *breeder* coinvolti nel presente

²² Un caso simile per questo aspetto al caso in esame è il caso AL22, Grano Cappelli nel quale, in effetti, lo squilibrio economico è stato definito sulla base della posizione di monopolista legale di SIS.

²³ Le conclusioni del rapporto in esame appaiono confermate anche per il 2020, rispetto al quale, seppure rilevando l'incremento nella produzione di uve apirene, si evidenzia come la parte preponderante della produzione di uva da tavola in Italia sia rappresentata dalle qualità tradizionali di uva con semi.

procedimento²⁴. Pertanto, alle Parti dell'istruttoria sarebbe ascrivibile una quota complessiva nel segmento delle uve italiane senza semi compresa tra il 30 e il 35%²⁵.

69. Tale quota va poi analizzata singolarmente per i diversi *breeder* Parti. Al riguardo, anche assumendo quanto dichiarato dai denunciati circa il fatto che Sun World goda di una quota tra il 15% ed il 17% delle uve senza semi prodotte in Italia, questo significa che le altre tre imprese, al massimo si dividono il restante 18%-20%. Non sembrano, dunque, assumere specifico rilievo le osservazioni sollevate dai denunciati secondo cui la quota delle Parti sarebbe sottostimata di qualche punto percentuale*,²⁶. Infatti, anche concedendo le variazioni percentuali nelle quote proposte dai denunciati, esse non appaiono suscettibili di alterare la valutazione complessiva effettuata circa la possibilità per i produttori di reperire sul mercato *partner* alternativi ai quattro *breeder* per la produzione di uva apirene²⁷.

70. Si ritiene, pertanto, che le argomentazioni dei segnalanti in merito al posizionamento delle Parti nel segmento dell'uva apirene, non siano accoglibili, dal momento che nessun nuovo elemento di fatto o di diritto è stato presentato dai denunciati all'attenzione dell'Autorità. L'unica informazione, non documentata, fornita è che dal 2019 quasi il 100% dei nuovi impianti di uva apirene in Italia sarebbero ascrivibili ai quattro *breeder* Parti. Anche considerando questo elemento come veritiero, tuttavia, la persistente marginalità dell'uva apirene nel nostro Paese appare un elemento idoneo ad ipotizzare che il 30%-35% delle parti a fine 2019 possa essere cresciuto nel corso del 2020 ma sempre in un *range* tale da ipotizzare la presenza di numerosissime alternative ai quattro *breeder* per gli agricoltori che intendono coltivare uva senza semi.

71. In conclusione, considerato il limitato posizionamento detenuto a livello nazionale nella produzione di uva senza semi, si ritiene che i *breeder* denunciati ed i loro licenziatari, lungi dal rappresentare *partner* obbligati per la produzione di uva apirene, costituiscono piuttosto una delle possibili alternative rispetto alla produzione di uva senza semi di altri *breeder* o di uva non tutelata da privativa brevettuale. In altri termini, un produttore che intende coltivare uva senza semi e che non sia soddisfatto delle condizioni contrattuali richieste dai quattro *breeder* per la sottoscrizione di

²⁴ Dagli atti al fascicolo emerge che sono attivi sul mercato ulteriori *breeder* che detengono diritti di privativa su altre qualità di uva senza semi commercializzate in Italia e che non sono parte del procedimento in quanto non menzionati dai segnalanti tra i soggetti i cui comportamenti avrebbero potuto essere oggetto di censura. Si tratta in particolare di Grape & Grape Group S.r.l.; Vitroplant Italia S.r.l.; Fruitgrowing Equipment and Service S.r.l.; Grape Evolution Ltd.; Società Murcia per la Ricerca e la Tecnologia dell'uva da tavola – ITUM; Polar Fresh Group; California Table Grape Commission – CTGC.

²⁵ Non appare rilevare in questo contesto la lamentata incompletezza o carenza della perizia depositata da una delle Parti nel corso del procedimento, dal momento che la stessa è stata valutata non per attribuire un posizionamento delle Parti sul mercato in termini di quote ma per verificare la presenza di operatori alternativi alle stesse.

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

²⁶ Più precisamente, sulla base delle elaborazioni dei dati riportati nella documentazione in atti, emerge che la quota di mercato di Sun World corrisponde al 3,5% del terreno nazionale coltivato ad uva da tavola e al [circa il 10%] del terreno coltivato ad uva apirene, mentre la quota detenuta da IFG è stimata in circa l'1% dell'uva da tavola e in percentuale variabile, a seconda delle stime, tra il [1-5%] delle uve apirene. SNFL stima di detenere una quota in termini di ettari coltivati ad uva da tavola pari a circa [omissis] del totale che, tenuto conto del peso degli ettari coltivati ad uva apirene, corrisponde a una quota di circa il [omissis] su questi ultimi. Anche Grapa stima il suo posizionamento sul mercato italiano in misura pari, se non inferiore, al punto percentuale.

²⁷ Al contrario non appare supportata da dati e indicazioni significative l'affermazione per cui la stima del 32%, imputabile ai *breeder* secondo dati ISMEA 2019, ad oggi sarebbe pari a circa il 100%.

un contratto di licenza d'uso dei propri vitigni ha a disposizione un'ampia possibilità di scelta e dunque non risulta dipendente dalle condizioni contrattuali da questi definite.

72. La documentazione agli atti, pertanto, non fornisce elementi sufficienti a provare il requisito dello squilibrio economico tra le Parti del procedimento e i singoli coltivatori, presupposto indefettibile per l'applicazione dell'art. 62, comma 2, del D.L. n. 1/2012.

VI.4 Conclusioni

73. Sulla base di quanto precede, alla luce degli elementi emersi nel corso dell'istruttoria, deve riscontrarsi l'assenza dei requisiti necessari per l'applicazione della normativa di cui all'art. 62 del D.L. 1/2012.

74. L'assenza dei requisiti indefettibili per la configurazione della fattispecie rende superflua la valutazione nel merito dei comportamenti contestati. Tuttavia, in via incidentale, si rappresenta che, anche sotto tale profilo, l'attività istruttoria svolta ha indicato un quadro documentale che non conferma le condotte ipotizzate a carico delle Parti in avvio di istruttoria.

RITENUTA, l'estraneità della società Didonna Supreme alla vicenda in esame;

RITENUTA, sulla base delle considerazioni suesposte, l'inapplicabilità *ex lege* della fattispecie di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012 alle OP e dunque, nel caso di specie, alle società OP Giuliano, Apofruit e Didonna Trade, alle quali, pertanto, non possono essere mosse contestazioni al riguardo;

RITENUTA l'assenza di elementi sufficienti a configurare uno squilibrio economico tra i *breeder* e i loro licenziatari da un lato e i coltivatori di uva apirene dall'altro - in ragione della possibilità per gli agricoltori di rivolgersi ad operatori alternativi per la coltivazione e produzione di uva da tavola apirene - che costituisce requisito indispensabile per l'applicazione della normativa di cui all'art. 62, comma 2, del D.L. 1/2012;

RITENUTO pertanto che, alla luce degli elementi di fatto e di diritto illustrati, non sussistano i presupposti necessari a contestare alle Parti del procedimento di aver posto in essere pratiche commerciali sleali in relazione alle modalità di cessione dei vitigni di uva apirene coperta da privativa brevettuale, in violazione dell'art. 62, comma 2, del D.L. n. 1/2012;

DELIBERA

che non sussistano, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, i requisiti richiesti dalla legge per ritenere che le condotte commerciali contestate alle società Sun World International LLC, Sun World Europe S.r.l., International Fruit Genetics LLC, Grapa Varieties Ltd, Special New Fruit Licensing Ltd, AVI S.r.l., Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l., Apofruit Italia soc. coop. agricola e Didonna Trade S.r.l., costituiscano una violazione fattispecie di cui all'articolo 62, comma 2, del D.L. 1/2012.

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'art. 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010,

n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 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

I839 - TRASPORTI SPECIALI INFIAMMABILI E RIFIUTI DA E PER LE ISOLE CAMPANE

Provvedimento n. 29682

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la propria delibera del 14 gennaio 2020, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti di Mediterranea Marittima S.p.A., Medmar Navi S.p.A., Servizi Marittimi Liberi Giuffré & Lauro S.r.l., Tra.Spe.Mar. S.r.l., GML Trasporti Marittimi S.r.l. e COTRASIR, per accertare l'esistenza di possibili violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90 e/o dell'articolo 101 del TFUE;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che dalla documentazione agli atti, in particolare quella risultante dagli accertamenti ispettivi e dalle audizioni con le Parti, emerge la necessità di approfondire le caratteristiche tecniche, organizzative ed economiche del settore interessato, tanto con riguardo al trasporto di infiammabili (carburanti e gas) che di rifiuti, anche in comparazione con altre realtà analoghe, nonché le caratteristiche tecniche e operative del consorzio COTRASIR;

CONSIDERATO la conseguente esigenza di acquisire ulteriori informazioni da numerosi soggetti terzi, tanto privati che pubbliche amministrazioni, che devono poter disporre di un congruo termine per la risposta, anche alla luce delle difficoltà generate dal protrarsi della situazione pandemica;

CONSIDERATO che la garanzia di una corretta instaurazione del contraddittorio per le parti del procedimento non sarebbe assicurata nel termine di conclusione attualmente previsto;

RITENUTO necessario quindi prorogare il termine di chiusura del procedimento per svolgere gli approfondimenti necessari garantendo nel contempo un pieno esercizio dei diritti di difesa

DELIBERA

di prorogare al 31 ottobre 2021 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

I845 - GARA MANUTENZIONE PAVIMENTAZIONI TRATTE AUTOSTRADALI DI MILANO SERRAVALLE - MILANO TANGENZIALI*Provvedimento n. 29683*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Itinera S.p.A. (di seguito, Itinera) è un'impresa principalmente attiva nella realizzazione di opere infrastrutturali, nei settori dell'edilizia civile e industriale, ivi inclusa la realizzazione e manutenzione di infrastrutture stradali e autostradali. Il 66% circa del capitale sociale di Itinera è detenuto da ASTM S.p.A.¹.

Nel 2020 Itinera ha realizzato un fatturato consolidato di circa 1.118 milioni di euro.

2. Sintexcal S.p.A. (di seguito, Sintexcal) è un'impresa principalmente attiva nella realizzazione e manutenzione di infrastrutture stradali e autostradali ed opere accessorie e nella realizzazione di pavimentazioni speciali. Il capitale sociale di Sintexcal è interamente detenuto da General Beton Triveneta S.p.A. (di seguito, General Beton), a sua volta partecipata per una quota di capitale del 57,43% da Impresa Tonon S.p.A.

Nel 2019 Sintexcal ha realizzato un fatturato di circa 90,2 milioni di euro e General Beton un fatturato di circa 63,5 milioni di euro.

3. Impresa Bacchi S.r.l. (di seguito, Bacchi) è un'impresa principalmente attiva nella realizzazione di opere infrastrutturali nei settori dell'edilizia civile e industriale, ivi inclusa la realizzazione e manutenzione di infrastrutture stradali, autostradali e aeroportuali. Il capitale sociale di Bacchi è detenuto da persone fisiche.

Nel 2019 Bacchi ha realizzato un fatturato di 32,3 milioni di euro.

¹ Il restante capitale sociale è detenuto per il 27,8% da SATAP S.p.A., per il 4,1% da SALT S.p.A. e per il 2% da Autostrada dei Fiori S.p.A.

4. L'impresa segnalante, Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A. (di seguito, Milano Serravalle), è la concessionaria delle tangenziali milanesi A50 Tangenziale Ovest, A51 Tangenziale Est, A52 tangenziale Nord e della autostrada A7 da Milano a Serravalle Scrvia².

II. LA SEGNALAZIONE

5. Il 16 maggio 2019 è pervenuta dalla società Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A. una segnalazione avente ad oggetto possibili condotte anticoncorrenziali in relazione alla “Gara Servizi n. 1/2019 – Procedura aperta ai sensi dell’art. 60 del d.lgs. 50/2016 e s.m.i. per il servizio di manutenzione ordinaria delle pavimentazioni stradali sull’intera rete in concessione di Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A.” (di seguito anche Gara Servizi n. 1/2019). Sono state acquisite ulteriori informazioni dalla stazione appaltante in data 28 ottobre 2019, 23 ottobre 2020, 26 marzo 2021 e 30 marzo 2021.

6. La procedura era articolata su tre lotti, fra loro di analogo valore a base d’asta, distinti in base alle diverse tratte autostradali della rete in concessione a Milano Serravalle. La stazione appaltante ha segnalato la partecipazione alla procedura delle sole tre imprese Itinera, Sintexcal e Bacchi, ciascuna a uno solo dei tre lotti oggetto di affidamento, nonché la commistione tra gli operatori economici che hanno partecipato alla procedura e i subappaltatori indicati dagli stessi, dovuta alla presenza di subappalti incrociati tra le imprese Itinera, Sintexcal e Bacchi.

III. LA PROCEDURA DI GARA

7. La Gara Servizi n. 1/2019 era articolata su tre lotti, fra loro di analogo valore a base d’asta (circa 9,8 milioni di euro “a misura”³), distinti in base alle diverse tratte autostradali della rete in concessione a Milano Serravalle⁴. In maggior dettaglio, i servizi di manutenzione delle pavimentazioni stradali che hanno formato oggetto di appalto consistono in: *i*) fresatura di massicciata stradale eseguita con mezzi meccanici; *ii*) stesa di conglomerati bituminosi; *iii*) realizzazione di segnaletica di cantiere, spostamento e rimozione della stessa; *iv*) segnaletica stradale.

8. Della procedura è stata data pubblicità grazie alla pubblicazione del bando in G.U.U.E. l’11 febbraio 2019 e in G.U.R.I. il 13 febbraio 2019, nonché sul sito della committente e su due testate giornalistiche nazionali.

9. La procedura prevedeva, tra l’altro:

- a) un vincolo di aggiudicazione al massimo di un solo lotto dei tre messi a gara⁵;

² Il capitale sociale di Milano Serravalle – Milano Tangenziali S.p.A. è detenuto per l’82% circa dalla Regione Lombardia.

³ Ossia relativa al servizio rifacimento dell’intero manto stradale. In particolare, nel capitolato è previsto che “*tutti i servizi suscettibili di misurazione saranno valutati con le norme di cui al presente capitolato e compensati a misura con i prezzi unitari previsti in elenco prezzi contrattuali, al netto del ribasso offerto dall’impresa*” (cfr. art. 8 Capitolato Speciale).

⁴ LOTTO A: Servizio di manutenzione ordinaria delle pavimentazioni stradali sulle Tangenziali Est A51 e Nord A52 di Milano e pertinenze; LOTTO B: Servizio di manutenzione ordinaria delle pavimentazioni stradali sull’Autostrada A7, raccordo e pertinenze; LOTTO C: Servizio di manutenzione ordinaria delle pavimentazioni stradali sulla Tangenziale Ovest A50 di Milano e pertinenze.

⁵ Nel disciplinare di gara era al riguardo indicato che “*Considerato che il periodo di esecuzione delle attività manutentive può essere il medesimo per ogni lotto funzionale, con possibile coincidenza temporale, si evidenzia che il numero massimo di lotti che Milano Serravalle aggiudicherà al medesimo operatore economico è 1*”. La stazione appaltante si riservava la

b) la richiesta di indicare, in sede di offerta, la ragione sociale della eventuale terna di subappaltatori (ai sensi della disciplina al tempo vigente, art. 105, comma 6, del d.lgs. n. 50/2016);

c) l'aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (massimo 30 punti per l'offerta economica e 70 punti per l'offerta tecnica).

d) la richiesta di disponibilità (in proprietà o tramite avvalimento) di un doppio impianto di produzione di conglomerato bituminoso (con assenza di divieto di produzione in orario notturno), con impossibilità per l'impresa ausiliaria di partecipare al lotto cui partecipa l'impresa che si avvale del requisito⁶;

10. Entro il termine del 22 marzo 2019 è pervenuta una sola offerta per ciascun lotto. Tutti e tre i lotti a gara sono stati aggiudicati - ognuno all'unica impresa partecipante - per una durata di 36 mesi. Gli appalti sono tutt'ora in corso.

11. Nella tabella che segue è riportato l'esito della procedura in termini di partecipanti, ribassi in sede di offerta economica, impresa aggiudicataria e dichiarazioni in merito alle imprese subappaltate, con riguardo a ciascuno dei tre lotti a gara (cfr. Tabella 1).

facoltà di aggiudicare più lotti a una medesima impresa, per il caso in cui il medesimo operatore economico risultasse il primo in graduatoria per più lotti e l'unico concorrente in gara.

⁶ La stazione appaltante ha precisato che tale vincolo deriva dall'art. 89, comma 7, del d.lgs. 50/2016, tale per cui non è consentito in una procedura, a pena di esclusione, che l'ausiliaria presti l'avvalimento per più di un operatore economico e che partecipino alla gara (singolo lotto) sia l'ausiliaria che l'impresa che si avvale dei requisiti; Informazioni di Milano Serravalle del 23 ottobre 2020.

Tabella 1 – Gara Servizi n. 1/2019

Lotto	Base d'asta	Partecipanti	Ribasso	Aggiudicatario	Subappalti
A51/ A52	9,85 milioni di euro	Sintexcal	22,93%	Sintexcal	i. Fresatura: Itinera, Bacchi , Tecnofrese, Cogeis ii. Stesa conglomerati: Itinera, Bacchi , Tecnofrese, Cogeis iii. Segnaletica cantieri: Ots-on the street, Consorzio Servizi Eurojob, Sanguglielmo iv. Segnaletica stradale: Consorzio Servizi Eurojob; Se.Str, Sias
A7	9,80 milioni di euro	Itinera	20,00%	Itinera	i. Fresatura: Sintexcal , Tecnofrese e Italfrese i. Stesa conglomerati: Sintexcal, Bacchi , Cogeipi ii. Segnaletica cantieri: Ots-on the street, Consorzio Servizi Eurojob, Sanguglielmo iii. Segnaletica stradale: SEA, Se.Str, Eurostrade
A50	9,75 milioni di euro	Bacchi	25,65%	Bacchi	i. Fresatura: Itinera, Sintexcal , Tecnofrese ii. Stesa conglomerati: Itinera, Sintexcal , Tecnofrese iii. Segnaletica cantieri: Ital Sem, Simos, Sanguglielmo iv. Segnaletica stradale: Ital Sem, Simos, Sanguglielmo

Fonte: Informazioni di Milano Serravalle del 16 maggio 2019 e del 28 ottobre 2019.

12. La procedura è stata caratterizzata da un grado di partecipazione e concorrenza molto basso, considerato che per ciascun lotto è pervenuta una sola offerta da parte, rispettivamente, di Sintexcal, Itinera e Bacchi (di seguito, unitamente a General Beton, le Parti).

13. L'esito della procedura evidenzia, inoltre, la presenza di subappalti incrociati tra le imprese Itinera, Sintexcal e Bacchi, tali per cui ciascuna impresa risulta avere indicato anche le altre due imprese quali possibili subappaltatori per una parte delle prestazioni di fresatura e/o posa del conglomerato. Ciò posto, a fronte del divieto per l'impresa di partecipare come concorrente nel lotto per il quale è stata indicata come subappaltatore, consegue che ciascuna impresa, in ragione delle disponibilità al subappalto accordate alle altre due imprese, poteva partecipare a un solo lotto ed era anche a conoscenza del fatto che le altre due imprese a cui aveva chiesto la disponibilità al subappalto non sarebbero state sue concorrenti in sede di gara.

14. I ribassi economici offerti da Itinera, Sintexcal e Bacchi nella Gara Servizi n. 1/2019, nei tre lotti, sono di entità analoga, tra il 20% e il 26%, e risultano significativamente inferiori rispetto ai

ribassi relativi alle offerte aggiudicate nelle precedenti procedure di gara indette da Milano Serravalle, per servizi analoghi, nel 2016 (cfr. Tabella 2)⁷.

Tabella 2 – Procedure di gara del 2016

<i>Tratta</i>	<i>Base d'asta</i>	<i>Aggiudicatario</i>	<i>Ribasso</i>
A51/ A52	9,85 milioni di euro	RTI Itinera/ Bacchi	46,05%
A7	9,80 milioni di euro	Interstrade	42,24%
A50	9,80 milioni di euro	RTI Itinera/ Bacchi	45,05%

Fonte: Informazioni di Milano Serravalle del 28 ottobre 2019 e del 23 ottobre 2020.

15. Le offerte tecniche presentate da Itinera, Sintexcal e Bacchi nei tre lotti, con particolare riguardo ai criteri di valutazione in termini di mq/h di sostituzione del conglomerato – *sub* criterio 1.1 e 1.2 che pesavano 40 dei 70 punti tecnici totali - sono identiche (per due delle tre imprese) o comunque di entità analoga sui tre lotti⁸.

16. Quanto al requisito di disponibilità di un doppio impianto per la produzione di conglomerato bituminoso, le imprese partecipanti hanno indicato, in due casi su tre, di utilizzare oltre al proprio/propri impianto/i anche uno o più impianti delle altre due imprese partecipanti alla procedura⁹.

17. Infine, risulta che, quantomeno fino alla fine di marzo 2021, nessuna delle tre imprese aggiudicatrici - Bacchi, Itinera e Sintexcal - abbia attivato e fatto ricorso ai servizi in subappalto delle altre due imprese¹⁰.

IV. VALUTAZIONI

IV.1. Il mercato rilevante

18. Il complesso degli elementi sopra descritti consente di ipotizzare un coordinamento anticoncorrenziale tra le Parti, finalizzato a limitare il reciproco confronto concorrenziale nella partecipazione alla Gara Servizi n. 1/2019.

19. Secondo costante orientamento giurisprudenziale in materia di intese, 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 tra imprese. Tale definizione è successiva rispetto all'individuazione dell'intesa - atteso che l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa medesima individuano il mercato - ed è funzionale alla delimitazione dell'ambito nel quale l'intesa può

⁷ Si tratta delle "Gara Lavori n. 3/2016", "Gara Lavori n. 4/2016" e "Gara Lavori n. 5/2016".

⁸ Informazioni di Milano Serravalle del 23 ottobre 2020.

⁹ Informazioni di Milano Serravalle del 23 ottobre 2020.

¹⁰ Informazioni di Milano Serravalle del 26 marzo 2021 e 30 marzo 2021.

restringere o falsare il meccanismo concorrenziale e alla individuazione del suo grado di offensività¹¹.

20. Nel caso in esame il mercato può quindi circoscriversi all'ambito merceologico e geografico presuntivamente condizionato dalla ipotizzata intesa ovvero alla procedura di Gara Servizi n. 1/2019, articolata su tre lotti, afferenti il servizio di manutenzione ordinaria delle pavimentazioni stradali delle Tangenziali Est A51 e Nord A52; del raccordo e le pertinenze dell'autostrada A7 e della Tangenziale Ovest A50.

IV.2. La qualificazione dell'intesa

21. Da quanto sopra riportato emerge la possibile esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza tra le Parti, nella forma di un accordo o pratica concordata, finalizzata alla ripartizione dei lotti a gara e alla eliminazione del reciproco confronto competitivo nella Gara Servizi n. 1/2019.

22. È stata, in particolare, riscontrata una serie di elementi sintomatici di una possibile condotta collusiva tra le Parti, avente ad oggetto il condizionamento in senso anticompetitivo della gara, riconducibili, in primo luogo, alla decisione simmetrica da parte delle imprese Itinera, Bacchi e Sintexcal di chiedere la disponibilità al subappalto alle altre due (per uno dei lotti a gara) e rendersi, contestualmente, ciascuna disponibile come subappaltatore delle altre due (per i restanti due lotti a gara). In tal modo ciascuna impresa si è vincolata a non presentare offerta per due dei tre lotti a gara, posto, come già osservato, il divieto per il subappaltatore in un determinato lotto di presentare una propria offerta in concorrenza nel medesimo lotto.

23. La strategia concertativa adottata in merito alla realizzazione dei subappalti incrociati ha, in tal senso, portato alla presentazione di una offerta da parte di ciascuna impresa - Itinera, Sintexcal e Bacchi - per uno solo dei tre lotti a gara e all'eliminazione di qualsivoglia rischio di concorrenza reciproca nella Gara Servizi n. 1/2019.

24. Altri elementi sintomatici della possibile presenza di un coordinamento illecito delle condotte delle imprese in sede di gara riguardano le caratteristiche delle offerte economiche e tecniche presentate. I ribassi offerti da Itinera, Sintexcal e Bacchi nei tre lotti a gara (con valore a base d'asta analogo fra loro) risultano, infatti, non troppo distanziati tra loro (tra il 20% e il 26%) e nettamente inferiori rispetto a quelli delle offerte aggiudicate nelle precedenti procedure del 2016 (che si posizionavano tra il 42% e il 46% circa). Le offerte tecniche presentate da Itinera, Sintexcal e Bacchi nei tre lotti, con particolare riguardo ai criteri di valutazione in termini di mq/h di sostituzione del conglomerato (che pesavano 40 dei 70 punti tecnici totali), sono poi risultate identiche o comunque analoghe. Come visto, inoltre, le imprese partecipanti hanno indicato, in due casi su tre, di utilizzare oltre al proprio/propri impianto/i di produzione del conglomerato bituminoso anche uno o più impianti delle altre due imprese partecipanti alla procedura.

25. Un ulteriore elemento di anomalia, connesso ai subappalti incrociati, è da rinvenirsi nel fatto che, nel caso di specie, ciascuna impresa, dando la propria disponibilità al subappalto sui lotti "x" e "y" alle altre imprese, riduce la propria capacità produttiva potenziale per poter riuscire a soddisfare in autonomia l'offerta sul "proprio" lotto "z".

26. La rilevanza dell'anomalia derivante dal disegno dei subappalti incrociati quale elemento sintomatico della presenza di una concertazione illecita tra le Parti nella Gara Servizi n. 1/2019 è

¹¹ Cfr., da ultimo, Consiglio di Stato 15 aprile 2021, n. 3566 (Affidamento appalti per attività di antincendio boschivo).

avvalorata dalla circostanza che, quantomeno fino alla fine di marzo 2021, nessuna delle tre imprese abbia attivato e fatto ricorso ai servizi in subappalto delle altre due imprese¹².

27. In conclusione, si rinvergono elementi significativi di anomalia nelle modalità di partecipazione di Itinera, Sintexcal e Bacchi alla Gara Servizi n. 1/2019, sintomatici di una possibile intesa restrittiva della concorrenza tra le Parti in violazione dell'art. 101 del TFUE.

IV.3. Il pregiudizio al commercio intraeuropeo

28. Il concetto di pregiudizio al commercio intraeuropeo deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza, diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri¹³. In considerazione della rilevanza comunitaria della procedura di gara in questione, l'intesa ipotizzata appare idonea ad influenzare il commercio tra Stati membri ed è pertanto suscettibile di integrare una violazione dell'articolo 101 del TFUE.

CONSIDERATO che il capitale di Sintexcal S.p.A. è interamente detenuto da General Beton Triveneta S.p.A., si ritiene che le decisioni commerciali della società Sintexcal S.p.A. possano essere ricondotte alla società General Beton Triveneta S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, che le condotte sopra descritte, poste in essere da Itinera S.p.A., da Sintexcal S.p.A. e dalla sua controllante General Beton Triveneta S.p.A. e da Impresa Bacchi S.r.l., potrebbero configurare un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) di avviare un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Itinera S.p.A., di Impresa Bacchi S.r.l., di Sintexcal S.p.A. e della sua controllante General Beton Triveneta S.p.A., 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 delle Parti, o di persone da essi delegate, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Manifatturiero e Servizi di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che la responsabile del procedimento è la Dott.ssa Anna Manzoni;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Manifatturiero e Servizi di questa Autorità dai rappresentanti legali delle Parti, nonché da persone da essi delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 dicembre 2022.

¹² Informazioni di Milano Serravalle del 26 marzo 2021 e 30 marzo 2021.

¹³ Cfr. 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, GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004.

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

C12231B - BPER BANCA/UNIPOL BANCA

Provvedimento n. 29680

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTI gli articoli 6, 14, 18 e 19, comma 1, della citata legge;

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

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera del 17 luglio 2019 n. 27842, con la quale è stata autorizzata l'operazione di concentrazione tra BPER Banca S.p.A. e Unipol Banca S.p.A., prescrivendo, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, della legge n. 287/90, l'adempimento di specifiche misure;

VISTA l'istanza di BPER Banca S.p.A., pervenuta in data 10 settembre 2020 e successivamente integrata in data 21 ottobre 2020, con la quale la società ha comunicato la *"impossibilità oggettiva"* a dare effettiva attuazione alle predette misure, *"pur avendo espletato tutte le procedure opportune per realizzare la cessione degli sportelli (...) secondo le modalità previste nel provvedimento"* dell'Autorità, e ha chiesto, pertanto: i) la revoca delle misure disposte dall'Autorità con la delibera del 17 luglio 2019, n. 27842, consistenti nella cessione dei 5 sportelli in precedenza detenuti da Unipol Banca S.p.A. localizzati nelle *catchment area* individuate nel provvedimento CA1-Alghero (SS), CA2-Nuoro (NU), CA3-Sassari (SS), CA4-Iglesias (SU), CA5 Terralba (OR), comprensivi di tutti gli attivi che contribuiscono alla loro attuale gestione e/o che sono necessari per garantirne la redditività e la competitività nel tempo; e ii) la contestuale sostituzione delle stesse con una *"Misura Correttiva Alternativa"* consistente [omissis]*;

VISTA la propria delibera del 1° dicembre 2020, con la quale è stato avviato un procedimento nei confronti della società BPER Banca S.p.A., per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 19, comma 1, della legge n. 287/90 e valutare se sia necessario imporre nuove misure, in aggiunta o in sostituzione di quelle originariamente previste, ai sensi dell'articolo 18, comma 3, della citata legge;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, inviata alla Parte in data 21 aprile 2021, ai sensi dell'articolo 14 del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la memoria depositata da BPER Banca S.p.A. in data 19 maggio 2021;

VISTA l'istanza depositata da BPER Banca S.p.A. in data 21 maggio 2021 con la quale la società ha chiesto la proroga dell'istruttoria al fine di procedere tempestivamente all'espletamento di un'ulteriore fase procedurale per la dismissione dei cinque sportelli bancari in precedenza detenuti da

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

Unipol Banca S.p.A. ubicati in Sardegna, di cui alle misure correttive di tipo strutturale previste nel provvedimento dell'Autorità n. 27842 del 17 luglio 2019, da espletarsi secondo criteri trasparenti ed obiettivi, e secondo una tempistica predefinita e particolarmente contenuta;

SENTITI in audizione finale i rappresentanti di BPER Banca S.p.A. in data 24 maggio 2021;

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

CONSIDERATA l'istanza depositata dalla Parte in cui è rappresentata la volontà di dar luogo ad un'ulteriore procedura di cessione degli sportelli oggetto dell'istruttoria;

RITENUTA la conseguente necessità di procedere ad una proroga del termine di chiusura del procedimento, attualmente fissato al 30 giugno 2021;

DELIBERA

di prorogare al 31 ottobre 2021 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

C12352B - DORECA-ABRUZZO DISTRIBUZIONE/AD BEVERAGE*Provvedimento n. 29681*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Presidente Roberto Rustichelli;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

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

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

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

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

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

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

2. Abruzzo Distribuzione S.r.l. ("Abruzzo Distribuzione") è una società attiva nel commercio all'ingrosso di bevande alcoliche e analcoliche nonché di prodotti alimentari destinati alla ristorazione nel Centro Italia. Le quote della società sono interamente detenute da un soggetto

privato. Nel 2020, Abruzzo Distribuzione e la società da essa controllata hanno generato un fatturato pari a 23.540.211 euro.

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

II. DESCRIZIONE DELL’OPERAZIONE

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

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

III. QUALIFICAZIONE DELL’OPERAZIONE

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

IV. VIOLAZIONE DELL’OBBLIGO DI COMUNICAZIONE PREVENTIVA

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

V. LA POSIZIONE DI DORECA E AD BEVERAGE

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

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

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

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

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

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

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

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

VI. VALUTAZIONE IN RELAZIONE ALL’OMESSA COMUNICAZIONE

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

17. Relativamente all’individuazione dei soggetti responsabili *ex* articolo 16 della legge n. 287/90, si osserva che, incombando l’obbligo di comunicazione preventiva distintamente su tutte le imprese che acquisiscono il controllo¹, la responsabilità della mancata comunicazione dell’operazione deve essere attribuita sia a Doreca che ad Abruzzo Distribuzione.

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

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

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

21. In relazione alla gravità dell’infrazione, questa va valutata tenendo conto di una gamma di fattori, tra i quali rientrano gli effetti concorrenziali dell’operazione tardivamente notificata. Dal punto di vista concorrenziale, non si sono prodotti effetti pregiudizievoli nel mercato interessato,

¹ Cfr. il Formulario predisposto dall’Autorità relativo alle “Modalità per la comunicazione di un’operazione di concentrazione tra imprese” (paragrafo D.1).

come si è valutato nell'ambito del provvedimento del 16 febbraio 2021, con il quale l'Autorità ha deliberato di non avviare l'istruttoria cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

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

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

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

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

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

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

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

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

DELIBERA

- a) che la condotta posta in essere dalle società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l., consistente nella mancata comunicazione dell'operazione di costituzione dell'impresa comune denominata AD Beverage S.p.A., integra una violazione dell'art. 16, comma 1, della legge n. 287/90;
- b) di irrogare alla società Doreca S.p.A. una sanzione amministrativa pari a 11.642,29 € (undicimilaseicentoquarantadue/29 euro);
- c) di irrogare alla società Abruzzo Distribuzione S.r.l. una sanzione amministrativa pari a 588,51 € (cinquecentottantotto/51 euro).

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/1981, la somma dovuta per le sanzioni irrogate è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento delle stesse, le società Doreca S.p.A. e Abruzzo Distribuzione S.r.l. sono tenute a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante i versamenti effettuati.

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

Il 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

AS1756 - CAMERA DI COMMERCIO DELLA ROMAGNA – FORLÌ - CESENA E RIMINI - REVISIONE PERIODICA DELLE PARTECIPAZIONI SOCIETARIE

Roma, 17 marzo 2021

Camera di Commercio della
Romagna Forlì - Cesena e Rimini

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 16 marzo 2021, ai sensi dell'articolo 21-*bis* della Legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, ha deliberato di esprimere il proprio parere relativamente al contenuto del Piano annuale di razionalizzazione delle società partecipate di cui alla Delibera presidenziale d'urgenza n. 19 del 22 dicembre 2020 della Camera di Commercio della Romagna, Forlì, Cesena e Rimini (C.C.I.A.A. della Romagna), pervenuta all'Autorità il 19 gennaio 2021¹.

Risulta in atti che la C.C.I.A.A. della Romagna detiene partecipazioni nella società Rimini Congressi S.r.l.. La società in questione, alla data del 31 dicembre 2019², è partecipata da tre soci pubblici, Comune di Rimini (attraverso la controllata Rimini Holding S.p.A. per il 35,58%), Provincia di Rimini (per il 32,50%) e C.C.I.A.A. della Romagna (per il 31,92%) e, secondo quanto rappresentato dalla C.C.I.A.A., *“detiene la partecipazione di controllo di Italian Exhibition Group S.p.A., tra le maggiori società fieristiche italiane, e assicura agli Enti Pubblici Locali nel riminese da una parte una gestione unitaria e coerente con i fini istituzionali degli enti soci del settore fieristico congressuale e, dall'altra, che gli eventi (manifestazioni, fiere, ecc.) avvengano sul territorio di*

¹ Il Piano è stato adottato in virtù di quanto disposto dall'art. 20 del d.lgs. 19 agosto 2016 n. 175 (Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica, anche “TUSPP”).

² La compagine societaria risulta essersi modificata a seguito della fusione per incorporazione della Società del Palazzo dei Congressi S.p.A. in Rimini Congressi S.r.l., conclusasi il 22 dicembre 2021. Conseguentemente, sono entrati nella compagine societaria di Rimini Congressi i soggetti che detenevano azioni nella società Palazzo dei Congressi S.p.A. Le quote societarie della Rimini Congressi S.r.l. si sono quindi modificate a seguito della predetta fusione e risultano attualmente così ripartite: Rimini Holding (31,80%), Provincia di Rimini (28,5%), Camera di Commercio della Romagna (29%), I.E.G. (10,3%), AIA Palas (0,2%). Deve tuttavia segnalarsi che la partecipazione di IEG, a sua volta controllata da Rimini Congressi S.r.l., non muta, nella sostanza, le precedenti quote e deve essere ricondotta alla fattispecie, prevista dal Codice Civile, delle “partecipazioni incrociate” per cui è previsto, ai sensi dell'art. 2359 bis c.c., che i relativi diritti di voto rimarranno congelati. Con riferimento ad AIA Palace, la stessa è una società consortile che gestisce molte strutture recettizie destinate all'accoglienza durante gli eventi realizzati nel nuovo Palacongressi di Rimini. La partecipazione in Rimini Congressi è, comunque, minima e tale da non mutare il precedente assetto di controllo.

competenza”³. Secondo quanto riferito dalla C.C.I.A.A. della Romagna, la Rimini Congressi S.r.l. non sarebbe sottoposta a controllo pubblico, neppure in via congiunta, e la partecipazione nella stessa “è strategica e coerente con le finalità dell’ente, senza alcun intervento di razionalizzazione”; inoltre, operando nel settore fieristico detta partecipazione ricadrebbe nella disciplina prevista dall’art. 4, comma 7 del D.Lgs. n. 175/2016, il quale prevede espressamente che “sono altresì ammesse le partecipazioni nelle società aventi per oggetto sociale prevalente la gestione di spazi fieristici e l’organizzazione di eventi fieristici”.

Risulta, altresì, che la società Rimini Congressi S.r.l., oltre a detenere la maggioranza relativa del capitale della società I.E.G. (49% circa), esercita il 55,86% dei connessi diritti di voto in assemblea (e quindi detiene il “controllo” ex art. 2359 c.c. della società). La società I.E.G. organizza fiere in Italia ed all’estero e gestisce in tal senso le strutture di Rimini e di Vicenza.

Non riconoscendo, come detto, il controllo pubblico congiunto su Rimini Congressi, la CCIAA della Romagna nell’attuale Piano di revisione ordinaria delle società partecipate non menziona IEG.

Tale valutazione dell’assetto societario non è condivisibile e questa Autorità intende, in primo luogo, ribadire quanto già comunicato con parere ex art. 21 bis della L. 287/90 del 4 febbraio 2020 n. AS1668⁴ in merito al fatto che Rimini Congressi è soggetta al controllo congiunto dei tre soci pubblici sopra indicati e, in forza di tale controllo, la società IEG deve considerarsi una partecipazione indiretta dei predetti soggetti (Comune di Rimini, Provincia di Rimini e C.C.I.A.A. della Romagna) ex art. 2, lett. g) del D. Lgs. n. 175/2016.

Depongono a favore di tale ricostruzione diverse circostanze.

In primo luogo, rileva la previsione statutaria per cui Rimini Congressi “svolge, per conto ed a favore dei tre soci pubblici, la gestione, coordinata ed unitaria, delle loro partecipazioni”. La società, quindi, ha come fine statutario proprio quello della “gestione unitaria delle partecipazioni” e ciò lascia intendere la presenza di un controllo congiunto dei tre soci pubblici, peraltro confermato dall’analisi dei voti espressi dai tre soci in maniera identica - fatta eccezione per un unico caso di astensione di uno dei soci - nelle assemblee della Rimini Congressi negli ultimi tre anni.

Tale qualifica è inoltre, confermata anche dalla Corte dei Conti Sezione Regionale di Controllo per l’Emilia Romagna, la quale, nella Delibera 44/2018 ha rilevato la natura pubblica del controllo esercitato su Rimini Congressi affermando che: “l’ipotesi di controllo di cui all’art. 2359 del codice civile può ricorrere anche quando le fattispecie considerate dalla norma si riferiscano a più pubbliche amministrazioni, le quali esercitino tale controllo congiuntamente mediante comportamenti concludenti, a prescindere dall’esistenza di un coordinamento formalizzato [...]. Dalla qualificazione della partecipazione in Rimini Congressi come di controllo ... consegue la necessità di includere tra le società da assoggettare alla revisione straordinaria anche quelle indirettamente possedute tramite questa e quindi, Italian exhibition group s.p.a. ... e le società da questa controllate”.

Alle medesime conclusioni la Corte è pervenuta per la Società del Palazzo dei Congressi S.p.a., anch’essa, all’epoca, partecipata da Rimini Congressi S.r.l.

Tale ultima società, tuttavia, è stata correttamente sottoposta ad un processo di razionalizzazione attraverso la fusione in Rimini Congressi S.r.l..

³ Cfr. statuto di Rimini Congressi S.r.l..

⁴ In boll. 23/2020.

Dall'analisi di tale operazione straordinaria può evincersi un'ulteriore prova del controllo pubblico esercitato congiuntamente dal Comune di Rimini, dalla CCIAA Romagna e dalla Provincia di Rimini su Rimini Congressi S.r.l.. Nella Relazione illustrativa dell'organo amministrativo al progetto di fusione tra Rimini Congressi e Società del Palazzo dei Congressi S.p.A., redatta ai sensi dell'art. 2501-quinquies del Codice Civile (avvenuta nel dicembre 2020) si legge, infatti, nel capitolo "obiettivi e motivazioni che si intendono perseguire con l'Operazione" che: "*L'operazione di fusione ... trae origine dalle esigenze dei soci enti locali riminesi (provincia di Rimini, Camera di Commercio della Romagna – Forlì – Cesena e Rimini e Rimini Holding S.p.A., holding del Comune di Rimini), che unitamente detengono il 100% del capitale sociale di Rimini Congressi, di procedere, pur non avendo più partecipazioni dirette in Società del Palazzo, ad attuare un piano di razionalizzazione delle proprie partecipazioni dirette e indirette [...] è quindi di tutta evidenza che gli EE.LL obbligati a rispettare le previsioni del suddetto art. 20 [d.lgs. 176/2016 n.d.r.] ritengono necessario perfezionare l'ipotizzata operazione di fusione*". È la stessa Rimini Congressi, pertanto, a giustificare la fusione con una sua controllata con la necessità di rispondere gli obblighi, gravanti sugli enti pubblici controllanti, di adempiere alle prescrizioni di cui all'art. 20 D.Lgs. 175/2016.

Merita, infine, richiamare quanto affermato dalla Provincia di Rimini in merito all'esistenza del controllo congiunto. La Provincia, nell'Allegato A alla propria delibera n. 29 del 29-12-2020 relativa alla Revisione ordinaria delle partecipazioni 2020, riconosce espressamente di detenere una partecipazione indiretta in IEG s.p.a., e, con riferimento a Rimini Congressi, rappresenta che la stessa è sottoposta a "*controllo congiunto - maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria ed effettivo esercizio del potere di controllo anche tramite comportamenti concludenti*" e che il mantenimento delle partecipazioni in essa detenute "*è finalizzato al perseguimento delle attività istituzionali ex art. 19 TUEL in quanto di rilevante interesse provinciale nel settore economico, produttivo, commerciale e turistico, sociale, culturale*".

Dagli elementi di cui sopra emerge, quindi, che la C.C.I.A.A. della Romagna, detiene, insieme agli altri due soci pubblici, la partecipazione indiretta in I.E.G., dal momento che la Rimini Congressi S.r.l., controllata congiuntamente dalla C.C.I.A.A., dal Comune e dalla Provincia, ha in I.E.G. la maggioranza relativa del capitale sociale e più del 50% dei diritti di voto.

Ciò premesso, l'Autorità ritiene di reiterare i rilievi già formulati mediante parere n. AS1668 in merito alla sussistenza di specifiche criticità sotto il profilo della disciplina della concorrenza derivanti dal predetto assetto societario.

Si osserva, infatti, che IEG ha implementato una significativa attività di acquisizione di società che svolgono attività diverse da quella relativa all'organizzazione di fiere⁵. Di tali acquisizioni non è pervenuta alcuna comunicazione ai sensi dell'art. 5, comma 3 del D.Lgs. n. 175/2016.

Si ricorda, al riguardo, che il D.Lgs. n. 175/2016 ha ricondotto a un unico *corpus* normativo la disciplina delle partecipazioni pubbliche prevedendo, da un lato, la razionalizzazione delle stesse mediante un'individuazione stringente degli scopi statutari che le società a partecipazione pubblica

⁵ Mediante delibere dell'aprile 2018, infatti, l'Assemblea generale e il Consiglio di Amministrazione di I.E.G. hanno stabilito l'acquisizione del 60% della società Prostand S.r.l., la quale a sua volta ha acquisito e poi incorporato la Colorcom Allestimenti Fieristici S.r.l.. Si tratta di società attive nel settore dell'allestimento di *stand* per fiere, congressi ed eventi in generale. Secondo quanto risulta dall'ultimo bilancio consolidato, alla data del 30 settembre 2020, la società I.E.G. risulta detenere di fatto il 100% della Prostand S.r.l. per effetto di diritti di *option* esercitati e da esercitare dal giugno 2020 fino alla approvazione del bilancio di esercizio del 2022.

possono perseguire e degli ambiti di attività in cui è ammesso costituire società o mantenere partecipazioni pubbliche, dall'altro, il rafforzamento degli obblighi motivazionali cui le Pubbliche Amministrazioni sono tenute per la costituzione o il mantenimento delle partecipazioni.

Il TUSPP individua, dunque, una tipologia ristretta di ambiti in cui possono essere costituite nuove società e/o acquisite/mantenute partecipazioni in quelle esistenti, prevedendo stringenti vincoli di scopo e di attività (art. 4).

Un regime speciale è previsto per le fiere, alle quali è dedicato l'art. 4 comma 7, il quale dispone espressamente che *“sono altresì ammesse le partecipazioni nelle società aventi per oggetto sociale prevalente la gestione di spazi fieristici e l'organizzazione di eventi fieristici”*. Ciò a significare, nello spirito della norma, che la gestione degli spazi fieristici e l'organizzazione di tali manifestazioni appaiono sostanzialmente equiparabili, sotto il profilo dello scopo perseguito, alle altre attività che le Pubbliche Amministrazioni possono perseguire attraverso partecipazioni societarie, ossia quelle definite dall'art. 4, comma 1, come *“strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali”*.

In merito, si ritiene che il legislatore abbia voluto concedere il riconoscimento di cui all'art. 4, comma 7, alle partecipazioni che riguardano società aventi quale oggetto sociale prevalente l'organizzazione di uno specifico tipo di eventi che, in coerenza con il dettato della norma, appaiono essere le manifestazioni volte alla valorizzazione del patrimonio culturale ed industriale di riferimento, in quanto espressioni di un valore meritevole di essere considerato all'interno delle diverse finalità istituzionali perseguite dalle pubbliche amministrazioni in genere.

Tale interpretazione, d'altra parte, appare coerente con i principi che disciplinano la tutela della concorrenza, ai quali si ispira anche il D.Lgs. n. 175/2016, come risulta dal comma 2 dell'art. 1, secondo il quale le disposizioni contenute nel decreto di cui trattasi, *“sono applicate avendo riguardo all'efficiente gestione delle partecipazioni pubbliche, alla tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché alla razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica”*.

Anche sotto il profilo concorrenziale, dunque, si ritiene che l'ipotesi disciplinata dall'art. 4, comma 7, del D.Lgs. n. 175/2016 debba essere interpretata in modo rigoroso al fine di evitare che quella che rappresenta una speciale prerogativa concessa dal legislatore si estenda oltre le intenzioni della norma, fino a comprendere al suo interno servizi diversi e offerti in concorrenza sul mercato.

In tal senso, le partecipazioni detenute da I.E.G. in società che svolgono servizi ulteriori, quali quelli dell'allestimento di *stand* per fiere, per congressi ed eventi in generale, non appaiono rientrare nel dettato del menzionato comma 7 dell'art. 4 del D.Lgs. n. 175/2016. Si tratta, infatti, di servizi che, pur riguardando anche l'organizzazione delle fiere, non appaiono direttamente ascrivibili alle sopra richiamate finalità istituzionali, e per i quali non si rinvergono motivi per una loro sottrazione dalle dinamiche di mercato.

Tenuto conto di quanto sopra, il Piano annuale di razionalizzazione delle società partecipate di cui alla Delibera presidenziale d'urgenza n. 19 del 22 dicembre 2020 della Camera di Commercio della Romagna, Forlì, Cesena e Rimini appare in contrasto con l'art. 4, comma 7, del TUSPP.

In particolare, si ritiene che il mantenimento, per mezzo della società I.E.G., di partecipazioni nel settore dell'allestimento di *stand* e di organizzazione di eventi in generale, non sia coerente con quanto stabilito dal citato art. 4, comma 7 e con i principi concorrenziali che esso intende esprimere, e che pertanto tali partecipazioni debbano essere oggetto di dismissione. In tale ottica, si ritiene opportuno che venga altresì razionalizzato l'oggetto societario della I.E.G., rendendolo conforme a

quanto previsto dalla norma e dunque limitando esso e l'attività svolta dalla società in via prevalente alla gestione degli spazi fieristici e all'organizzazione di fiere.

Ai sensi dell'articolo 21 *bis*, comma 2, della legge n. 287/90, la C.C.I.A.A. della Romagna dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

Il presente parere sarà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento della Camera di Commercio della Romagna – Forlì, Cesena, Rimini al parere motivato espresso dall'Autorità, ex art. 21-bis della legge n. 287/1990, avverso la Delibera Presidenziale d'urgenza n. 19 del 22 dicembre 2020 recante “Piano di Revisione ordinaria delle società partecipate dalla Camera di Commercio della Romagna – Forlì, Cesena, Rimini ai sensi dell'art. 20 del d.lgs. 175/2016” e Piano annuale di razionalizzazione delle partecipazioni (art. 20 del D.Lgs. 175/2016), adottato in virtù di quanto disposto dall'art. 20 del D.lgs. 19 agosto 2016, n. 175.

Nella propria riunione del 16 marzo 2021, l'Autorità ha deliberato di inviare alla Camera di Commercio della Romagna – Forlì, Cesena e Rimini, un parere motivato ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, in merito al contenuto della *Delibera Presidenziale d'urgenza n. 19 del 22 dicembre 2020 recante “Piano di Revisione ordinaria delle società partecipate dalla Camera di Commercio della Romagna – Forlì, Cesena, Rimini ai sensi dell'art. 20 del d.lgs. 175/2016” e Piano annuale di razionalizzazione delle partecipazioni (art. 20 del D.Lgs. 175/2016)*, adottato dalla predetta Camera di Commercio in virtù di quanto disposto dall'art. 20 del D.lgs. 19 agosto 2016, n. 175.

In particolare, l'Autorità prescriveva alla Camera di Commercio di cedere le partecipazioni detenute per mezzo della società Italian Exhibition Group S.p.A. (IEG) in alcune società operanti nel settore dell'allestimento *stand* per fiere, congressi ed eventi in genere. IEG è una società che organizza fiere, congressi ed eventi anche a livello internazionale ed è controllata dalla Società Rimini Congressi S.r.l., a sua volta partecipata da tre soci pubblici, Comune di Rimini (per il 35,58% attraverso la società da esso controllata Rimini Holding S.p.A.), Provincia di Rimini (per il 32,50%) e C.C.I.A.A. della Romagna (per il 31,92%).

L'Autorità ha, infatti, ritenuto che il regime speciale per le fiere introdotto dall'art. 4, comma 7 del TUSPP, che stabilisce che “*Sono altresì ammesse le partecipazioni nelle società aventi per oggetto sociale prevalente la gestione di spazi fieristici e l'organizzazione di eventi fieristici*”, debba essere interpretato in modo rigoroso al fine di evitare che quella che rappresenta una speciale prerogativa

concessa dal legislatore si estenda oltre lo scopo e gli obiettivi prefissati dalla norma, fino a comprendere al suo interno servizi diversi e offerti in concorrenza sul mercato. Sul punto, l'Autorità ha rilevato che i servizi di allestimento di *stand*, pur potendo riguardare anche l'organizzazione di fiere, non appaiono primariamente ascrivibili alle finalità istituzionali dettate dalla norma ed alla generale *ratio* del TUSPP e che in relazione agli stessi non si individuano motivi per una loro sottrazione dalle dinamiche di mercato.

La Camera di Commercio, con comunicazione dell'11 maggio 2021, ha dato riscontro al parere dell'Autorità informando di ritenere legittimo il proprio operato, principalmente per l'assenza di controllo pubblico in capo alla società IEG ed in virtù della natura di società quotata della medesima, da cui discenderebbe l'inapplicabilità degli obblighi di revisione previsti dal TUSPP.

Preso atto del mancato adeguamento dell'amministrazione al parere motivato ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge n. 287/1990, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 18 maggio 2021, ha quindi disposto l'impugnazione dinnanzi al T.A.R. dell'Emilia Romagna della *Delibera Presidenziale d'urgenza n. 19 del 22 dicembre 2020* recante "*Piano di Revisione ordinaria delle società partecipate dalla Camera di Commercio della Romagna – Forlì, Cesena, Rimini ai sensi dell'art. 20 del d.lgs. 175/2016*" e "*Piano annuale di razionalizzazione delle partecipazioni (art. 20 del D.Lgs. 175/2016)*".

AS1757 - ANAC-AGCOM - LINEE GUIDA PER L’AFFIDAMENTO DEGLI APPALTI PUBBLICI DI SERVIZI POSTALI

Roma, 21 maggio 2021

Autorità Nazionale Anticorruzione
Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Con riferimento alla richiesta di parere formulata in merito allo Schema di Linee guida Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC)-Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), di aggiornamento della determinazione n. 3 del 9/12/2014 recante “*Linee guida per l’affidamento degli appalti pubblici di servizi postali*” (di seguito schema di Linee Guida) l’Autorità, nella riunione del 18 maggio 2021, ha ritenuto di formulare le seguenti osservazioni ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90.

Lo schema di Linee guida contiene una serie di indicazioni operative alle stazioni appaltanti con riguardo a numerosi aspetti relativi all’affidamento degli appalti pubblici di servizi postali tra cui la divisione in lotti, la copertura dei servizi di recapito, le informazioni da fornire nei documenti di gara, i requisiti di partecipazione e i criteri di aggiudicazione. Specifiche indicazioni sono inoltre previste in relazione alle notificazioni a mezzo posta degli atti giudiziari e comunicazioni connesse e di violazioni del codice della strada.

L’Autorità condivide pienamente l’obiettivo di promuovere la più ampia ed effettiva apertura del mercato dei servizi postali e, in questa prospettiva, valuta favorevolmente le previsioni contenute nello schema di Linee guida con riguardo alla questione della divisione in lotti, in particolare la precisazione di cui all’art. 2.5, ai sensi del quale la mancata suddivisione in lotti rappresenta una deroga alla regola generale e, quindi, è possibile soltanto previa adeguata motivazione da parte della stazione appaltante, in casi limitati e con riferimento a specifiche ed obiettive esigenze concrete.

Tuttavia, si ritiene opportuno svolgere alcune considerazioni in ordine all’indicazione nello schema di Linee guida, pur se in via esemplificativa, di valori numerici, con riguardo a importanti elementi del confronto competitivo quali la copertura dei servizi di recapito e il requisito di partecipazione dell’organico medio annuo.

Con riferimento alla copertura dei servizi di recapito il citato schema (art. 3.4) fornisce, seppure a mero titolo esemplificativo, le percentuali di copertura minima del servizio di recapito che potrebbero risultare congrue in relazione a diversi ambiti geografici (comunale, provinciale, infra-ed extra-regionale, aree territoriali Nord, Centro, Sud e territorio nazionale); anche a prescindere dalla loro ampiezza, comunque affatto contenuta, la previsione di simili soglie numeriche con riguardo a un elemento cruciale del confronto competitivo è suscettibile di introdurre elementi di

rigidità non necessari nelle procedure di affidamento dei servizi postali e rischia di determinare indebiti vantaggi per l'operatore *incumbent*. Ciò anche tenuto conto del fatto che il grado di copertura può essere influenzato anche da altri fattori, diversi dall'ampiezza geografica dell'affidamento, quali ad esempio la morfologia del territorio, la distribuzione della popolazione, la tipologia di ente (per cui, ad es., nell'indicazione "ambiti comunali" possono rientrare sia piccoli comuni sia capoluoghi). Tali elementi dovrebbero essere valutati caso per caso dalla stazione appaltante al fine di individuare, ove necessario e proporzionato, la copertura minima territoriale da richiedere nella specifica procedura di affidamento. Un ulteriore possibile rischio di introdurre indebiti elementi di rigidità potrebbe derivare dalla previsione, seppure nell'ambito di un mero esempio esplicativo, di una struttura di punteggio aggiuntivo utilizzabile per le fasce di copertura che eccedono il livello minimo di copertura (art. 9.4).

Parimenti, in relazione al requisito dell'organico medio annuo, individuato nello schema di Linee guida quale condizione di esecuzione del contratto (art. 8.2), da individuarsi a seguito di un'analisi delle caratteristiche del servizio e del territorio da coprire (art. 8.3), si fornisce, seppure nella allegata Relazione illustrativa, un'indicazione numerica dei rapporti pezzi lavorati/numero addetti ritenuti congrui per diverse tipologie di servizi, specificando che tali proporzioni possono essere applicate per stimare i costi della manodopera da indicare nella documentazione di gara. Anche in questo caso, vengono fornite, seppure sempre a titolo esemplificativo, precise indicazioni numeriche su una determinante del costo della fornitura dei servizi oggetto della procedura di affidamento, con il rischio di introdurre rigidità indebite, a detrimento anche della concorrenza potenziale.

Nella prospettiva di tendere ad un effettivo livellamento delle condizioni del gioco concorrenziale, pur nella consapevolezza delle esigenze su cui si fonda tale impostazione dello schema di Linee guida, si invita pertanto a valutare l'opportunità di espungere dal documento – nonché dalla Relazione illustrativa - i predetti riferimenti a soglie numeriche, in relazione a elementi la cui determinazione dovrebbe auspicabilmente essere effettuata dalle stazioni appaltanti, caso per caso, in modo che il disegno di gara tenga conto dell'effettiva situazione del mercato a cui si riferisce la procedura di affidamento.

Più in generale, è auspicabile che nel disegno delle specifiche gare l'elemento della copertura non sia comunque considerato in modo da costituire un'indebita barriera all'entrata o da non consentire il corretto esplicarsi delle dinamiche concorrenziali.

Nello specifico, con riferimento all'elemento della copertura territoriale, l'Autorità intende evidenziare come, ai fini di consentire una più ampia partecipazione e una maggiore competizione in sede di gara, sarebbe auspicabile che tale requisito venga previsto solo laddove la sua introduzione sia ritenuta dalla stazione appaltante necessaria e proporzionata in relazione allo specifico affidamento e venga declinato in modo da non avvantaggiare ingiustificatamente il soggetto *incumbent* o il titolare del servizio universale. Parimenti, qualora l'elemento della copertura territoriale venga ritenuto dalla stazione appaltante meritevole di essere considerato ai fini della valutazione delle offerte, tale requisito non dovrebbe figurare sia tra i criteri di valutazione dell'offerta tecnica che tra quelli di valutazione dell'offerta economica; tale duplicazione infatti potrebbe avvantaggiare ingiustificatamente il soggetto *incumbent* o il titolare del servizio universale. Con riferimento, infine, alle indicazioni dello schema di Linee guida inerenti alle notificazioni a mezzo posta di atti giudiziari e comunicazioni connesse e di violazioni del codice della strada (art. 12), queste appaiono essenzialmente ancorate al quadro regolatorio di riferimento - tra cui in

particolare le determinazioni assunte dall'AGCOM¹ - in relazione al quale l'Autorità, nell'ambito della propria attività di *advocacy*, ha già avuto modo di formulare le proprie osservazioni² in ordine ai rischi di possibili pregiudizi al processo di liberalizzazione di tali servizi.

Si rappresenta infine che il citato art. 12 contiene indicazioni, sia sugli operatori che possono partecipare alle procedure di affidamento dei servizi (per cui si fa riferimento a specifiche forme di organizzazione non compatibili con la partecipazione in RTI) sia sulle caratteristiche del processo di notificazione (non prevedendo, tra l'altro, il subappalto), che non favoriscono la concorrenza e che potrebbero risultare in contrasto con il principio del *favor participationis* che ispira la normativa euro-unitaria in materia di appalti pubblici.

In particolare, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia, si deve ritenere che un divieto generale ed astratto di ricorso al subappalto per talune categorie di affidamenti si ponga in contrasto con la disciplina europea in materia di contratti pubblici³. Allo stesso modo, non è compatibile con le disposizioni euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici la limitazione inerente alla possibilità di partecipare in raggruppamento solo attraverso specifiche forme, nonché la conseguente impossibilità di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti per partecipare alla procedura ad evidenza pubblica⁴.

In conclusione, l'Autorità condivide le finalità di assicurare la più ampia partecipazione e un esito pro-competitivo delle procedure di affidamento dei servizi postali e, in questa prospettiva, auspica che le osservazioni svolte sopra possano essere tenute in adeguata considerazione nell'ottica di favorire lo sviluppo di adeguate dinamiche concorrenziali nel mercato dei servizi postali.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro quindici giorni dalla ricezione del presente parere, precisandone i motivi.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

¹ In particolare, delibera n. 77/18/CONS *Approvazione del regolamento in materia di rilascio delle licenze per svolgere il servizio di notificazione a mezzo posta di atti giudiziari e comunicazioni connesse (legge 20 novembre 1982, n. 890) e di violazioni del codice della strada (articolo 201 del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285)*.

² Cfr. *inter alia* AS1453 *Regolamentazione rilascio licenze per servizio di notificazione di atti giudiziari e violazioni del codice della strada del 31 ottobre 2017* in Boll. 46/2017.

³ Cfr. art. 88 della Direttiva 2014/25/UE (e art. 71 Direttiva 2014/24/UE), nonché la sentenza resa della Corte di giustizia nella causa C-63/18, *Vitali* nella quale la Corte ha concluso, con riferimento alla disciplina italiana, che "*la direttiva 2014/24 deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che limita al 30% la parte dell'appalto che l'offerente è autorizzato a subappaltare a terzi.*" (cfr. altresì causa C-402/18, *Tedeschi* e causa C-406/14, *Wrocław– Miasto na prawach powiatu.*).

⁴ Cfr. art. 37 e 79 della Direttiva 2011/25/UE (e art. 19 e 63 della Direttiva 2014/24), nonché le sentenze rese dalla Corte di giustizia nella causa C-305/08, *Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa)* e nella causa C-94/12, *Swm Costruzioni 2 SpA*.

**AS1758 – CONSORZIO DI BONIFICA PIAVE DI MONTEBELLUNA (TV) –
AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI STAMPA IMBUSTAMENTO E RECAPITO DEGLI
AVVISI DI PAGAMENTO 2021**

Roma, 2 aprile 2021

Consorzio di Bonifica “Piave” di
Montebelluna

L’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 30 marzo 2021, ha deliberato di esprimere un parere, ai sensi dell’art. 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, avente ad oggetto il bando pubblicato, in data 19 febbraio 2021 sul sito *internet* www.appalti.consorziopiave.it, e gli altri atti che compongono la *lex specialis* della gara d’appalto indetta dal Consorzio di Bonifica “Piave” di Montebelluna (TV) (di seguito, anche “Consorzio”), per l’affidamento dei “*Servizi di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi di pagamento 2021*”. In particolare, l’atto in questione, con il quale il Consorzio ha definito le modalità e le condizioni di partecipazione alla procedura di gara *de qua* presenta alcuni aspetti suscettibili di porsi in potenziale conflitto con i principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione tra operatori economici.

L’Autorità, in primo luogo, ha ritenuto che la documentazione di gara¹, nella parte in cui estrinseca le ragioni per le quali l’appalto non è stato suddiviso in più lotti funzionali, non sia sufficientemente motivata. Pertanto, la scelta della stazione appaltante di non osservare l’obbligo di suddivisione in lotti, previsto dall’art. 51, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 recante Codice dei contratti pubblici (di seguito, anche “CCP”), è idoneo a tradursi in un ostacolo ingiustificato alla partecipazione degli operatori economici interessati alla procedura di gara indetta dal Consorzio. In particolare, l’Autorità ha ritenuto che, nel caso di specie, la definizione di un unico lotto funzionale sia suscettibile di limitare in maniera ingiustificata la concorrenza per il mercato in relazione all’affidamento dei servizi postali di stampa, imbustamento e recapito. Infatti, da un punto di vista merceologico, l’accorpamento (*bundling*) di servizi afferenti a diverse fasi della lavorazione dei plichi da spedire via posta, si pone in contrasto con la finalità, propria della normativa comunitaria relativa alle procedure ad evidenza pubblica, di favorire il più ampio accesso degli operatori economici al mercato delle commesse pubbliche, a prescindere dalla dimensione

¹ In particolare, nell’art. 3 del Disciplinare di gara, rubricato “*Oggetto dell’appalto, importo*”, il Consorzio afferma che la definizione di un unico lotto funzionale risulta finalizzata a “*garantire una più efficace programmazione delle diverse prestazioni che compongono il servizio, un miglior e più efficiente coordinamento delle diverse fasi, oltre ad una maggior razionalizzazione e contenimento dei costi per il Consorzio*”.

dell'impresa e dalla realizzazione di scelte strategiche di tipo strutturale. La previsione di un unico lotto funzionale, invero, ostacola in maniera ingiustificata la partecipazione delle imprese di dimensioni minori, non integrate verticalmente su tutta la filiera e non attive, se non limitatamente, nella erogazione dei servizi di recapito.

In effetti, l'art. 51, comma 1, CCP, nel prevedere un obbligo generale di separazione in lotti a carico delle stazioni appaltanti, costituisce una specifica declinazione dei principi di concorrenza, non discriminazione, parità di trattamento, pubblicità e trasparenza, che informano la normativa euro-unionale e nazionale dell'evidenza pubblica e, come tale, costituisce una ulteriore espressione del *favor participationis*, insuscettibile di essere limitato in maniera ingiustificata. Al riguardo, l'Autorità ha altresì rilevato che, nonostante l'art. 51, comma 1, CCP consenta alle stazioni appaltanti di optare per la definizione di un lotto unico fornendo adeguata ed espressa motivazione, nel caso di specie le ragioni di efficienza e razionalizzazione manifestate dal Consorzio negli atti di gara non appaiono sufficienti a giustificare la mancata suddivisione in lotti dell'appalto.

Infatti, alla luce di quanto affermato dal legislatore europeo in materia di appalti pubblici, le ragioni che consentono alle stazioni appaltanti di evitare di assolvere l'obbligo di suddivisione in lotti risultano essere speculari a quelle che sono poste a fondamento dell'*unbundling*, nella misura in cui devono essere parimenti tese a soddisfare l'esigenza di salvaguardare il confronto concorrenziale, o comunque ad esse complementari, in quanto mirano a salvaguardare la corretta esecuzione dell'appalto. Quanto affermato discende direttamente dalla direttiva 2014/24/UE che, al considerando 78, enumera, in via esemplificativa, alcuni dei motivi che giustificano gli enti aggiudicatori a non suddividere l'appalto in lotti. In particolare, il legislatore europeo considera che le stazioni appaltanti possono decidere di non suddividere l'appalto in lotti quando ciò: i) risulta suscettibile di limitare la concorrenza; ii) rende l'esecuzione dell'appalto eccessivamente difficile dal punto di vista tecnico o troppo costosa; iii) non consente di coordinare i diversi operatori economici con il rischio di pregiudicare la corretta esecuzione dell'appalto.

Per converso, posto che le ragioni addotte dal Consorzio per giustificare la mancata suddivisione in lotti appaiono tendere unicamente al raggiungimento di un obiettivo interno di efficienza e razionalizzazione, il mancato *unbundling* dei servizi postali in questione risulta lesivo dei principi dell'evidenza pubblica, risolvendosi in una violazione dell'obbligo sancito dall'art. 51, comma 1, CCP.

In secondo luogo, l'Autorità ha ritenuto che anche le previsioni della *lex specialis* inerenti al possesso di specifici requisiti di capacità tecnica e professionale siano suscettibili di limitare ingiustificatamente la partecipazione alla procedura di gara indetta dal Consorzio.

In particolare, appaiono presentare un carattere lesivo della concorrenza le previsioni contenute nell'art. 7.2, lett. a), nn. 1 e 2, del disciplinare di gara in quanto, nel richiedere ai partecipanti, a pena di esclusione, di aver eseguito negli ultimi tre anni antecedenti alla pubblicazione del bando di gara, distinti contratti c.d. di punta per il servizio di stampa e imbustamento, nonché per il servizio di recapito per determinati volumi di invii, essi appaiono assumere un carattere non proporzionato. Tali requisiti, più in particolare, appaiono ingiustificati alla luce dell'oggetto dell'appalto, come emerge dal raffronto tra il volume e la tempistica degli invii relativi ai contratti di punta e quelli degli invii totali richiesti all'aggiudicatario, che risultano inferiori in termini di volumi e possono essere evasi in un periodo temporale più esteso.

L'Autorità, quindi, ritiene che le disposizioni della *lex specialis* sopra richiamate integrino specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto concorrenziale in ordine all'affidamento dei servizi messi a gara. Le suddette previsioni, in particolare, si pongono in contrasto con i principi di matrice comunitaria in materia di evidenza pubblica sanciti dall'art. 30 del CCP, nonché con l'art. 51 del medesimo Codice, in quanto appaiono suscettibili di limitare ingiustificatamente la concorrenza per il mercato in relazione allo specifico affidamento in questione, ostacolando la partecipazione delle piccole e medie imprese alle gare d'appalto.

Pertanto, l'Autorità invita codesta Stazione appaltante a porre in essere le misure correttive ritenute più opportune e adeguate a ripristinare le corrette dinamiche concorrenziali rispetto all'affidamento del servizio di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi consortili di pagamento relativi all'anno 2021.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/90, codesta Stazione appaltante dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le determinazioni assunte per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

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

Comunicato in merito alla decisione dell'Autorità di non presentare ricorso avverso al Bando della gara d'appalto, indetta dal Consorzio di Bonifica "Piave" di Montebelluna (TV), per l'affidamento dei "Servizi di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi di pagamento 2021"

Nella propria riunione del 30 marzo 2021, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha deliberato di inviare un parere motivato ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287 in merito a talune previsioni contenute nel Bando della gara d'appalto, indetta dal Consorzio di Bonifica "Piave" di Montebelluna (TV), per l'affidamento dei "Servizi di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi di pagamento 2021".

A seguito della ricezione del parere motivato, il Consorzio di Bonifica "Piave" di Montebelluna (TV), con risposta del 28 maggio 2021, ha comunicato all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato le proprie osservazioni in relazione alle previsioni del bando di segnalate, anche con riferimento alle specifiche caratteristiche dei mercati interessati dalla gara.

Preso atto delle informazioni pervenute, che hanno fornito elementi idonei a superare i rilievi concorrenziali evidenziati nel suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'8 giugno 2021, ha ritenuto che siano venuti meno i presupposti per un'eventuale impugnazione dinanzi al giudice amministrativo degli atti contestati.

AS1759 – ABC-ACQUA BENE COMUNE DI NAPOLI – AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI STAMPA IMBUSTAMENTO E RECAPITO DI SOLLECITI BONARI E DI COSTITUZIONI IN MORA NEI CONFRONTI DEGLI UTENTI DEL SERVIZIO IDRICO INTEGRATO

Roma, 6 aprile 2021

ABC – Acqua Bene Comune di
Napoli

L’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 30 marzo 2021, ha deliberato di esprimere un parere, ai sensi dell’art. 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riguardo al bando pubblicato, sul sito *internet* www.abc.napoli.it in data 12 febbraio 2021, e agli altri atti che compongono la *lex specialis* della gara d’appalto indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli (di seguito, anche “ABC Napoli”), per l’affidamento del “*Servizio di stampa, imbustamento e recapito di solleciti bonari e di costituzioni in mora nei confronti degli utenti del servizio idrico integrato reso da ABC Napoli*”.

In particolare, l’atto in questione, con il quale ABC Napoli ha definito le modalità e le condizioni di partecipazione alla procedura di gara *de qua* presenta alcuni aspetti suscettibili di porsi in potenziale conflitto con i principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione tra operatori economici.

L’Autorità, in primo luogo, ha ritenuto che la documentazione di gara¹, nella parte in cui estrinseca le ragioni per le quali l’appalto non è stato suddiviso in più lotti funzionali, non sia sufficientemente motivata. Pertanto, la scelta della stazione appaltante di non osservare l’obbligo di suddivisione in lotti previsto dall’art. 51, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 recante Codice dei contratti pubblici (di seguito, anche “CCP”), è idonea a tradursi in un ostacolo ingiustificato alla partecipazione degli operatori economici interessati alla procedura di gara indetta da ABC Napoli. In particolare, l’Autorità ha ritenuto che, nel caso di specie, la definizione di un unico lotto funzionale sia suscettibile di limitare in maniera ingiustificata la concorrenza per il mercato in relazione all’affidamento dei servizi postali di stampa, imbustamento e recapito. Infatti, da un punto di vista merceologico, l’accorpamento (*bundling*) di servizi afferenti a diverse fasi della lavorazione dei plichi da spedire via posta, si pone in contrasto con la finalità, propria della normativa euro-

¹ In particolare, nell’art. 3 del Disciplinare di gara, ABC Napoli afferma che l’appalto non è stato suddiviso in lotti in quanto “*Stante la tipologia di servizio in appalto non ricorrono i presupposti di suddivisione dello stesso in lotti funzionali o prestazionali, così come precisato negli elaborati interni di supporto alla citata Delibera Commissariale [si tratta della Delibera Commissariale a contrarre n. 11 del 4 febbraio 2021, pubblicata sul sito Internet della stazione appaltante senza gli elaborati di supporto, n.d.r.] d’indizione della procedura di gara*”.

unitaria relativa alle procedure ad evidenza pubblica, di favorire il più ampio accesso degli operatori economici al mercato delle commesse pubbliche, a prescindere dalla dimensione dell'impresa e dalla realizzazione di scelte strategiche di tipo strutturale. La previsione di un unico lotto funzionale, invero, ostacola in maniera ingiustificata la partecipazione delle imprese di dimensioni minori, non integrate verticalmente su tutta la filiera e non attive, se non limitatamente, nella erogazione dei servizi di recapito.

In effetti, l'art. 51, comma 1, CCP, nel prevedere un obbligo generale di separazione in lotti a carico delle stazioni appaltanti, costituisce una specifica declinazione dei principi di concorrenza, non discriminazione, parità di trattamento, pubblicità e trasparenza, che informano la normativa comunitaria e nazionale sull'evidenza pubblica e, come tale, costituisce una ulteriore espressione del *favor participationis*, insuscettibile di essere limitato in maniera ingiustificata. Al riguardo, l'Autorità ha altresì rilevato che, nonostante l'art. 51, comma 1, CCP consenta alle stazioni appaltanti di optare per la definizione di un lotto unico fornendo adeguata ed espressa motivazione, nel caso di specie le ragioni espresse da ABC Napoli negli atti di gara appaiono largamente insufficienti a giustificare la mancata suddivisione in lotti dell'appalto.

Infatti, alla luce di quanto affermato dal legislatore europeo in materia di appalti pubblici, le ragioni che consentono alle stazioni appaltanti di evitare di assolvere l'obbligo di suddivisione in lotti risultano essere speculari a quelle che sono poste a fondamento dell'*unbundling*, nella misura in cui devono essere parimenti tese a soddisfare l'esigenza di salvaguardare il confronto concorrenziale, o comunque ad esse complementari, in quanto mirano a salvaguardare la corretta esecuzione dell'appalto. Quanto affermato discende direttamente dalla direttiva 2014/24/UE che, al considerando 78, enumera, in via esemplificativa, alcuni dei motivi che potrebbero spingere gli enti aggiudicatori a non suddividere l'appalto in lotti. In particolare, il legislatore europeo considera che le stazioni appaltanti possono decidere di non suddividere l'appalto in lotti quando ciò: *i*) risulta suscettibile di limitare la concorrenza; *ii*) rende l'esecuzione dell'appalto eccessivamente difficile dal punto di vista tecnico o troppo costosa; *iii*) non consente di coordinare i diversi operatori economici con il rischio di pregiudicare la corretta esecuzione dell'appalto.

Per converso, l'Autorità ha osservato che nel caso di specie, posto che le ragioni addotte da ABC Napoli per giustificare la mancata suddivisione in lotti si limitano ad una asserita mancanza dei presupposti e al rinvio a documenti non pubblicati sul portale telematico della stazione appaltante, il mancato *unbundling* dei servizi postali in questione risulta lesivo dei principi dell'evidenza pubblica, concretandosi in una violazione dell'obbligo sancito dall'art. 51, comma 1, CCP.

In secondo luogo, l'Autorità ha ritenuto che anche il divieto di subappalto previsto dalla *lex specialis* (art. 9 del disciplinare di gara) presenti un carattere lesivo della concorrenza. L'Autorità si è già pronunciata sulla valenza pro-concorrenziale dell'istituto del subappalto², ipotizzandone finanche un ampliamento del suo ambito di applicazione³, in quanto esso costituisce uno strumento che

² Cfr. la segnalazione ex art. 21 della legge n. 287/1990, AS1707 – *Normativa sui limiti di utilizzo del subappalto*, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 45/2020.

³ Cfr. la segnalazione ex art. 21 della legge n. 287/1990, AS1683 – *Criticità in merito allo sviluppo delle infrastrutture di telecomunicazione fissa e mobile a banda ultralarga* del 1° luglio 2020, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 28/2020. L'Autorità si è espressa in termini simili anche in occasione della segnalazione AS1592 – *Decreto Crescita - Incentivi fiscali riconosciuti in ipotesi di interventi di riqualificazione energetica e di adozione di misure antisismiche*, del 12 giugno 2019, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 26/2019.

favorisce una maggiore partecipazione delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici. L'Autorità ha inoltre osservato che il divieto assoluto di subappalto contenuto nella *lex specialis* della gara d'appalto indetta da ABC Napoli sia suscettibile di rafforzare ulteriormente la portata restrittiva della concorrenza connessa alla mancata suddivisione in lotti dei servizi postali oggetto di affidamento, in quanto ostacola eccessivamente la partecipazione delle PMI alla procedura d'appalto, in aperto contrasto con i principi concorrenziali di matrice nazionale e euro-unitaria che informano la materia dei contratti pubblici. In particolare, a livello nazionale il divieto assoluto di subappalto è in contrasto con quanto previsto dall'art. 105 CCP, norma peraltro oggetto di una procedura di infrazione⁴ nella parte in cui prevede limiti quantitativi all'utilizzo del subappalto.

L'Autorità, quindi, ritiene che le disposizioni della *lex specialis* sopra richiamate integrino specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto concorrenziale in ordine all'affidamento dei servizi messi a gara. Le suddette previsioni, in particolare, si pongono in contrasto con i principi di matrice comunitaria in materia di evidenza pubblica sanciti dall'art. 30 del CCP, nonché con gli artt. 51 e 105 del medesimo Codice, in quanto sono suscettibili di limitare ingiustificatamente la concorrenza per il mercato in relazione allo specifico affidamento in questione, ostacolando la partecipazione delle piccole e medie imprese alle gare d'appalto.

Pertanto, l'Autorità invita codesta Stazione appaltante a porre in essere le misure correttive ritenute più opportune e adeguate a ripristinare le corrette dinamiche concorrenziali rispetto all'affidamento del servizio di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi consortili di pagamento relativi all'anno 2021.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/90, codesta Stazione appaltante dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le determinazioni assunte per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

Il presente parere verrà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità di cui all'art. 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

⁴ 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>.

Comunicato in merito alla presa d'atto dell'avvenuto annullamento in autotutela della gara d'appalto, indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli, per l'affidamento del “Servizio di stampa, imbustamento e recapito di solleciti bonari e di costituzioni in mora nei confronti degli utenti del servizio idrico integrato reso da ABC Napoli”.

Nella propria riunione del 30 marzo 2021, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha deliberato di inviare un parere motivato ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287 in merito a talune previsioni contenute nel Bando della gara d'appalto, indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli, per l'affidamento del “*Servizio di stampa, imbustamento e recapito di solleciti bonari e di costituzioni in mora nei confronti degli utenti del servizio idrico integrato reso da ABC Napoli*”.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'8 giugno 2021, preso atto dell'avvenuto annullamento in autotutela comunicato dalla stazione appaltante il 3 giugno 2021, ha deliberato di non procedere all'instaurazione del giudizio, innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, avverso il Bando relativo della gara d'appalto per l'affidamento del “*Servizio di stampa, imbustamento e recapito di solleciti bonari e di costituzioni in mora nei confronti degli utenti del servizio idrico integrato reso da ABC Napoli*”, in quanto sono venuti meno i motivi di intervento.

**AS1760 - ABC – ACQUA BENE COMUNE DI NAPOLI – SERVIZIO STAMPA
IMBUSTAMENTO E RECAPITO BOLLETTE**

Roma, 6 aprile 2021

ABC – Acqua Bene Comune di
Napoli

L’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 30 marzo 2021, ha deliberato di esprimere un parere, ai sensi dell’art. 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riguardo al bando pubblicato, in data 24 febbraio 2021 sul sito *internet* www.abc.napoli.it, e agli altri atti che compongono la *lex specialis* della gara d’appalto indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli (di seguito, anche “ABC Napoli”), per l’affidamento del “*Servizio stampa, imbustamento e recapito bollette*”.

In particolare, l’atto in questione, con il quale ABC Napoli ha definito le modalità e le condizioni di partecipazione alla procedura di gara *de qua* presenta alcuni aspetti suscettibili di porsi in potenziale conflitto con i principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione tra operatori economici.

L’Autorità, in primo luogo, ha ritenuto che la documentazione di gara¹, nella parte in cui estrinseca le ragioni per le quali l’appalto non è stato suddiviso in più lotti funzionali, non sia sufficientemente motivata. Pertanto, la scelta della stazione appaltante di non osservare l’obbligo di suddivisione in lotti previsto dall’art. 51, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 recante Codice dei contratti pubblici (di seguito, anche “CCP”), è idonea a tradursi in un ostacolo ingiustificato alla partecipazione degli operatori economici interessati alla procedura di gara indetta da ABC Napoli. In particolare, l’Autorità ha ritenuto che, nel caso di specie, la definizione di un unico lotto funzionale sia suscettibile di limitare in maniera ingiustificata la concorrenza per il mercato in relazione all’affidamento dei servizi postali di stampa, imbustamento e recapito. Infatti, da un punto di vista merceologico, l’accorpamento (*bundling*) di servizi afferenti a diverse fasi della lavorazione dei plichi da spedire via posta, si pone in contrasto con la finalità, propria della normativa euro-unionale relativa alle procedure ad evidenza pubblica, di favorire il più ampio accesso degli operatori economici al mercato delle commesse pubbliche, a prescindere dalla dimensione dell’impresa e dalla realizzazione di scelte strategiche di tipo strutturale. La previsione di un unico lotto funzionale, invero, ostacola in maniera ingiustificata la partecipazione delle imprese di dimensioni minori, non

¹ In particolare, nell’art. 3 del Disciplinare di gara, ABC Napoli afferma che l’appalto non è stato suddiviso in lotti in quanto “*Per la tipologia del servizio in appalto, oggetto del presente Disciplinare, non è possibile suddividere le attività in più lotti prestazionali come richiesto dall’art. 51, comma 1, del Codice*”.

integrate verticalmente su tutta la filiera e non attive, se non limitatamente, nella erogazione dei servizi di recapito.

In effetti, l'art. 51, comma 1, CCP, nel prevedere un obbligo generale di separazione in lotti a carico delle stazioni appaltanti, costituisce una specifica declinazione dei principi di concorrenza, non discriminazione, parità di trattamento, pubblicità e trasparenza, che informano la normativa europea e nazionale sull'evidenza pubblica e, come tale, costituisce una ulteriore espressione del *favor participationis*, insuscettibile di essere limitato in maniera ingiustificata. Al riguardo, l'Autorità ha altresì rilevato che, nonostante l'art. 51, comma 1, CCP consenta alle stazioni appaltanti di optare per la definizione di un lotto unico fornendo adeguata ed espressa motivazione, nel caso di specie le ragioni espresse da ABC Napoli negli atti di gara appaiono largamente insufficienti a giustificare la mancata suddivisione in lotti dell'appalto.

Infatti, alla luce di quanto affermato dal legislatore unionale in materia di appalti pubblici, le ragioni che consentono alle stazioni appaltanti di evitare di assolvere l'obbligo di suddivisione in lotti risultano essere speculari a quelle che sono poste a fondamento dell'*unbundling*, nella misura in cui devono essere parimenti tese a soddisfare l'esigenza di salvaguardare il confronto concorrenziale, o comunque ad esse complementari, in quanto mirano a salvaguardare la corretta esecuzione dell'appalto. Quanto affermato discende direttamente dalla direttiva 2014/24/UE che, al considerando 78, enumera, in via esemplificativa, alcuni dei motivi che potrebbero spingere gli enti aggiudicatori a non suddividere l'appalto in lotti. In particolare, il legislatore unionale considera che le stazioni appaltanti possono decidere di non suddividere l'appalto in lotti quando ciò: *i*) risulta suscettibile di limitare la concorrenza; *ii*) rende l'esecuzione dell'appalto eccessivamente difficile dal punto di vista tecnico o troppo costosa; *iii*) non consente di coordinare i diversi operatori economici con il rischio di pregiudicare la corretta esecuzione dell'appalto.

Per converso, l'Autorità ha osservato che nel caso di specie, posto che le ragioni addotte da ABC Napoli per giustificare la mancata suddivisione in lotti si limitano ad una asserita peculiarità insita nella tipologia di servizio (quando, invero, l'art. 51, comma 1, CCP espressamente sancisce che l'obbligo di suddivisione in lotti si applica anche ai servizi dei settori speciali, quali quelli postali *ex art. 120 CCP*), il mancato *unbundling* dei servizi postali in questione risulta lesivo dei principi dell'evidenza pubblica, concretandosi in una violazione dell'obbligo sancito dall'art. 51, comma 1, CCP.

In secondo luogo, l'Autorità ha ritenuto che anche il divieto di subappalto previsto dalla *lex specialis* (art. 7, lett. j), del disciplinare di gara) presenti un carattere lesivo della concorrenza. L'Autorità si è già pronunciata sulla valenza pro-concorrenziale dell'istituto del subappalto², ipotizzandone finanche un ampliamento del suo ambito di applicazione³, in quanto esso costituisce uno strumento che favorisce una maggiore partecipazione delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici. L'Autorità ha inoltre osservato che il divieto assoluto di subappalto contenuto nella *lex specialis*

² Cfr. la segnalazione *ex art. 21* della legge n. 287/1990, AS1707 – *Normativa sui limiti di utilizzo del subappalto*, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 45/2020.

³ Cfr. la segnalazione *ex art. 21* della legge n. 287/1990, AS1683 – *Criticità in merito allo sviluppo delle infrastrutture di telecomunicazione fissa e mobile a banda ultralarga* del 1° luglio 2020, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 28/2020. L'Autorità si è espressa in termini simili anche in occasione della segnalazione AS1592 – *Decreto Crescita - Incentivi fiscali riconosciuti in ipotesi di interventi di riqualificazione energetica e di adozione di misure antisismiche*, del 12 giugno 2019, pubblicata nel Bollettino AGCM n. 26/2019.

della gara d'appalto indetta da ABC Napoli sia suscettibile di rafforzare ulteriormente la portata restrittiva della concorrenza connessa alla mancata suddivisione in lotti dei servizi postali oggetto di affidamento, in quanto ostacola eccessivamente la partecipazione delle PMI alla procedura d'appalto, in aperto contrasto con i principi concorrenziali di matrice nazionale e unionale che informano la materia dei contratti pubblici. In particolare, a livello nazionale il divieto assoluto di subappalto è in contrasto con quanto previsto dall'art. 105 CCP, norma peraltro oggetto di una procedura di infrazione⁴ nella parte in cui prevede limiti quantitativi all'utilizzo del subappalto.

L'Autorità, quindi, ritiene che le disposizioni della *lex specialis* sopra richiamate integrino specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto concorrenziale in ordine all'affidamento dei servizi messi a gara. Le suddette previsioni, in particolare, si pongono in contrasto con i principi di matrice euro-unionale in materia di evidenza pubblica sanciti dall'art. 30 del CCP, nonché con gli artt. 51 e 105 del medesimo Codice, in quanto sono suscettibili di limitare ingiustificatamente la concorrenza per il mercato in relazione allo specifico affidamento in questione, ostacolando la partecipazione delle piccole e medie imprese alle gare d'appalto.

Pertanto, l'Autorità invita codesta Stazione appaltante a porre in essere le misure correttive ritenute più opportune e adeguate a ripristinare le corrette dinamiche concorrenziali rispetto all'affidamento del servizio di stampa, imbustamento e recapito degli avvisi consortili di pagamento relativi all'anno 2021.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/90, codesta Stazione appaltante dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le determinazioni assunte per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

Il presente parere verrà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità di cui all'art. 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito alla presa d'atto dell'avvenuto annullamento in autotutela della gara d'appalto, indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli, per l'affidamento del “Servizio stampa, imbustamento e recapito bollette”.

Nella propria riunione del 30 marzo 2021, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha deliberato di inviare un parere motivato ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n.

⁴ 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>.

287 in merito a talune previsioni contenute nel Bando della gara d'appalto, indetta da ABC – Acqua Bene Comune di Napoli, per l'affidamento del “*Servizio stampa, imbustamento e recapito bollette*”. L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'8 giugno 2021, preso atto dell'avvenuto annullamento in autotutela comunicato dalla stazione appaltante il 3 giugno 2021, ha deliberato di non procedere all'instaurazione del giudizio, innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, avverso il Bando relativo della gara d'appalto per l'affidamento del “*Servizio stampa, imbustamento e recapito bollette*”, in quanto sono venuti meno i motivi di intervento.

DISCIPLINA DELLE RELAZIONI COMMERCIALI IN MATERIA DI CESSIONE DI PRODOTTI AGRICOLI E AGROALIMENTARI

AL24 - BREEDERS/PRODUTTORI UVA SENZA SEMI

Provvedimento n. 29679

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO l'art. 62 del Decreto Legge 24 gennaio 2012, n. 1, recante *Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*, convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012 n. 27, e successive modificazioni (di seguito anche "art. 62");

VISTO il Decreto 19 ottobre 2012, n. 199, del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, *Regolamento di attuazione dell'articolo 62 del decreto legge 24 gennaio 2012, n.1 recante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*, convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012 n. 27 (di seguito anche "Decreto di attuazione");

VISTO il *Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari*, adottato con delibera dell'Autorità del 6 febbraio 2013 n. 24220 (di seguito anche "Regolamento sulle procedure istruttorie");

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento dell'11 novembre 2020 nei confronti delle società Sun World International LLC, Sun World Europe S.r.l., International Fruit Genetics LLC, Grapa Varieties Ltd, Special New Fruit Licensing Ltd, (di seguito congiuntamente i *breeder*) AVI S.r.l., Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l., Apofruit Italia soc. coop. agricola e Didonna Trade S.r.l., comunicato altresì ai segnalanti - le associazioni Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani, CIA Puglia e cinque imprese agricole - volto a verificare l'esistenza di presunte condotte commerciali in violazione dell'art. 62, comma 1 e comma 2, del D.L. n. 1/2012, come convertito in legge n. 27/2012;

VISTA la comunicazione del 14 aprile 2021, contenente indicazione del termine di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 12, comma 1, del "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari*" adottato con delibera dell'Autorità del 6 febbraio 2013 n. 24220 (di seguito, Regolamento sulle procedure istruttorie), nonché gli esiti dell'istruttoria svolta;

VISTA la comunicazione del 16 aprile 2021, con la quale è stata disposta, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento sulle procedure istruttorie, la proroga del termine di conclusione del procedimento, da ultimo fissato al 31 maggio 2021;

VISTI gli atti del procedimento;

II. LE PARTI

II.1 Le società denunciate

1. Sun World International LLC. (di seguito anche Sun World) è una società di diritto statunitense, attiva a livello internazionale nello sviluppo, coltivazione e commercializzazione di numerose varietà di frutta, tra cui l'uva da tavola. La società è titolare di diritti di proprietà intellettuale nazionali e comunitari relativi a diverse varietà registrate di uva senza semi, per ciascuna delle quali è anche titolare dei relativi marchi.

2. Sun World Europe S.r.l. (di seguito Sun World Europe), società controllata da Sun World, svolge attività di consulenza per promuovere l'innovazione e la creazione di proprietà intellettuale nel settore agricolo in tutta Italia e in Europa, così come la concessione di licenze per lo sfruttamento delle varietà vegetali protette ad altri produttori e distributori di frutta fresca.

3. Grapa Varieties Ltd. (di seguito Grapa), con sede legale in Israele, è una società che opera a livello internazionale nella gestione economica delle varietà vegetali di uva da tavola sviluppate da ARD - Agricultural Research and Development LLC, tra cui l'uva da tavola senza semi. La società è pertanto conferitaria di licenza "master" per testare, propagare e commercializzare in vari Paesi, tra cui l'Italia, le varietà vegetali dei cui diritti di esclusiva è titolare la società ARD.

4. AVI S.r.l. (di seguito AVI) è una società italiana con sede legale a Saluzzo, che opera come licenziataria esclusiva, in Europa (con esclusione della Grecia), dei diritti per testare, propagare e/o commercializzare le varietà di uva senza semi di Grapa. In qualità di agente licenziatario di Grapa, AVI procura la stipula di contratti di sub-licenza, nel cui ambito verifica la collocazione e l'estensione delle piantagioni autorizzate, raccoglie dai sub-licenziatari il pagamento delle *royalties* annuali spettanti a Grapa, riscontra il raggiungimento dei requisiti minimi di qualità associati alle varietà vegetali coltivate ed offre il supporto tecnico-scientifico alla coltivazione. AVI non opera come distributore dei coltivatori sub-licenziatari.

5. International Fruit Genetics LLC. (di seguito anche International Fruit o IFG) è una società di diritto statunitense, attiva a livello internazionale nella creazione di varietà vegetali, tra cui l'uva da tavola senza semi. La società è titolare di diritti di privativa su oltre trenta varietà di uva (a bacca bianca, rossa o nera), registrate presso l'Ufficio Comunitario delle Varietà Vegetali. La società opera in Italia per il tramite di licenziatari e distributori autorizzati.

6. Special New Fruit Licensing Ltd. (di seguito solo SNFL) è una società con sede nel Regno Unito, che opera a livello internazionale nella creazione, sviluppo e commercializzazione di varietà senza semi di uva da tavola, sulle quali vanta diritti di privativa brevettuale. La società opera in Italia per il tramite di licenziatari e distributori autorizzati. Special New Fruit Licensing Mediterraneo S.A., con sede in Spagna, opera anch'essa a livello internazionale nello sviluppo di varietà vegetali, tra cui l'uva senza semi o apirene.

7. Apofruit Italia soc. coop. Agricola (di seguito solo Apofruit) è un'impresa cooperativa che opera con proprie strutture e soci produttori su tutto il territorio nazionale nella produzione e commercializzazione di prodotti ortofrutticoli, per conto dei propri soci. La società risulta essere licenziataria e/o distributore di riferimento per le società Sun World, International Fruit e SNFL, titolari come detto di diritti di privativa su alcune tipologie di uva apirene.

8. Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l. (di seguito, anche OP Giuliano) è una società, con sede legale a Rutigliano (BA), attiva nella produzione di prodotti ortofrutticoli e nella loro commercializzazione per conto degli aderenti alla OP. OP Giuliano risulta essere licenziataria e/o distributore di riferimento per le quattro società Sun World, Grapa, International Fruit e SNFL, titolari di diritti di privativa su alcune tipologie di uva apirene.

9. Didonna Trade S.r.l. (di seguito solo Didonna) è una società con sede legale a Rutigliano (BA), attiva, per conto dei coltivatori aderenti alla OP Didonna, nella commercializzazione di prodotti ortofrutticoli e, in particolare, di uva da tavola, destinata alla distribuzione in tutto il territorio italiano, ma anche nei principali mercati europei. La società risulta licenziataria e/o distributrice di riferimento per le società Sun World, Grapa, International Fruit e SNFL, titolari di diritti di privativa sulle principali tipologie di uva apirene.

10. Si rappresenta infine che, a causa di parziale omonimia nella ragione sociale, originariamente il procedimento era stato avviato nei confronti della società Didonna Supreme; tuttavia, sulla base delle dichiarazioni rilasciate dalla stessa e confermate successivamente anche dai denunciati, la società è risultata estranea al procedimento in questione, mentre il procedimento è stato esteso, in data 16 novembre 2020, alla società Didonna Trade S.r.l., nei cui confronti erano volte le doglianze dei denunciati.

II.2 I segnalanti

11. Confederazione Italiana Agricoltori Puglia (di seguito anche "CIA Puglia") è la federazione operativa nella Regione Puglia della Confederazione Italiana Agricoltori - CIA, organizzazione di rappresentanza di imprenditori agricoli, con sede a Roma e attiva su base nazionale. La confederazione, che associa oltre 370.000 imprese agricole su base nazionale, opera attraverso federazioni regionali, unioni provinciali, uffici di zona e delegazioni comunali, nonché attraverso federazioni di categoria e di prodotto. CIA Puglia riunisce numerose aziende agricole pugliesi, tra cui quelle attive, in particolare, nella produzione e distribuzione di uva da tavola.

12. Cinque aziende agricole attive nella viticoltura nella Regione Puglia.

13. Il Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani rappresenta circa 80 produttori agricoli di uva da tavola ed è stato costituito al fine di tutelare i produttori dalle condotte sleali e da comportamenti anticoncorrenziali posti in essere nel settore ortofrutticolo per preservare i diritti di coltivazione e commercializzazione delle specialità ortofrutticole.

III. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

14. Il procedimento è stato avviato in data 11 novembre 2020 sulla base delle informazioni e della documentazione acquisite agli atti, con particolare riferimento alle segnalazioni inviate dai

denuncianti in data 11 giugno 2019 e 12 febbraio 2020, ai contenuti dell'audizione tenutasi con CIA Puglia, con il Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani e con alcune imprese agricole pugliesi in data 13 febbraio 2020 e, infine, dell'ulteriore documentazione inviata da tali soggetti in data 17 giugno 2020. Rileva osservare che solo a fronte di tali ultime informazioni è stato possibile delineare un quadro definito della vicenda che, anche a seguito delle ulteriori precisazioni circa i soggetti coinvolti fornite in data 11 settembre 2020, ha consentito l'avvio del presente procedimento.

15. Successivamente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, alle Parti sono state inviate richieste di informazioni¹, volte ad acquisire ulteriori elementi in merito ai rapporti intercorrenti tra *breeder* e distributori, nonché in merito alle modalità applicative delle clausole contrattuali relative ai poteri di ispezione dei *breeder* sulla produzione dei coltivatori. Oggetto di specifica attenzione sono state altresì le modalità di remunerazione di *breeder* e distributori. A tali richieste le Parti hanno fornito riscontro nei tempi previsti.

16. Nel corso del procedimento le Parti hanno depositato memorie difensive².

17. Al fine di ulteriormente chiarire i punti di maggiore attenzione emersi nel corso dell'istruttoria, gli Uffici hanno sentito in audizione le società International Fruit Genetics, Apofruit, AVI, Sun World International e Sun World Europe, OP Giuliano, Special New Fruit Licensing³.

18. Con comunicazione del 14 aprile 2021 è stato comunicato alle Parti il termine di chiusura della fase istruttoria del procedimento⁴.

19. In data 16 aprile 2021 il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato al 31 maggio 2021⁵.

20. Entro la data del 30 aprile 2021 sono arrivate le memorie conclusive da parte delle società OP Giuliano, Sun World, Grapa, AVI, IFG, Apofruit; in data 3 maggio 2021 sono pervenute le memorie finali da parte delle associazioni denunciante, CIA Puglia e Comitato Liberi Agricoltori e Commercianti Pugliesi e Lucani.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

IV.1 La filiera produttiva

21. Preliminarmente, appare utile schematizzare i rapporti che intercorrono tra gli operatori della filiera dell'uva apirene protetta da diritti di privativa.

22. A monte vi sono le società *breeder*, titolari dei diritti di proprietà intellettuale sui diversi *cultivar* brevettati; queste imprese danno in licenza d'uso i vitigni ai licenziatari, che possono essere sia i produttori agricoli sia, in misura prevalente, soggetti imprenditoriali che si occupano della distribuzione/commercializzazione dell'uva. Nel caso in cui il licenziatario sia l'impresa di distribuzione/commercializzazione dell'uva, esso stipula - direttamente o per conto del *breeder* - un contratto di sub-licenza con il produttore. La licenza d'uso del vitigno non prevede il passaggio di

¹ Doc. 21.

² Docc.49, 63, 64, 67, 69, 70B, 74, 107.1,112, 114, 120, 121, 149-152, 154,155, 157.

³ Docc.84, 89, 90, 102, 106, 111.

⁴ Doc. 131 e 132.

⁵ Doc. 141 e 142.

proprietà della pianta che rimane di proprietà del *breeder* per tutto il periodo del contratto; il produttore è invece il proprietario dei frutti.

23. A fronte della concessione della licenza d'uso dei vitigni, la remunerazione dei *breeder* è costituita da una remunerazione fissa *una tantum (fee)*, calcolata per singola pianta al momento dell'impianto del vitigno, e da una remunerazione in percentuale sul fatturato (*royalty* annuale) realizzato dalla vendita del raccolto da parte del distributore al *retailer* (in massima parte la GDO). Il distributore generalmente non compra il raccolto: si accorda con il singolo coltivatore per venderne i frutti e gli restituisce il ricavato meno la propria commissione e la *royalty* (che paga direttamente al *breeder*), nonché i costi di trasporto ed eventuali dazi (nel caso di esportazione dell'uva) e altri costi correlati. La *fee* iniziale per singola pianta viene corrisposta al *breeder* direttamente dal produttore, ove sia il licenziatario, o dal distributore licenziatario, che a sua volta la riscuote dal coltivatore con cui stipula un contratto di sub-licenza per l'uso dei vitigni.

IV.2 Le contestazioni della comunicazione di avvio

24. Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria è stato contestato alle Parti che:

- i) i *breeder* subordinassero la fornitura in licenza dei vitigni ai coltivatori al conferimento ai propri distributori dell'intera produzione di uva apirene ottenuta;
- ii) rimanesse nella piena discrezionalità del distributore indicato dal *breeder* sia l'accettazione del prodotto che la determinazione del prezzo del prodotto conferito: in caso di accettazione della produzione il prezzo risultava deciso unilateralmente dal distributore e comunicato al produttore per via orale;
- iii) il prezzo riconosciuto agli agricoltori fosse mediamente inferiore rispetto ai costi sostenuti per la produzione del raccolto ottenuto;
- iv) i coltivatori non fossero autorizzati a vendere ad altri il prodotto eventualmente rifiutato dal distributore indicato dal *breeder* per motivi connessi a scarsa qualità;
- v) l'abusività del contenuto della clausola, inserita nei contratti dei *breeder*, la quale prevede a favore del *breeder* un potere di controllo e di ispezione su terreni e strutture utilizzati dai produttori agricoli, sulla coltivazione delle piante e sul prodotto finale ottenuto;
- vi) un presunto comportamento discriminatorio da parte dei *breeder*, che avrebbero rifiutato la concessione delle licenze delle loro varietà di uva ad agricoltori aderenti ad alcune organizzazioni di produttori (OP) o che avrebbero condizionato il rilascio della licenza all'adesione a OP sostanzialmente gestite dagli stessi *breeder*.

IV.3 Gli elementi istruttori acquisiti

25. Nel corso dell'istruttoria sono stati acquisiti vari elementi documentali da cui emerge la presenza di circostanze di fatto diverse rispetto a quanto contestato in sede di comunicazione di avvio istruttorio.

26. In primo luogo, rileva considerare che tre dei quattro licenziatari cui è stata inviata la comunicazione di avvio del procedimento – OP Giuliano, Apofruit e Didonna Trade – hanno dimostrato di operare in qualità e/o per conto di Organizzazioni di Produttori (di seguito OP) ai sensi della legge 102/2005, fornendo la propria opera ad esclusivo vantaggio di soggetti aderenti alla OP interessata, senza richiedere alcuna commissione per il servizio di assistenza alla commercializzazione fornito ai propri agricoltori. In questi casi, dunque, l'obbligo di conferimento

dei raccolti nei loro confronti è stabilito da previsioni statutarie delle OP e non dai contratti dei *breeder*.

27. In secondo luogo, dall'esame dei contratti di licenza d'uso dei vitigni offerti dai *breeder* non sono emerse clausole volte a vincolare gli agricoltori al conferimento dell'uva prodotta ad un determinato distributore. E' emerso che è sempre possibile per gli agricoltori scegliere tra diversi distributori autorizzati cui cedere il raccolto di uva apirene protetta di brevetto di uno dei quattro *breeder* parti del presente procedimento (contratti per la cessione dell'uva Sun World, IFG e SNFL) o commercializzare la produzione direttamente, senza passaggio obbligato a un distributore pre-individuato (contratti AVI per la cessione dell'uva Grapa).

28. In questo contesto, il conferimento obbligatorio ad un distributore avviene solo nel caso in cui questi sia una OP a cui gli aderenti sono tenuti a conferire il raccolto in forza di regole statutarie, a prescindere dalle indicazioni fornite dai *breeder* o dai loro licenziatari.

29. Quanto all'attività di ispezione dei vitigni, è emerso come essa sia sempre concordata dai licenziatari con gli agricoltori e finalizzata esclusivamente a fornire assistenza tecnica e a evitare la propagazione di piante in violazione dei diritti di proprietà intellettuale da cui esse sono protette. Risulta altresì sempre ammessa la commerciabilità dell'uva che non soddisfa gli *standard* di qualità richiesti, mediante vendita senza marchio del *breeder*, ma utilizzando *brand* generici o del produttore.

30. È altresì emerso nel corso del procedimento che i *breeder* sono del tutto estranei ai rapporti tra produttori e distributori per la determinazione del prezzo di cessione dell'uva; infine manca agli atti del fascicolo qualsiasi evidenza delle lamentate discriminazioni poste in essere dai *breeder* nei confronti di alcune OP.

31. Infine, quanto alla circostanza lamentata dai denunciati per cui il sistema di remunerazione previsto dai *breeder* e l'imposizione della cessione/consegna in conto vendita del raccolto ai soli distributori autorizzati comporterebbero per i coltivatori ricavi inferiori ai costi di produzione, si evidenzia che la documentazione acquisita agli atti del procedimento non ha fornito alcun riscontro in tal senso. Al riguardo, a fronte della stima dei costi prodotta dai denunciati, le Parti hanno depositato uno studio del MIPAAF del 2018 da cui emerge come i costi proposti dai denunciati siano significativamente sovrastimati⁶. In terzo luogo è emerso che, contrariamente a quanto prospettato in avvio di istruttoria sulla base delle informazioni fornite dai denunciati, i quattro *breeder* coinvolti nel procedimento (Sun World, IFG, SNFL e Grapa) non rappresentano l'intera offerta di varietà vegetali protette da brevetto per la produzione e commercializzazione di uva senza semi in Italia.

32. Sulla base dei dati acquisiti nel corso del procedimento, risulta che le varietà di uva apirene coperte da tutela brevettuale (anche di ulteriori *breeder* diversi da quelli coinvolti nel procedimento) occupano circa il 32% del terreno coltivato a uva apirene (circa 14.000 ettari). Ne consegue che il restante 68% della superficie coltivata in Italia a uva da tavola senza semi ricomprende varietà *seedless* libere da diritti di privativa, nonché varietà *seedless* protette da diritti di privativa di altri *breeder*.

⁶ Alcune Parti hanno altresì evidenziato come la stima dei ricavi fornita dai denunciati sia al contrario sottostimata, cfr. doc. 155.

V. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

33. Nel corso del procedimento le Parti hanno contestato, sulla base di una pluralità di motivazioni, l'applicabilità al caso di specie della fattispecie di cui all'art. 62 del D.L. 1/2012.

V.1 L'inapplicabilità dell'art. 62 per assenza di cessione di beni

34. Sun World, IFG, SNFL e AVI hanno evidenziato la presunta incompetenza dell'Autorità nella presente fattispecie in considerazione del fatto che il comma 2 dell'art. 62 del D.L. n. 1/2012 prevede che la norma si applichi: "*Nelle relazioni commerciali tra operatori economici, ivi compresi i contratti che hanno ad oggetto la cessione dei beni di cui al comma 1 [...]*". Tale ricostruzione sarebbe confermata dal tenore dell'art. 2 del Decreto di attuazione (D.M. MIPAAF 19 ottobre 2012, n. 199), contenente le definizioni dei termini utilizzati dal legislatore nell'art. 62 del D.L. 1/2012, che recita: "*si intende per: [...] e) cessione dei prodotti agricoli e alimentari: il trasferimento della proprietà di prodotti agricoli e/o alimentari, dietro il pagamento di un prezzo, la cui consegna avviene nel territorio della Repubblica Italiana [...]*". A detta delle Parti, quindi, la norma sarebbe confinata all'ipotesi di cessione di beni, mentre i contratti in essere tra *breeder* e produttori attengono a rapporti di affitto dei vitigni la cui proprietà rimane in capo alla società *breeder*; non si tratterebbe, pertanto, di cessione di beni ai sensi del diritto civile e non sarebbe applicabile il disposto di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012⁷.

35. La struttura del contratto di affitto dei vitigni risponderebbe all'esigenza dei *breeder* di non cedere la proprietà delle piante, ma soltanto il diritto di coltivarle per trarne i frutti, con l'obbligo di restituzione delle stesse al termine del periodo di affitto, anche al fine di impedire la loro illegittima cessione a terzi e la riproduzione e propagazione di specialità vegetali proprietarie in violazione dei diritti di proprietà intellettuale. Peraltro, l'affitto di beni fruttiferi sarebbe espressamente riconosciuto dal combinato disposto degli artt. 1571 e 1616 del codice civile.

V.2 L'inapplicabilità dell'art. 62 ai rapporti interni alle OP

36. In quanto soggetti che operano in qualità e/o per conto di OP, fornendo la propria opera ad esclusivo vantaggio di soggetti ad esse aderenti, Apofruit, OP Giuliano e Didonna Trade hanno sottolineato l'inapplicabilità dell'art. 62 nel caso di conferimento di prodotti agricoli alle organizzazioni di produttori da parte di coltivatori che risultano soci delle organizzazioni stesse. Infatti, ai sensi dell'art. 1, comma 3, lettera b) del D.M. n. 199/2012, di attuazione della norma di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012, "*Non costituiscono cessioni ai sensi dell'articolo 62 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27: a) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori, alle cooperative di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo 18 maggio 2001 n. 228, se gli imprenditori risultano soci delle cooperative stesse; b) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori alle organizzazioni di produttori di cui al Decreto Legislativo 27 maggio 2005 n. 102, se gli imprenditori risultano soci delle organizzazioni di produttori stesse*".

37. Tale situazione si riscontrerebbe nella posizione di tali società, che commercializzano unicamente prodotti dei coltivatori ad esse associati, con pochissime eccezioni volte esclusivamente a completare la gamma di offerta quando la produzione degli aderenti non è sufficiente a coprire la

⁷ Tale posizione è stata ribadita da ultimo in sede di memorie finali, docc 149, 150, 151, 152, 154, 155.

domanda di prodotto. La non applicabilità dell'art. 62 varrebbe, a dire dei suddetti licenziatari, anche con riguardo alle modeste transazioni con soggetti terzi, dal momento che l'art. 2, lettera e) del D.M. n. 199/2012 dispone che per cessione dei prodotti agricoli e alimentari si intende “*il trasferimento della proprietà di prodotti agricoli e/o alimentari, dietro il pagamento di un prezzo, la cui consegna avviene nel territorio della Repubblica Italiana*” e che nel caso delle OP non si è in presenza di una cessione ma di un mandato a vendere e a incassare ai sensi degli artt. 1703 e ss. cod. civ..

V.3 L'inapplicabilità dell'art. 62 per assenza di squilibrio contrattuale

38. Quasi tutte le parti del presente procedimento hanno rimarcato, negli scritti difensivi nonché in audizione, l'assenza di squilibrio contrattuale tra le Parti, segnatamente tra i *breeder* e i singoli produttori e, nei casi di rapporto tripartito, anche tra licenziatari e produttori, presupposto fondamentale per ipotizzate una fattispecie di cui all'art. 62, comma 2 del D.L. 1/2012⁸.

39. Sun World, SNFL e IFG, hanno fornito dati da cui emerge che non sussiste alcun obbligo o necessità per gli agricoltori italiani di rivolgersi a uno dei *breeder* Parti del procedimento per la produzione di uva senza semi.

40. Sun World ha sottolineato di detenere una posizione molto limitata a livello nazionale, sia considerando la produzione complessiva di uva da tavola sia nel segmento specifico della produzione di uva da tavola senza semi. Sulla base degli atti forniti, secondo Sun World tutte le varietà di uva apirene coperte da tutela brevettuale (anche di ulteriori *breeder* diversi da quelli coinvolti nel procedimento) occuperebbero circa il 10% del terreno nazionale coltivato a uva da tavola e il 34,5% del terreno coltivato a uva apirene. In questo contesto, il raccolto proveniente da piante Sun World sarebbe pari a circa l'1,6% (dati 2019) della produzione nazionale di uva da tavola⁹.

41. SNFL ha sottolineato che soltanto il 28% della produzione totale di uva da tavola in Italia appartiene a varietà senza semi¹⁰; di questo 28%, circa il 35% (pari a circa il 10% del totale della produzione totale di uva da tavola in Italia) si riferirebbe a varietà proprietarie. Rispetto alla produzione di uve senza semi protette da brevetto, i *breeder* coinvolti nel presente caso rappresenterebbero solo il 70%, di cui SNFL deterrebbe una quota minoritaria. Ciò smentirebbe la tesi dei segnalanti circa l'esistenza di un potere negoziale collettivamente detenuto dai quattro *breeder*, che invece non potrebbero, né direttamente né indirettamente, imporre a terze parti condizioni vessatorie. Nel caso di specie non ricorrerebbe, quindi, alcun indice di squilibrio contrattuale tra le Parti.

42. Anche IFG si è pronunciata sul punto dell'insussistenza di uno squilibrio economico, evidenziando di detenere una quota di poco superiore al punto percentuale nel mercato dell'uva da tavola in Italia e una percentuale inferiore al 5% nel più ristretto mercato delle uve apirene.

43. Di rilievo anche le informazioni fornite nella memoria difensiva di OP Giuliano. In base ai dati ufficiali riportati nel rapporto ISMEA del settembre 2019 sul mercato delle uve da tavola in Italia

⁸ Le modalità applicative dell'articolo 62 sono state definite nel successivo Decreto di attuazione n. 199/2012, che ha delimitato l'ambito di applicazione della norma alle “relazioni economiche tra gli operatori della filiera alimentare connotate da un significativo squilibrio nelle rispettive posizioni di forza commerciale” (articolo 1 “Ambito di applicazione”).

⁹ Corrispondente a circa il 6% di quella apirene in termini di ettari coltivati.

¹⁰ I dati di SNFL si riferiscono alla produzione mentre quelli di Sun World agli ettari coltivati.

(di seguito “Rapporto ISMEA”) emerge che l’offerta italiana di uva da tavola è ancora incentrata su varietà storiche (con i semi) come ‘Vittoria’, ‘Palieri’, ‘Italia’ e ‘Red Globe’¹¹. La più diffusa in Italia è proprio la varietà di uva con i semi denominata ‘Italia’, che rappresenta il 40% dell’intera produzione italiana di uva da tavola, nonché il 40% dell’uva attualmente coltivata in Puglia¹².

44. OP Giuliano ha prodotto anche una perizia dalla quale emerge la diffusione in Italia di molteplici varietà di uva senza semi non protette da privativa (c.d. varietà libere)¹³. A riprova del fatto che le varietà di uva da tavola senza semi, libere da diritti di privativa, costituiscono una valida alternativa per coltivatori e distributori rispetto alle varietà di uva *seedless* protette dei quattro *breeder* denunciati, è stato evidenziato che alcuni produttori/distributori di uva da tavola basano il proprio *business* quasi esclusivamente su varietà *seedless* libere¹⁴.

45. A sostegno dell’assenza di uno squilibrio contrattuale nel rapporto tra i coltivatori e i distributori licenziatari Parti del procedimento, AVI ha evidenziato la specifica posizione dei distributori, i quali non beneficiano di alcuna esclusiva sul prodotto derivante dai vitigni dei *breeder*, essendo possibile per i coltivatori rivolgersi a qualsiasi distributore autorizzato dal *breeder*.

V.4 Le osservazioni dei denunciati

46. I denunciati preliminarmente hanno evidenziato la criticità del sistema posto in essere dai *breeder* parti del procedimento, che consentirebbe a questi ultimi di controllare tutta la filiera produttiva dell’uva apirene brevettata e non la sola propagazione delle piante su cui detengono i diritti di privativa intellettuale, in tal modo violando, a loro parere, il disposto dell’art. 13 del Regolamento CE n. 2100/94¹⁵.

¹¹ Cfr. doc. 70B, p.6 dell’allegato contenente Rapporto ISMEA.

¹² cfr. l’Articolo “Verso un’uva Italia senza semi” pubblicato sulla rivista ItaliaFruit il 10 luglio 2019 - <http://www.italiafruit.net/DettaglioNews/50378/in-evidenza/verso-unuva-italia-senza-semi> allegato da OP Giuliano alla sua memoria, doc. 70B. Tali dati risultano sostanzialmente confermati anche dal più recente rapporto ISMEA Focus su Uve da Tavola di settembre 2020 nel quale, se si afferma che anno dopo anno, l’offerta italiana si arricchisce dell’offerta di uva senza semi, tuttavia si evidenzia che sul fronte della qualità l’offerta italiana è ancora incentrata sulle qualità storiche e la disponibilità di uve apirene – seppure in aumento negli ultimi anni- è ancora inadeguata alla domanda, soprattutto dell’export. Al riguardo anche la stampa specializzata (AgroNotizie ottobre 2020) riporta che “Complessivamente in questo arco di tempo si osserva che nonostante il progredire di nuovi investimenti a più bassa produttività, le rese per ettaro totali si tengono elevate ed aumentano, e questo può spiegarsi solo grazie al miglioramento delle performance sulle uve tradizionali, come, ad esempio, Vittoria e Italia nelle cultivar a bacca bianca con seme, che rappresentano ancor oggi il nerbo della produzione italiana di uva da tavola. Il che è tanto più vero, atteso che la superficie vitata è comunque se pur leggermente diminuita e le uve senza seme hanno rese per ettaro inferiori dal 12 al 15% rispetto a quelle tradizionali”.

¹³ Cfr. perizia tecnica allegata al doc. 70B. Tra le varietà più diffuse si segnalano: Mystery, Regal Seedless, Sublima Seedless (sinonimi Carati e Early Gold), Sultanina Bianca (sinonimo Thompson Seedless), Attika, Autumn Royal, Crimson Seedless, Flame Seedless, Ruby Seedless, Supernova. Al riguardo è precisato che “Il fatto che alcune di queste varietà apirene siano caratterizzate da stenospermocarpia e cioè dalla presenza di seme erbaceo o rudimentale, non le rende meno attraenti rispetto a quelle completamente prive di semi (caratterizzate cioè da partenocarpia). Ed infatti, nella ‘relazione Ferrara – Coletta’ richiamata dai rappresentanti dei denunciati, ancora una volta con efficacia confessoria, a p. 3 della nota di riscontro dell’8 giugno 2020 (cfr. doc. 5 del Fascicolo del Procedimento), si legge testualmente che “il gusto del consumatore è ormai definitivamente orientato a preferire varietà che hanno un vinacciolo di scarsa consistenza (erbaceo) o quasi assente (stenospermocarpia) comunemente indicate come varietà apirene” (enfasi aggiunta). Pertanto, ai fini che qui interessano, appare superflua la distinzione tra varietà stenospermocarpe e varietà partenocarpe, atteso che anche le prime – come dichiaratamente ammesso dai denunciati e come si dirà di seguito – incontrano i gusti del consumatore e della GDO”, cfr. doc. 70B

¹⁴ Cfr. doc. 7 allegato doc. 70B.

¹⁵ REGOLAMENTO (CE) N. 2100/94 del Consiglio del 27 luglio 1994 concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali.

47. In particolare, secondo la ricostruzione fornita dai denunciati, non vi sarebbe una base giuridica per la registrazione, da parte dei *breeders*, di un marchio per la commercializzazione dell'uva prodotta dai relativi vitigni, per il cui utilizzo viene richiesto ai produttori il pagamento di *royalties* annuali determinate sulla base dei quantitativi di uva prodotta. In altri termini, ogni qualvolta impongono un pagamento ulteriore rispetto a quello dovuto per l'impianto dei vitigni (*fee una tantum*), i *breeders* starebbero abusando dei diritti loro riconosciuti dalla privativa brevettuale, in quanto i limiti dell'esclusiva si arresterebbero davanti all'uso dei materiali di propagazione. Conseguentemente nessun diritto può essere avanzato sulla frutta prodotta dal coltivatore che deve rimanere nella piena ed esclusiva disponibilità di quest'ultimo.

48. Nel merito delle osservazioni delle Parti, i denunciati hanno sottolineato la capziosità della teoria volta a sostenere l'inapplicabilità al caso di specie dell'art. 62, stante la stipula di contratti di affitto e non di compravendita di vitigni¹⁶. Al riguardo, i denunciati hanno rilevato che gli stessi contratti di "affitto di varietà vegetali" prevedono la cessione dei frutti ai distributori, che quindi ne diventano proprietari; a questo fine - a prescindere dalla qualificazione giuridica formale data al contratto - sarebbe necessario distinguere tra le piante (ossia le varietà vegetali) e i frutti che queste producono¹⁷. I denunciati hanno altresì rilevato la contrarietà dei contratti in questione alla disciplina civilistica in tema di oggetto del contratto, che impone la valutazione del contratto nella sua totalità, nonché l'identificazione dell'oggetto con il bene dovuto, che costituisce l'oggetto di una prestazione di dare o comunque sul quale ricadono gli effetti del contratto. Pertanto, ad avviso dei denunciati, limitare l'oggetto dei contratti in esame unicamente all'affitto di piante/varietà vegetali, e non anche alla cessione dei frutti che tali piante producono, non sarebbe conforme al quadro giuridico di riferimento.

49. Sempre a questo proposito, le Parti segnalanti hanno evidenziato come i contratti dei *breeder* non possano essere configurati come contratti di affitto, in quanto il vitigno in sé non può costituire un bene fruttifero - condizione necessaria perché sia suscettibile di essere oggetto di un contratto di affitto - se non quando è impiantato nel terreno. Il pagamento di una *fee* al solo momento dell'impianto, e non di un canone mensile o annuale, dimostrerebbe ulteriormente che non si tratta di un contratto di affitto - di cui il pagamento del canone costituisce elemento essenziale - ma di cessione di beni.

50. Quanto alla presunta inapplicabilità dell'art. 62 alle OP, essa riguarderebbe il solo conferimento del raccolto dall'agricoltore socio alla OP e non la fase successiva di vendita dalla OP al terzo acquirente, e della conseguente retrocessione del prezzo al coltivatore. Trattandosi di una fattispecie a formazione progressiva, in cui i diversi passaggi sono tutti finalizzati alla vendita del raccolto, l'inapplicabilità dell'art. 62 alla fase di conferimento dall'agricoltore alla OP non precluderebbe l'applicabilità dell'articolo alle diverse ed ulteriori fasi della vendita, nonostante l'intermediazione della OP. Peraltro, ad avviso dei denunciati, le OP, "anche per recuperare i costi della licenza, sfruttano la propria posizione di maggior forza ed impongono pratiche commerciali e di remunerazione inique e non trasparenti approfittando del ruolo privilegiato di distributore

¹⁶ Doc. 112,114,157.

¹⁷ I denunciati hanno altresì ribadito come i diritti di proprietà brevettuale coprano solo i vitigni e le varietà vegetali, non potendo essere estesi alla frutta prodotta, la cui proprietà è del solo agricoltore con la conseguenza che le relative modalità di commercializzazione devono essere decise solo da esso.

autorizzato della varietà tutelata che (per disavventura necessaria) il socio produttore coltiva". In ogni caso la presunta inapplicabilità dell'art. 62 non si estenderebbe alle attività di intermediazione delle OP svolte per conto di terzi non aderenti.

51. Inoltre, i denunciati contestano la tesi difensiva delle parti circa la presunta assenza di squilibrio contrattuale tra i *breeder* e gli altri operatori della filiera, mettendo in dubbio la correttezza dei dati riportati nella Comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria, nonché l'individuazione del mercato in cui verificare lo squilibrio contrattuale tra le parti. A prescindere da singole divergenze in merito alle quote attribuite ai *breeder*, quantificabili in alcuni punti percentuali, e alla presunta inattendibilità delle perizie prodotte da alcuni operatori, ad avviso dei denunciati i dati ISMEA 2019 utilizzati nelle CRI non fotograferebbero la situazione attuale: In particolare si argomenta che se nel 2019 la quota congiunta dei *breeder* coinvolti nel procedimento era stimata al 32%, ad oggi sarebbe sicuramente più alta dal momento che, a dire dei denunciati, circa il 100% dei nuovi impianti di vitigni dal 2019 ad oggi sarebbe di vitigni dei quattro *breeder*.

52. Inoltre, il potere dei *breeder* nei confronti degli agricoltori sarebbe altresì dimostrato dalla decisione di uno dei denunciati di revocare il mandato a rappresentarlo nella presente vertenza, per timore di ritorsioni, come anche dalla richiesta di anonimato rispetto a due dichiarazioni rilasciate da altrettante OP, volte a denunciare il mancato rilascio della licenza per la produzione di uva apirene.

VI. VALUTAZIONI

53. Il presente provvedimento riguarda i comportamenti posti in essere in Italia da alcuni *breeder* e licenziatari di uva da tavola senza semi (le Parti), che in avvio del procedimento sono stati ritenuti suscettibili di configurare una violazione dell'art. 62 del D.L. 1/2012.

54. Nel corso dell'istruttoria sono emersi diversi elementi di fatto e di diritto tali da porre in dubbio l'esistenza dei presupposti necessari per l'applicazione della norma in questione con riferimento, come di seguito esposto, a tre questioni preliminari: l'applicabilità dell'art. 62 ai contratti di affitto stipulati tra *breeder* e/o licenziatari e produttori; l'applicabilità dell'art. 62 alle OP; la sussistenza dello squilibrio economico tra le parti della filiera, richiesto per l'applicazione dell'art. 62, comma 2.

VI.1 Sull'assenza di cessione di beni agricoli e sull'inapplicabilità dell'art. 62 a contratti di affitto

55. In merito all'obiezione delle Parti sull'inapplicabilità dell'art. 62 al caso di specie, in quanto non si tratterebbe di contratti di cessione di beni o prodotti agricoli ma di contratti di affitto di beni fruttiferi (i vitigni), si osserva che essa appare priva di pregio dal momento che la formulazione dell'art. 62, comma 2, si riferisce in generale alle "*relazioni commerciali tra operatori economici*", rispetto alle quali la fattispecie dei "*contratti che hanno ad oggetto la cessione dei beni*" agricoli e agroalimentari costituisce una mera specificazione, come chiarisce la locuzione "*ivi compresi*". Pertanto non può essere condivisa la posizione di Parte secondo cui unicamente nell'ambito dei contratti di cessione di beni e prodotti agricoli e agroalimentari – che sono enumerati quali ipotesi esemplificativa della fattispecie – trovino applicazione i comportamenti vietati ai sensi delle lettere da a) a e) del comma 2, dell'articolo in questione.

56. In proposito, la Relazione Illustrativa del testo di legge chiarisce che: “*Il comma 2 individua un elenco tassativo di pratiche che se attuate nelle relazioni commerciali tra operatori economici, relazioni nelle quali sono compresi i contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari di cui al comma 1, vengono ritenute ope legis sleali*”. Inoltre, la Relazione illustrativa sottolinea che “*la formulazione delle condotte vietate potrà determinare una valutazione casistica particolarmente complessa da parte dell’interprete*”, in quanto occorre tenere conto “*del fatto che la disposizione riguarda tutte le operazioni commerciali tra operatori economici, di cui la filiera agricola è solo una parte*”. La norma, quindi, lungi dall’essere applicabile ai soli rapporti di cessione, potrebbe addirittura estendersi a considerare le più generali operazioni commerciali tra operatori economici, anche al di fuori della filiera agroalimentare.

57. Né può ritenersi che la norma di fonte secondaria costituita dal D.M. n.199/2012 – pure richiamata dalle Parti a sostegno della propria tesi, sostenendone la natura attuativa volta a definire e meglio interpretare l’ambito di applicazione dell’art. 62¹⁸ – sia suscettibile di limitare in maniera così significativa la portata della legge, voluta dal legislatore per garantire la correttezza nelle transazioni commerciali della filiera agroalimentare.

58. Nel merito della tipologia di contratto di cui trattasi, occorre inoltre considerare che, sebbene la proprietà formale delle piante rimanga in capo ai *breeder*, le stesse sono cedute in licenza o sub-licenza ai coltivatori per tutta la durata della loro vita produttiva, pari a 15-20 anni, al fine di consentire agli stessi di sfruttarne interamente la capacità di produrre frutto, nel caso di specie uva da tavola senza semi. Nella realtà, quindi, sebbene la proprietà delle piante rimanga ai *breeder*, si tratta di una cessione di fatto delle stesse ai coltivatori, in termini di coltivazione, gestione e sfruttamento che, a prescindere dalla figura giuridica utilizzata, appare suscettibile di rientrare nella fattispecie di cui all’art. 62. Nulla prova, al riguardo, la circostanza per cui nei casi di risoluzione del contratto sia richiesta la distruzione o la restituzione delle viti¹⁹, atteso che tali ipotesi comportano la distruzione del bene che non ritorna quindi, se non in linea teorica, nella disponibilità del *breeder*. Al contrario, appare indicativa la circostanza che il pagamento per lo sfruttamento dei vitigni avviene *una tantum*, in sede di impianto degli stessi, e non richiede il pagamento di canoni mensili o annuali, come nei contratti di affitto e/o locazione.

59. Analoghe considerazioni valgono nei rapporti tra produttori di uva e distributori ove, in luogo di cessione del raccolto dal produttore al distributore, si tratti di conferimento in conto vendita dietro pagamento di una commissione. Alla luce del dettato della norma primaria, come chiaramente interpretato dalla Relazione Illustrativa alla norma medesima, l’obiezione non appare suscettibile di accoglimento, trattandosi di relazioni commerciali tra operatori della filiera agroalimentare, a prescindere dal negozio giuridico individuato dalle Parti per regolare i rapporti intercorrenti tra le stesse.

60. Pertanto, la fattispecie in esame rientra pienamente nell’ambito di applicazione dell’art. 62 del D.L. n.1/2012.

¹⁸ Doc. 152.

¹⁹ Cfr. doc. 152. Parimenti non appare dirimente la circostanza fattuale per cui nei propri precedenti l’Autorità abbia sempre preso in considerazione contratti di cessione della proprietà di beni agricoli (cfr. doc. 154).

VI.2 Sull'inapplicabilità dell'art. 62 alle OP

61. Con riferimento all'applicabilità dell'art. 62 alle Organizzazioni di Produttori (OP), il disposto dell'art. 1, comma 3, lettera b) del D.M. 199/2012, di attuazione della norma di cui all'art. 62, prevede che: *“Non costituiscono cessioni ai sensi dell'articolo 62 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27: a) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori, alle cooperative di cui all'articolo 1, comma 2, del Decreto Legislativo 18 maggio 2001 n. 228, se gli imprenditori risultano soci delle cooperative stesse; b) i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori alle organizzazioni di produttori di cui al Decreto Legislativo 27 maggio 2005 n. 102, se gli imprenditori risultano soci delle organizzazioni di produttori stesse”*.

62. In proposito si osserva che la non applicabilità dell'art. 62 ai rapporti interni alle OP appare connaturata all'essenza stessa delle OP, sorte quali strumento di rafforzamento e protezione della posizione degli agricoltori all'interno della filiera produttiva, proprio al fine di aumentare il potere contrattuale dei coltivatori diretti nei confronti dell'industria di trasformazione e dei *retailer*, limitando il fenomeno della polverizzazione degli stessi ed incentivandone l'aggregazione.

63. Come noto, l'art. 2 del Decreto Legislativo n. 102/2005 individua, quale scopo principale delle organizzazioni di produttori, la commercializzazione della produzione dei produttori aderenti, in particolare concentrando l'offerta degli associati²⁰. Conseguentemente l'art. 62 sembra porsi come strumento di tutela degli agricoltori alternativo alla protezione ad essi conferita della stessa adesione a una OP, la cui organizzazione è precipuamente volta anch'essa alla tutela dei coltivatori, escludendosi in radice la possibilità che il meccanismo di funzionamento delle OP possa dar luogo ad una delle fattispecie vietate dall'art. 62 quali, come contestato nel caso di specie, l'imposizione di condizioni di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose²¹.

64. Sulla base di tali considerazioni, pertanto, non sussistono gli elementi per contestare la violazione dell'art. 62 alle imprese distributrici Apofruit, Didonna Trade e OP Giuliano, rispetto alle quali nel corso dell'istruttoria è stata accertata l'operatività di fatto esclusivamente nei confronti degli aderenti alle rispettive OP.

65. Non appare al riguardo condivisibile l'interpretazione dei denunciati che, scindendo le varie fasi del rapporto intercorrente tra agricoltori e OP, tende a sostenere l'applicabilità della norma alla fase della retrocessione all'agricoltore del prezzo ottenuto dalla OP dalla vendita del raccolto, escludendola per la sola parte relativa al conferimento del raccolto alla OP. Infatti, anche seguendo tale ricostruzione - per cui si tratterebbe di una fattispecie di vendita a formazione progressiva in cui il conferimento è finalizzato alla vendita del raccolto da parte della OP per conto dell'agricoltore -

²⁰ La norma individua le seguenti azioni quali principali finalità dell'azione delle OP: a) assicurare la programmazione della produzione e l'adeguamento della stessa alla domanda, sia dal punto di vista quantitativo che qualitativo; b) concentrare l'offerta e commercializzare direttamente la produzione degli associati; c) partecipare alla gestione delle crisi di mercato; d) ridurre i costi di produzione e stabilizzare i prezzi alla produzione; e) promuovere pratiche colturali e tecniche di produzione rispettose dell'ambiente e del benessere degli animali, allo scopo di migliorare la qualità delle produzioni e l'igiene degli alimenti, di tutelare la qualità delle acque, dei suoli e del paesaggio e favorire la biodiversità, nonché favorire processi di rintracciabilità, anche ai fini dell'assolvimento degli obblighi di cui al regolamento (CE) n. 178/2002; f) assicurare la trasparenza e la regolarità dei rapporti economici con gli associati nella determinazione dei prezzi di vendita dei prodotti; g) realizzare iniziative relative alla logistica; h) adottare tecnologie innovative; i) favorire l'accesso a nuovi mercati, anche attraverso l'apertura di sedi o uffici commerciali.

²¹ Pari ragionamento appare dover essere svolto per le cooperative di cui all'art.1, comma 2 del d.lgs. 228/2001, come citate alla lettera a) dell'art. 1, comma 3 del D.M. 199/2012.

ciò comporta che la riconosciuta inapplicabilità della norma al conferimento dall'agricoltore alla OP si estende all'intero rapporto creatosi tra le parti, alla cui base vi è per l'appunto il conferimento del raccolto finalizzato alla vendita dello stesso. Peraltro rileva, in punto di fatto, come nel caso di specie non vi sia evidenza alcuna di applicazione di condizioni e/o prezzi iniqui o onerosi imputabili alle OP nei confronti dei propri aderenti. Quanto infine all'applicabilità dell'articolo 62 nei confronti delle OP con riferimento alle attività svolte verso terzi non aderenti, nel caso di specie è emerso dalle evidenze documentali a fascicolo che si tratta di un fenomeno di dimensioni irrilevanti.

VI.3 Sull'assenza dello squilibrio contrattuale

66. Quanto alla sussistenza dello squilibrio contrattuale si osserva quanto segue. Come noto, la normativa di riferimento limita l'ambito di applicazione dell'art. 62 alle relazioni economiche tra operatori della filiera connotate da un significativo squilibrio contrattuale. Per tale ragione sia le Parti che i denunciati hanno posto, nelle loro memorie conclusive, particolare enfasi su tale aspetto: le Parti hanno evidenziato il loro posizionamento limitato nella produzione di uva da tavola apirene, mentre i denunciati hanno posto in dubbio la correttezza dei dati riportati nella Comunicazione del 14 aprile u.s., senza tuttavia fornire elementi documentali diversi da quelli già a fascicolo per supportare tali dubbi.

67. Ciò premesso, si osserva che la vicenda in questione attiene alle relazioni commerciali tra fornitori di particolari varietà tutelate da brevetto e i produttori agricoli; essa, dunque, non attiene alla tipologia più comune di casi di violazione dell'articolo 62, che interessano i rapporti tra gli agricoltori e i primi acquirenti di prodotti (siano essi industria di trasformazione o grande distribuzione commerciale). In casi come questi, l'accertamento dello squilibrio contrattuale non può prescindere da un'analisi della struttura dell'offerta del bene oggetto della presunta violazione²². Tale valutazione, riguardando le relazioni contrattuali tra operatori della filiera agricola, non richiede l'individuazione di un mercato rilevante, ai sensi della disciplina antitrust, sul quale ravvisare l'eventuale posizione di dominanza di uno o più soggetti in termini di quote di mercato, bensì richiede la valutazione dell'esistenza di uno squilibrio contrattuale tra i vari operatori, per cui una parte è *partner* obbligata dell'altra. In questi termini, appare priva di pregio l'argomentazione dei denunciati per cui l'Autorità non avrebbe identificato correttamente il mercato rilevante che non potrebbe essere configurato nel più ampio mercato dell'uva da tavola ma in quello della produzione e commercializzazione di uva da tavola senza semi. Al riguardo si precisa comunque, nel merito, che la valutazione effettuata dall'Autorità circa il posizionamento dei *breeder* e dei relativi licenziatari nei confronti degli agricoltori/produttori è stata svolta avendo a riferimento lo specifico segmento dell'uva da tavola senza semi.

68. Quanto alla natura delle Parti quali *partner* obbligati per i produttori di uva da tavola apirene, rileva osservare come le elaborazioni svolte sulla base dei dati prodotti agli atti del fascicolo nel corso dell'istruttoria – il rapporto di fonte pubblica ISMEA del 2019²³, nonché i dati e le elaborazioni fornite dai denunciati, anche sulla base di stampa specializzata e di relazioni di esperti

²² Un caso simile per questo aspetto al caso in esame è il caso AL22, Grano Cappelli nel quale, in effetti, lo squilibrio economico è stato definito sulla base della posizione di monopolista legale di SIS.

²³ Le conclusioni del rapporto in esame appaiono confermate anche per il 2020, rispetto al quale, seppure rilevando l'incremento nella produzione di uve apirene, si evidenzia come la parte preponderante della produzione di uva da tavola in Italia sia rappresentata dalle qualità tradizionali di uva con semi.

del settore – mostrano che oltre il 65% dell’uva da tavola prodotta in Italia è uva tradizionale, mentre la parte restante è rappresentata da uva apirene. Di questa, il 68% fa riferimento a uve apirene non brevettate o brevettate da altri *breeder*, diversi dai quattro *breeder* coinvolti nel presente procedimento²⁴. Pertanto, alle Parti dell’istruttoria sarebbe ascrivibile una quota complessiva nel segmento delle uve italiane senza semi compresa tra il 30 e il 35%²⁵.

69. Tale quota va poi analizzata singolarmente per i diversi *breeder* Parti. Al riguardo, anche assumendo quanto dichiarato dai denunciati circa il fatto che Sun World goda di una quota tra il 15% ed il 17% delle uve senza semi prodotte in Italia, questo significa che le altre tre imprese, al massimo si dividono il restante 18%-20%. Non sembrano, dunque, assumere specifico rilievo le osservazioni sollevate dai denunciati secondo cui la quota delle Parti sarebbe sottostimata di qualche punto percentuale*,²⁶. Infatti, anche concedendo le variazioni percentuali nelle quote proposte dai denunciati, esse non appaiono suscettibili di alterare la valutazione complessiva effettuata circa la possibilità per i produttori di reperire sul mercato *partner* alternativi ai quattro *breeder* per la produzione di uva apirene²⁷.

70. Si ritiene, pertanto, che le argomentazioni dei segnalanti in merito al posizionamento delle Parti nel segmento dell’uva apirene, non siano accoglibili, dal momento che nessun nuovo elemento di fatto o di diritto è stato presentato dai denunciati all’attenzione dell’Autorità. L’unica informazione, non documentata, fornita è che dal 2019 quasi il 100% dei nuovi impianti di uva apirene in Italia sarebbero ascrivibili ai quattro *breeder* Parti. Anche considerando questo elemento come veritiero, tuttavia, la persistente marginalità dell’uva apirene nel nostro Paese appare un elemento idoneo ad ipotizzare che il 30%-35% delle parti a fine 2019 possa essere cresciuto nel corso del 2020 ma sempre in un *range* tale da ipotizzare la presenza di numerosissime alternative ai quattro *breeder* per gli agricoltori che intendono coltivare uva senza semi.

71. In conclusione, considerato il limitato posizionamento detenuto a livello nazionale nella produzione di uva senza semi, si ritiene che i *breeder* denunciati ed i loro licenziatari, lungi dal rappresentare *partner* obbligati per la produzione di uva apirene, costituiscono piuttosto una delle possibili alternative rispetto alla produzione di uva senza semi di altri *breeder* o di uva non tutelata

²⁴ Dagli atti al fascicolo emerge che sono attivi sul mercato ulteriori *breeder* che detengono diritti di privativa su altre qualità di uva senza semi commercializzate in Italia e che non sono parte del procedimento in quanto non menzionati dai segnalanti tra i soggetti i cui comportamenti avrebbero potuto essere oggetto di censura. Si tratta in particolare di Grape & Grape Group S.r.l.; Vitroplant Italia S.r.l.; Fruitgrowing Equipment and Service S.r.l.; Grape Evolution Ltd.; Società Murcia per la Ricerca e la Tecnologia dell’uva da tavola – ITUM; Polar Fresh Group; California Table Grape Commission – CTGC.

²⁵ Non appare rilevare in questo contesto la lamentata incompletezza o carenza della perizia depositata da una delle Parti nel corso del procedimento, dal momento che la stessa è stata valutata non per attribuire un posizionamento delle Parti sul mercato in termini di quote ma per verificare la presenza di operatori alternativi alle stesse.

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

²⁶ Più precisamente, sulla base delle elaborazioni dei dati riportati nella documentazione in atti, emerge che la quota di mercato di Sun World corrisponde al 3,5% del terreno nazionale coltivato ad uva da tavola e al [circa il 10%] del terreno coltivato ad uva apirene, mentre la quota detenuta da IFG è stimata in circa l’1% dell’uva da tavola e in percentuale variabile, a seconda delle stime, tra il [1-5%] delle uve apirene. SNFL stima di detenere una quota in termini di ettari coltivati ad uva da tavola pari a circa [omissis] del totale che, tenuto conto del peso degli ettari coltivati ad uva apirene, corrisponde a una quota di circa il [omissis] su questi ultimi. Anche Grapa stima il suo posizionamento sul mercato italiano in misura pari, se non inferiore, al punto percentuale.

²⁷ Al contrario non appare supportata da dati e indicazioni significative l’affermazione per cui la stima del 32%, imputabile ai *breeder* secondo dati ISMEA 2019, ad oggi sarebbe pari a circa il 100%.

da privativa brevettuale. In altri termini, un produttore che intende coltivare uva senza semi e che non sia soddisfatto delle condizioni contrattuali richieste dai quattro *breeder* per la sottoscrizione di un contratto di licenza d'uso dei propri vitigni ha a disposizione un'ampia possibilità di scelta e dunque non risulta dipendente dalle condizioni contrattuali da questi definite.

72. La documentazione agli atti, pertanto, non fornisce elementi sufficienti a provare il requisito dello squilibrio economico tra le Parti del procedimento e i singoli coltivatori, presupposto indefettibile per l'applicazione dell'art. 62, comma 2, del D.L. n. 1/2012.

VI.4 Conclusioni

73. Sulla base di quanto precede, alla luce degli elementi emersi nel corso dell'istruttoria, deve riscontrarsi l'assenza dei requisiti necessari per l'applicazione della normativa di cui all'art. 62 del D.L. 1/2012.

74. L'assenza dei requisiti indefettibili per la configurazione della fattispecie rende superflua la valutazione nel merito dei comportamenti contestati. Tuttavia, in via incidentale, si rappresenta che, anche sotto tale profilo, l'attività istruttoria svolta ha indicato un quadro documentale che non conferma le condotte ipotizzate a carico delle Parti in avvio di istruttoria.

RITENUTA, l'estraneità della società Didonna Supreme alla vicenda in esame;

RITENUTA, sulla base delle considerazioni suesposte, l'inapplicabilità *ex lege* della fattispecie di cui all'art. 62 del D.L. n. 1/2012 alle OP e dunque, nel caso di specie, alle società OP Giuliano, Apofruit e Didonna Trade, alle quali, pertanto, non possono essere mosse contestazioni al riguardo;

RITENUTA l'assenza di elementi sufficienti a configurare uno squilibrio economico tra i *breeder* e i loro licenziatari da un lato e i coltivatori di uva apirene dall'altro - in ragione della possibilità per gli agricoltori di rivolgersi ad operatori alternativi per la coltivazione e produzione di uva da tavola apirene - che costituisce requisito indispensabile per l'applicazione della normativa di cui all'art. 62, comma 2, del D.L. 1/2012;

RITENUTO pertanto che, alla luce degli elementi di fatto e di diritto illustrati, non sussistano i presupposti necessari a contestare alle Parti del procedimento di aver posto in essere pratiche commerciali sleali in relazione alle modalità di cessione dei vitigni di uva apirene coperta da privativa brevettuale, in violazione dell'art. 62, comma 2, del D.L. n. 1/2012;

DELIBERA

che non sussistano, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, i requisiti richiesti dalla legge per ritenere che le condotte commerciali contestate alle società Sun World International LLC, Sun World Europe S.r.l., International Fruit Genetics LLC, Grapa Varieties Ltd, Special New Fruit Licensing Ltd, AVI S.r.l., Organizzazione di Produttori Giuliano S.r.l., Apofruit Italia soc. coop. agricola e Didonna Trade S.r.l., costituiscano una violazione fattispecie di cui all'articolo 62, comma 2, del D.L. 1/2012.

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

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

IP342 - SEO MARKETING

Avviso di avvio di procedimento istruttorio

AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Informativa di avvio di istruttoria per inottemperanza, ai sensi dell'articolo 6, comma 2, e 19, comma 2, del *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, in relazione al procedimento IP342 – *Seo marketing*

La pubblicazione del presente avviso, seguito dal provvedimento di avvio del procedimento istruttorio per inottemperanza alla delibera n. 26608 del 4 maggio 2017, sul Bollettino settimanale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, viene effettuata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 6, comma 2 del Regolamento, attesa la mancata ricezione di riscontri positivi al tentativo di trasmissione del provvedimento di avvio di istruttoria alla sede di SEO MARKETING S.L., operato in data 16 aprile 2021 (prot. 37781) via corriere internazionale SDA.

Con la presente si informa, altresì, che, nell'adunanza dell'8 giugno 2021, l'Autorità ha deliberato di prorogare di sessanta giorni il termine di conclusione del procedimento al fine di garantire al professionista la tutela del contraddittorio.

Pertanto, il termine di conclusione del procedimento è prorogato al 26 settembre 2021.

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione C della Direzione Generale Tutela del Consumatore ed il riferimento IP342.

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

IP342 - SEO MARKETING

Provvedimento n. 28624

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 marzo 2021;

SENTITO il Relatore Professore 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 in particolare l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti d'urgenza o a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro e, nei casi di reiterata inottemperanza, l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO l'art. 19 del "*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;

VISTA la propria delibera n. 26608 del 4 maggio 2017, con la quale l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere da SEO Marketing S.L. in violazione degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lettere *d*) ed *e*), nonché dell'art. 26 comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo, articolata in una pluralità di condotte consistenti nell'indurre le microimprese, mediante il ricorso all'indebito condizionamento del loro processo decisionale, a sottoscrivere un abbonamento a titolo oneroso ad un servizio di annunci pubblicitari non richiesto nonché nel neutralizzare il diritto di recesso pattiziamente concesso e nell'inviare ripetuti avvisi e solleciti di pagamento accompagnati, in alcuni casi, dalla minaccia di adire le vie legali per il recupero coattivo del credito vantato;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Con provvedimento n. 26608 del 4 maggio 2017 l'Autorità ha chiuso il procedimento PS10609 accertando la scorrettezza, ai sensi degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lettere *d*) ed *e*), nonché dell'art. 26 comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo, della pratica commerciale posta in essere nei confronti delle microimprese italiane da SEO Marketing S.L. (di seguito anche "SEO") e ne ha vietato la diffusione o continuazione.

2. L'Autorità ha ritenuto, in particolare, che la pratica attuata da SEO fosse articolata in una pluralità di condotte volte ad indurre le microimprese contattate, mediante il ricorso all'indebito condizionamento del loro processo decisionale, a sottoscrivere e pagare un abbonamento ad un servizio di annunci pubblicitari non richiesto.

Le microimprese segnalanti erano destinatarie di comunicazioni che dissimulavano la propria natura di proposta commerciale e si presentavano come una semplice richiesta, formulata in lingua inglese, di inserimento/aggiornamento dei dati aziendali in *database* privati, tra cui quello accessibile al sito internet www.eu-businessregister.com¹. Editore di tali siti appariva la società EU Business Services Ltd, della quale però non vi erano tracce nei registri internazionali delle camere di commercio. Al fine di confondere i destinatari circa il reale scopo della comunicazione, la descrizione del servizio effettivamente offerto (la pubblicazione di un'inserzione a pagamento nel database privato EU Business Register) e il prezzo da corrispondere erano marginalizzati in una piccola porzione del modulo e forniti con caratteri minuscoli e sostanzialmente illeggibili. Tale comunicazione risultava dunque non solo confusoria, ma anche gravemente omissiva in relazione alle informazioni inerenti alle reali caratteristiche del servizio. L'assenza di informazioni fondamentali al fine di operare una consapevole scelta commerciale ha indotto le microimprese destinatarie a sottoscrivere i moduli di verifica dei propri dati, vincolandosi inconsapevolmente ad un contratto pluriennale estremamente oneroso. Inoltre, una volta venuto meno il diritto di recesso pattiziamente concesso, le microimprese ricevevano una nuova comunicazione in cui si rendeva nota l'esistenza di tale vincolo contrattuale e si richiedeva il pagamento del presunto debito per la fornitura del servizio pubblicitario non richiesto. A fronte del mancato pagamento di quanto preteso, le microimprese ricevevano ripetuti avvisi e solleciti di pagamento, accompagnati in alcuni casi dalla minaccia di adire le vie legali, per il recupero coattivo delle somme a loro dire dovute, anche attraverso una presunta società di recupero crediti, la Waldberg & Hirsh Global Collections Ltd. In ogni caso, il beneficiario dei pagamenti richiesti risultava sempre SEO Marketing S.L.

Alla luce di quanto precede, l'Autorità ritenendo che il responsabile della pratica commerciale scorretta fosse SEO Marketing SL, ha sanzionato il professionista e vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale.

3. Il provvedimento n. 26608 del 4 maggio 2017 è stato comunicato al professionista in data 22 maggio 2017².

4. Nel gennaio³ e marzo 2021⁴ sono pervenute segnalazioni da parte dell'Associazione dei consumatori AECI⁵ in cui si lamenta il ricevimento, da parte di microimprese italiane, di richieste di pagamento relativamente alla presunta sottoscrizione di un servizio di annunci pubblicitari inseriti nei *database* accessibili tramite il sito internet www.eu-businessregister.com.

5. Con riguardo all'impostazione grafica della comunicazione commerciale ricevuta si rileva che nell'intestazione della comunicazione, in alto sulla destra, è riportato il logo "*Eu business register*". La comunicazione non è personalizzata e si rivolge all'impresa ricevente utilizzando l'espressione generica "*Dear Company*". Sempre in alto, al centro, compare un testo rivolto ad un destinatario generico in cui si presenta lo scopo della comunicazione nel modo seguente: "*We are compiling*

¹ Altre comunicazioni riguardavano l'inserimento/aggiornamento dei dati accessibili nei *database* privati accessibili ai siti www.europeancompanynetwork.com e www.worlbusinesslist.net.

² Il provvedimento è stato comunicato tramite avviso sul bollettino n.19/2017, pubblicato sul sito istituzionale dell'Autorità.

³ Cfr. segnalazione del 7 gennaio 2021, prot. 10722.

⁴ Cfr. segnalazione e informazioni dell'11 marzo 2021, prot. 28197

⁵ Cfr. segnalazione del 7 gennaio 2021 sopra cit.

*information for the EU BUSINESS REGISTER. We wish to be able to inform other EU companies about your activities. In order to list your company on the Internet for EU businesses, just fill in and return the form. Any additional material of your company that can make your profile up to date is very welcome. We thank you for your cooperation”*⁶. Dopo tale testo si legge: *“To update your company profile, please print, complete and return this form. **Updating is free of charge!**”*⁷ Only sign if you want to place an insertion”.

La parte centrale della pagina è occupata da due riquadri. In quello di sinistra sono indicati alcuni settori di attività economica tra i quali l'impresa deve indicare quello di appartenenza. A destra, invece, è presente il riquadro che contiene i campi relativi ai dati aziendali (*“name of the company”, “address”, “country”, “telephone”, “e-mail”, “web address”, “contact person”*), talvolta già precompilati, in altri casi da compilare o da integrare.

6. In fondo alla pagina, successivamente ai due riquadri citati, con caratteri grafici minuscoli e tra loro ravvicinati, contenuti in un paragrafo pressoché illeggibile, dopo la dicitura *“ORDER”* sono contenute le seguenti indicazioni: *“THE SIGNING OF THIS DOCUMENT REPRESENTS THE ACCEPTANCE OF THE FOLLOWING CONDITIONS AND THE CONDITIONS STATED IN ‘THE TERMS AND CONDITIONS FOR INSERTION’ ON THE WEB PAGE WWW.EUBUSINESSREGISTER.NET THE SIGNING IS LEGALLY BINDING AND GIVES YOU THE RIGHT OF AN INSERTION IN THE ONLINE DATABASE OF THE EU BUSINESS REGISTER WHICH CAN BE ACCESSED VIA THE INTERNET ALL IN ACCORDANCE WITH THE CONTRACTUAL CONDITIONS STATED ON THE TERMS AND CONDITIONS FOR INSERTION ON WEBPAGE WWW.EUBUSINESSREGISTER.NET. THE VALIDATION TIME OF THE CONTRACT IS THREE YEARS AND STARTS ON THE EIGHT DAY AFTER SIGNING THE CONTRACT. THE INSERTION IS GRANTED AFTER SIGNING AND RECEIVING THIS DOCUMENT BY THE SERVICE PROVIDER. I HEREBY ORDER A SUBSCRIPTION WITH THE SERVICE PROVIDER EU BUSINESS SERVICE LTD. ‘EU BUSINESS REGISTER’ I WILL HAVE AN INSERTION INTO ITS DATABASE FOR THREE YEARS, THE PRICE FOR YEAR IS EURO 995. THE SUBSCRIPTION WILL BE AUTOMATICALLY EXTENDED EVERY YEAR FOR ANOTHER YEAR, UNLESS SPECIFIC WRITTEN NOTICE IS RECEIVED BY THE SERVICE PROVIDER OR THE SUBSCRIBER TWO MONTHS BEFORE THE EXPIRATION OF THE SUBSCRIPTION. YOUR DATA WILL BE RECORDED. THE PLACE OF JURISDICTION IN ANY DISPUTE ARISING IS THE SERVICE PROVIDER’S ADDRESS. THE AGREEMENT BETWEEN THE SERVICE PROVIDER EU BUSINESS SERVICE LTD AND THE SUBSCRIBER IS GOVERNED BY THE CONDITIONS STATED IN ‘THE TERMS AND CONDITIONS FOR INSERTION’ ON WEB PAGE WWW.EUBUSINESSREGISTER.NET”*⁸.

7. Il modulo contiene quindi due spazi dedicati, rispettivamente, all'inserimento della data (*“date”*) e della firma e del timbro dell'impresa contattata (*“Legal signature/Company stamp”*) compilabili una volta integrati e/o corretti i dati aziendali pre-compilati, oppure inseriti tali dati aziendali all'interno dei due riquadri. Segue, quindi, l'invito alla trasmissione via *fax* da parte dell'impresa ad un indirizzo olandese.

⁶ Il grassetto è nel modulo.

⁷ In grassetto nel testo.

⁸ Cfr. ad esempio, allegati alla segnalazione dell'11 marzo 2021 sopra cit.

8. Nella sopra descritta comunicazione inviata alle microimprese, quale editore della banca dati attualmente disponibile sul sito *www.eu-businessregister.com*, è indicata la società EU Business Service LTD, della quale, tuttavia, non è rinvenibile alcuna traccia nei registri internazionali delle camere di commercio⁹.

9. Nel caso dell'iscrizione al sito *www.eu-businessregister.com*, dopo alcuni giorni dalla trasmissione del modulo l'impresa contattata riceve una richiesta di pagamento definito "INVOICE" per un importo pari a 995 euro per un abbonamento annuale ("one year subscription"). In tale richiesta è indicata come beneficiaria del pagamento la società SEO MARKETING S.L. con sede in Spagna (Malaga)¹⁰; sono altresì specificati i riferimenti bancari (IBAN e BIC di diritto spagnolo) per versare l'importo richiesto.

10. Qualora le imprese contattate non versino l'importo richiesto, esse ricevono con cadenza periodica solleciti di pagamento definiti "REMINDER" in cui, oltre all'importo iniziale, pari a 995 euro annuali, sono aggiunte ulteriori commissioni che accrescono ulteriormente l'importo complessivo richiesto. In particolare, sono aggiunte due commissioni rispettivamente pari a 99 euro in qualità di "late payment fee" e 35 euro in qualità di "administration fee". Anche in tali solleciti, che non sono mai firmati da persone fisiche, è indicata come beneficiaria del pagamento la suddetta società SEO MARKETING S.L.

11. Dalla documentazione allegata alla segnalazione del marzo 2021 emerge che il credito viene successivamente reclamato da una presunta società di recupero crediti, la Walberg & Hirsh Global Collections Ltd, che dichiara sede ad Amsterdam (Olanda)¹¹, di cui tuttavia non vi è traccia nel *Business Register* olandese. Con tale sollecito è preteso in particolare il pagamento delle somme sopra citate (995 euro annuali, più 99 euro, più 35 euro) più una commissione pari a 300 euro a titolo di «Legal Fee» ed una commissione ulteriore a titolo di «Additional Legal Fee» per complessivi 1929 euro. Quale beneficiaria del pagamento è sempre indicata la società SEO MARKETING S.L. con sede in Spagna (Malaga) e sono altresì specificati i medesimi riferimenti bancari.

12. Dalle denunce pervenute successivamente alla chiusura del procedimento PS10609¹² e dalla relativa documentazione allegata emerge, dunque, che SEO MARKETING S.L. continuerebbe a porre in essere la pratica commerciale scorretta già oggetto del procedimento PS10609. L'invio delle comunicazioni sopra descritte, nonché delle predette richieste di pagamento e dei relativi solleciti, stante il medesimo contenuto e l'identica impostazione grafica delle comunicazioni oggetto del precedente procedimento PS10609 relative alla banca dati disponibile sul sito *www.eu-businessregister.com*, costituisce infatti la reiterazione delle condotte facenti parte integrante della pratica commerciale considerata scorretta dall'Autorità con la delibera n. 26608 del 4 maggio 2017.

Ricorrono, dunque, i presupposti per l'avvio del procedimento previsto dall'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, volto all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro.

⁹ In tal senso si è anche espressa la Guardia di Finanza con nota pervenuta in data 11 febbraio 2021, prot. 92301.

¹⁰ La società SEO MARKETING SL risulta registrata presso la Camera di Commercio Spagnola con il codice di identificazione fiscale (CIF) B93386654.

¹¹ Cfr. segnalazione dell'11 marzo 2021 sopra cit.

¹² Cfr. segnalazioni citate alle note n. 2 e 3.

RITENUTO, pertanto, che i fatti descritti appaiono integrare una fattispecie di inottemperanza alla delibera dell'Autorità n. 26608 del 4 maggio 2017, ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo;

DELIBERA

- a) di contestare alla società SEO Marketing SL la violazione di cui all'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, per non aver ottemperato alla delibera dell'Autorità n. 26608 del 4 maggio 2017;
- b) l'avvio del procedimento per eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria prevista 27, comma 12, del Codice del Consumo;
- c) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Letizia Razzitti;
- d) che potrà essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione C della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore dell'Autorità, dai legali rappresentanti della società SEO Marketing SL ovvero da persone da essa delegate;
- e) che entro il termine di venti giorni dalla notificazione del presente provvedimento, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti, nonché chiedere di essere sentiti;
- f) che il procedimento deve concludersi entro centoventi giorni dalla data di comunicazione del presente provvedimento.

Ai fini della quantificazione dell'eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, si richiede a SEO Marketing SL di fornire copia dell'ultimo bilancio ovvero idonea documentazione contabile attestante le condizioni economiche nell'ultimo anno.

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

IL VICE SEGRETARIO GENERALE
Serena Stella

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

IP343 - MULPOR-INTERNATIONAL FAIRS DIRECTORY*Avviso di avvio di procedimento istruttorio*

AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Informativa di avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'art. 6, comma 2, e 19, comma 2, del *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 n. 25411 del 1° aprile 2015, in relazione al procedimento IP343, avviato ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo nei confronti della Mulpor Company S.r.l. e della IBCM International Business Convention Management Ltd.

La pubblicazione del presente avviso sul Bollettino settimanale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, seguito dal provvedimento di avvio del procedimento istruttorio per inottemperanza alla delibera n. 27552 del 6 febbraio 2019, viene effettuata ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 6, comma 2, del Regolamento, atteso l'esito negativo del tentativo di trasmissione dello stesso alla Società Mulpor Company S.r.l. con sede legale in Costa Rica.

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione C della Direzione Generale Tutela del Consumatore ed il riferimento IP343.

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

IP343 - MULPOR-INTERNATIONAL FAIRS DIRECTORY

Provvedimento n. 28625

L' AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 marzo 2021;

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 in particolare l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti d'urgenza o a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro e, nei casi di reiterata inottemperanza, l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO l'art. 19 del “*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*”, adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTA la propria delibera n. 27552 del 6 febbraio 2019, con la quale l'Autorità ha accertato la scorrettezza, ai sensi degli artt. 21, 22, 24, 25, comma 1, lettere *d*) ed *e*), e 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo, della pratica commerciale posta in essere da Mulpor Company S.A., Mulpor Company s.r.l., Connect Publisher S.C., PayTrac Lda, Finad Economy Lda, IBCM International Business Convention Management Ltd e Credit Collection Factoring s.r.o. Tale pratica consisteva nel presentare l'offerta di un servizio pubblicitario a pagamento come richiesta di verifica dei dati aziendali presenti in un *database*, lasciando credere – contrariamente al vero – che si trattasse di un *database* collegato alla manifestazione fieristica e all'ente organizzatore e che il mancato aggiornamento avrebbe potuto comportare la cancellazione dell'impresa dal *database* e quindi l'estromissione da un importante canale pubblicitario. In tal modo, le imprese e microimprese sono state indotte a verificare, sottoscrivere e restituire rapidamente un Formulario precompilato con i dati aziendali, impegnandosi così inconsapevolmente all'acquisto di un annuncio pubblicitario sulla *International Fairs Directory* per tre anni, al costo di circa 1.200 euro l'anno. Al rifiuto del pagamento di tali somme ingiustamente pretese da PayTrac e Finad Economy per conto di Mulpor e Connect Publisher, sono seguite insistenti sollecitazioni da parte delle società incaricate da Mulpor e Connect Publisher della riscossione, IBCM e CCF, fino alla minaccia di avviare azioni internazionali per il recupero coattivo dei crediti vantati di cui si preannunciava l'ingente costo;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Con provvedimento n. 27552 del 6 febbraio 2019 l'Autorità ha chiuso il procedimento PS11138 accertando la scorrettezza, ai sensi degli artt. 21, 22, 24, 25, comma 1, lettere *d*) ed *e*), e 26, comma

1, lettera f), del Codice del Consumo, della pratica commerciale posta in essere nei confronti delle microimprese italiane da Mulpor Company S.A., Mulpor Company s.r.l. (congiuntamente, “Mulpor”), Connect Publisher S.C., PayTrac Lda, Finad Economy Lda, IBCM International Business Convention Management Ltd e Credit Collection Factoring s.r.o (“CCF”).

L’Autorità ha accertato che Connect Publisher, editore della Directory fino al febbraio 2016, e Mulpor Company S.A., subentrata in tale ruolo, avevano costruito, ad insaputa delle imprese e microimprese partecipanti ad eventi fieristici nazionali ed internazionali, un *database* contenente i loro dati aziendali ed informazioni sulle manifestazioni fieristiche cui avevano partecipato.

Le imprese e le microimprese censite apprendevano di essere state inserite in tale *database* solo dopo aver ricevuto una lettera e un Formulario contenente i loro dati aziendali. Lettera e Formulario riportavano nell’intestazione, con grande evidenza, il nome di una manifestazione fieristica cui avevano da poco partecipato e del relativo ente organizzatore.

Il testo della lettera faceva riferimento a un “Data Report 201x-201x” e alla necessità di verificare ed aggiornare i dati aziendali per evitarne la cancellazione.

La comunicazione in esame era idonea a indurre numerosissime imprese e microimprese a ritenerla proveniente, contrariamente al vero, dall’ente organizzatore la manifestazione fieristica o comunque connessa alla necessità di verificare i dati aziendali per evitare la cancellazione dai registri di quella Fiera, che rappresentano un importante canale di contatto con potenziali clienti ed organizzatori di altri eventi fieristici.

L’evidenziazione del rischio di cancellazione e il contesto fuorviante che faceva apparire la comunicazione come proveniente dall’ente organizzatore, o comunque connessa alla partecipazione alla manifestazione indicata nell’intestazione, risultavano idonee a condizionare indebitamente le scelte delle imprese e microimprese destinatarie, spingendole alla sottoscrizione del modulo a seguito di una rapida verifica delle informazioni riportate nel Formulario sviando così, la loro attenzione dalle effettive conseguenze dell’apposizione della firma e del timbro aziendale.

Le imprese e le microimprese, infatti, sono venute a conoscenza dell’attivazione inconsapevole, e quindi non richiesta, dell’abbonamento triennale al servizio di annunci a pagamento sulla International Fair Guide soltanto al ricevimento delle fatture emesse da PayTrac e, più tardi, da Finad, quando ormai erano abbondantemente scaduti i termini di recesso.

A fronte del disconoscimento della volontà di attivare tale servizio e della fondatezza di tali pretese creditorie da parte delle imprese e microimprese destinatarie, Mulpor ha reiterato le proprie richieste di pagamento (relative anche a contratti conclusi da Connect Publisher in cui era subentrata) e ha incaricato due società di recupero crediti, CCF e IBCM, di procedere a tutte le attività necessarie per la riscossione dei crediti asseritamente vantati, ivi inclusa la possibilità di composizione stragiudiziale della lite mediante un accordo transattivo.

CCF e IBCM hanno avviato le procedure di riscossione dei crediti vantati da Mulpor procedendo a numerosi e pressanti solleciti e minacciando l’avvio di onerose azioni di recupero di crediti internazionali per ottenere il pagamento dei crediti vantati da Mulpor qualora le microimprese non avessero accettato delle soluzioni transattive.

In questo contesto, CCF e IBCM hanno diffuso, al solo scopo di indurre le imprese e microimprese contattate ad accettare la soluzione transattiva proposta, informazioni fuorvianti sulle caratteristiche delle procedure internazionali e sulla asserita irrilevanza di una eventuale pronuncia di scorrettezza

dell’Autorità in un giudizio civile sulla nullità o annullabilità del contratto tra Mulpor e le imprese e microimprese oggetto della pratica commerciale.

L’Autorità ha, pertanto, ritenuto che le condotte sopra descritte, poste in essere congiuntamente da Mulpor e da Connect Publisher, con il contributo e la cooperazione di PayTrac e Finad nella gestione delle richieste di pagamento e di CCF e IBCM nella riscossione dei crediti asseritamente vantati, integrassero una pratica commerciale scorretta, in violazione degli artt. 21, 22, 24, 25 comma 1, lettere *d*) ed *e*), e 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo. Tali condotte sono state ritenute idonee a indurre in errore le imprese e microimprese in merito alla reale identità dell’operatore pubblicitario, alla natura e alle condizioni economiche dell’offerta pubblicizzata, inducendole a sottoscrivere inconsapevolmente dei servizi non richiesti. Inoltre, il processo decisionale delle imprese destinatarie è stato indebitamente condizionato attraverso la pretesa di pagamento del servizio non richiesto ed inconsapevolmente sottoscritto, i continui solleciti e la minaccia del ricorso ad azioni giudiziarie internazionali.

L’Autorità ha anche irrogato sanzioni pecuniarie per circa 2,7 milioni di euro.

Numerose richieste di intervento pervenute quantomeno a partire dal mese di gennaio 2021¹ hanno segnalato la reiterazione della pratica commerciale oggetto del provvedimento sopra citato. In particolare, dalle segnalazioni risulta che Mulpor Company s.r.l., ora editore della *International Fairs Directory*, ha inviato almeno dal novembre 2020 i medesimi moduli ingannevoli² descritti nel provvedimento del 6 febbraio 2019, nei quali apparentemente chiede di verificare le informazioni già inserite nel *database* di *International Fairs Directory*. Il modulo è presentato in modo che possa essere facilmente confuso con il *database* della Fiera cui il destinatario della comunicazione ha recentemente partecipato e la sua sottoscrizione per attestazione dell’effettuata verifica in realtà comporta l’adesione ad un’offerta triennale per la pubblicazione di un annuncio sulla *Directory* del costo di oltre 1200 euro l’anno.

Mulpor Company s.r.l. ha continuato a richiedere il pagamento dei servizi non richiesti mediante l’invio di c.d. “fatture” e avvisi di pagamento da parte di società incaricate. Alle opposizioni delle imprese e microimprese destinatarie di tali richieste, Mulpor Company s.r.l. ha risposto negando l’ingannevolezza della propria offerta commerciale³.

Dalle segnalazioni giunte emerge inoltre che IBCM ha inviato solleciti di pagamento e avvisi di riscossione coattiva⁴ nei quali si minaccia l’avvio di un contenzioso internazionale per il recupero dei crediti vantati da “Mulpor Company” per i servizi pubblicitari non richiesti e inconsapevolmente acquistati negli anni dai segnalanti. In tali solleciti e avvisi, peraltro, è indicato per il pagamento un conto corrente intestato alla stessa IBCM presso una banca ungherese.

Le pratiche commerciali messe in atto da Mulpor Company s.r.l. e da IBCM International Business Convention Management Ltd presentano il medesimo profilo di scorrettezza già accertato.

¹ Cfr. segnalazione prot. 11615 del 12/1/2021.

² Cfr. la segnalazione dell’8/3/21, prot. 27230, cui è allegato un modulo spedito da Mulpor Company s.r.l. lo scorso 27/1/21.

³ Cfr. l’all. 5 alla segnalazione del 10 marzo 2021, prot.27930.

⁴ Cfr. p.es. segnalazioni del 15 febbraio 2021, prot. 20966, e del 19 marzo 2021, prot. 30893.

Il provvedimento n. 27552 del 6 febbraio 2019 è stato comunicato a IBCM il 19 marzo 2019 e agli altri professionisti mediante avviso sul Bollettino n. 27/2019 pubblicato in data 8 luglio 2019, a causa delle difficoltà di notifica riscontrate⁵.

Pertanto, dal contenuto delle suindicate segnalazioni si evince che la pratica commerciale ritenuta scorretta dall'Autorità con il richiamato provvedimento è stata nuovamente diffusa dai citati professionisti, quantomeno a partire dal mese di gennaio 2021.

Ricorrono, di conseguenza, i presupposti per l'avvio del procedimento previsto dall'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, volto all'eventuale irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro.

RITENUTO, pertanto, che i fatti descritti appaiono integrare una fattispecie di inottemperanza alla delibera dell'Autorità n. 27552 del 6 febbraio 2019, ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) di contestare alle società Mulpor Company s.r.l. e IBCM International Business Convention Management Ltd, la violazione di cui all'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, per non avere ottemperato alla delibera dell'Autorità n. 27552 del 6 febbraio 2019, regolarmente notificata ai citati professionisti;

b) l'avvio del procedimento per eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria prevista dall'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo;

c) che il responsabile del procedimento è il dott. Riccardo Piccoli;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione C, della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore, dell'Autorità, dai legali rappresentanti delle suindicate società, ovvero da soggetti da essa delegati;

e) che entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione del presente provvedimento, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti, nonché chiedere di essere sentiti;

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

Ai fini della quantificazione dell'eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, si invitano le suddette Società a fornire copia dell'ultimo bilancio ovvero idonea documentazione contabile attestante le condizioni economiche nell'ultimo anno.

⁵ Non si è avuto riscontro certo della notifica a Mulpor Company S.A. e Connect Publisher S.C., mentre non è stato possibile notificare il provvedimento a CCF.

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

IL VICE SEGRETARIO GENERALE

Serena Stella

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS11885 - GUIDA COMMERCIALE EXPOGUIDE

Avviso di adozione del provvedimento di conferma della sospensione provvisoria cautelare

AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Informativa di adozione del provvedimento di conferma della sospensione provvisoria cautelare, ai sensi dell'articolo 19, comma 2, del *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, in relazione al procedimento PS11885 – *Guida commerciale expo-guide*.

La pubblicazione del presente avviso sul Bollettino settimanale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, seguito dal provvedimento di conferma della sospensione provvisoria cautelare, viene effettuata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 19, comma 2 del Regolamento. Tale pubblicazione si è resa necessaria attesa la mancata ricezione di riscontri al tentativo di trasmissione dello stesso provvedimento di conferma della sospensione provvisoria cautelare, prot. 40468 del 27 aprile 2021, all'indirizzo postale della sede di INVERSIONES DGSM S.r.l. di Alajuela (Costarica), tramite raccomandata a/r n. 194030G000107 del 27 aprile 2021. Poste italiane, infatti, in data 5 maggio 2021 ha comunicato la mancata consegna del suddetto provvedimento presso la sede di INVERSIONES DGSM S.r.l..

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione C della Direzione Generale Tutela del Consumatore ed il riferimento PS11885.

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

PS11885 - GUIDA COMMERCIALE EXPOGUIDE

Provvedimento n. 29635

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 aprile 2021;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 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;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS11885 del 22 dicembre 2020, volto a verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli artt. 20, 21, 22, 24 e 25, comma 1, lettere *d*) ed *e*), nonché 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo da parte delle società INVERSIONES DGSM S.r.l., CREDIT INTELLIGENCE Kft e C.L. BUSINESS CONFLICT SOLUTIONS MANAGEMENT Ltd;

VISTO il proprio provvedimento del 22 dicembre 2020, con il quale è stata deliberata la sospensione provvisoria delle pratiche commerciali poste in essere dalle Parti con modalità ingannevoli e aggressive, consistenti sia nell'attività di trasmissione di offerte commerciali non trasparenti per l'acquisto di servizi pubblicitari a pagamento su *www.expo-guide.com*, sia in ogni attività volta alla riscossione dei crediti indebitamente vantati, attuata anche tramite minacce di adire le competenti autorità giudiziarie per il recupero del credito vantato;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTO

1. Dalle numerosissime segnalazioni di imprese e microimprese, pervenute a decorrere dal febbraio 2020 a tutt'oggi, e dalle informazioni acquisite d'ufficio, è emerso che talune condotte poste in essere da INVERSIONES DGSM S.r.l. (di seguito anche INVERSIONES), CREDIT INTELLIGENCE Kft (di seguito anche CREDIT INTELLIGENCE) e C.L. BUSINESS CONFLICT SOLUTIONS MANAGEMENT Ltd (di seguito anche CLBCS) potrebbero integrare fattispecie rilevanti ai sensi del Codice del Consumo.

2. In particolare, la società di recupero crediti CLBCS, su incarico di INVERSIONES, attuale editore di *www.expo-guide.com*¹, ha inviato ripetuti solleciti di pagamento delle rate annuali di un servizio triennale di annunci a pagamento su *www.expo-guide.com* che, in realtà, i segnalanti non avrebbero mai consapevolmente sottoscritto. I segnalanti lamentano come i solleciti siano di volta in volta

¹ Attualmente l'editore di *www.expo-guide.com* risulta essere INVERSIONES DGSM S.r.l. (cfr. <http://www.expo-guide.com/imprint.php>) subentrata alla società Expo Guide S.C. almeno dal gennaio 2017.

sempre più pressanti, fino alla minaccia di adire le competenti autorità giudiziarie al fine di recuperare il credito indebitamente vantato.

3. L'adesione inconsapevole carpita alle microimprese destinatarie risale al ricevimento, da parte delle imprese che avevano partecipato a manifestazioni fieristiche nazionali ed internazionali, di una comunicazione in cui veniva richiesto di verificare un modulo riportante i dati aziendali già inseriti in un *database* collegato al sito <http://www.expo-guide.com>. Detto inserimento nel *database* è avvenuto a totale insaputa dei segnalanti.

La comunicazione, riportando ambigualmente nella propria intestazione e in quella del modulo allegato la denominazione di una manifestazione fieristica cui il destinatario aveva partecipato e il nome del suo organizzatore, poteva essere scambiata per una comunicazione proveniente dall'organizzatore stesso ed induceva l'impresa destinataria ad aderire all'invito di verificare la correttezza dei propri dati per evitare la paventata cancellazione del proprio nominativo dal *database*. Il modulo riportava, in caratteri esigui e senza alcuna evidenziazione, l'indicazione che la relativa sottoscrizione comportava l'acquisto di un servizio triennale di annunci a pagamento su *expo-guide.com* al costo di 1.271 euro l'anno.

4. Solo con l'avvenuta ricezione delle fatture e dei solleciti, le imprese segnalanti hanno appreso di aver sottoscritto un servizio pubblicitario a pagamento che non avevano alcuna intenzione di richiedere. Tali solleciti, inviati da CLBCS, riguardano tre annualità di abbonamento (per un totale di 3.813 euro) più le spese di recupero, pari a 395 euro e le spese di sollecito pari a 89,40 euro.

Con le comunicazioni facenti parte integrante di tali solleciti, CLBCS ricorda dapprima, con toni perentori, la presunta inadempienza contrattuale delle imprese contattate in relazione ai servizi pubblicitari su *expo-guide.com*; il professionista afferma, quindi, di essere stato incaricato a procedere innanzi all'autorità giudiziaria per il recupero delle somme non corrisposte, richiedendo di effettuare il pagamento di 4.297,40 euro entro e non oltre un determinato termine. In caso di mancato pagamento, CLBCS minaccia il ricorso ad un ordine internazionale di pagamento emesso dal Tribunale competente ed *“in ossequio alle disposizioni internazionali in materia di debiti commerciali”*.

Successivamente, in caso di infruttuoso riscontro e mancato pagamento da parte delle imprese contattate, CLBCS invia ulteriori solleciti in cui le imprese vengono informate del fatto che, qualora continuino a perseverare nel mancato versamento delle somme ritenute dovute, si provvederà alla *“riscossione coattiva”* delle medesime con un *“ulteriore aggravio”* delle spese legali per 1.500,00 euro (per un totale di 5.797,40 euro), oltre a spese processuali che verranno determinate alla conclusione del giudizio. Si afferma, quindi, con apparente certezza, che l'autorità giudiziaria competente riconoscerà le ragioni dell'editore e si sottolinea l'elevato costo di un contenzioso internazionale, di durata dai 3 ai 5 anni, il cui esborso è stimato, sulla base di asserite precedenti controversie, tra 10.000,00 e 20.000,00 Euro.

5. Nelle *“fatture”* allegate ai solleciti è indicato che gli importi richiesti devono essere versati su un conto intestato alla società CREDIT INTELLIGENCE Kft, di cui è fornito il codice IBAN.

6. Pertanto, sulla base delle informazioni acquisite in atti, è stato avviato il procedimento istruttorio PS11885, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli artt. 20, 21, 22, 24, 25, comma 1, lettere *d*) ed *e*), nonché dell'art. 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo.

7. Parti del procedimento sono le società INVERSIONES DGSM S.r.l., CREDIT INTELLIGENCE Kft e C.L. BUSINESS CONFLICT SOLUTIONS MANAGEMENT Ltd.

II. PROVVEDIMENTO DELL'AUTORITÀ DEL 22 DICEMBRE 2020

8. L'Autorità, con delibera adottata nella sua riunione del 22 dicembre 2020, ha disposto, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 3, del Regolamento, che le società INVERSIONES DGSM S.r.l. e C.L. BUSINESS CONFLICT SOLUTIONS MANAGEMENT Ltd sospendessero la trasmissione di offerte non trasparenti connesse a Expo Guide e le attività di riscossione dei crediti relativi a servizi non consapevolmente richiesti.

9. In particolare, l'Autorità ha ritenuto *prima facie* sussistenti le condotte contestate ai professionisti, poste in essere in violazione degli artt. 20, 21, 22, 24, 25, comma 1, lettere *d*) ed *e*), nonché dell'art. 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo e, nello specifico: *i*) che i comportamenti consistenti nell'invio alle microimprese segnalanti delle comunicazioni in cui si richiedeva di verificare un modulo riportante i dati aziendali già inseriti in un *database* collegato al sito <http://www.expo-guide.com> apparissero contrari alla diligenza professionale e idonei a indurre in errore i destinatari in ordine all'effettiva natura commerciale di tali comunicazioni, contenendo informazioni ambigue e contraddittorie idonee a lasciar intendere, contrariamente al vero, che esse provengano dagli organizzatori delle manifestazioni fieristiche o che siano comunque connesse alla necessità di verificare i dati aziendali per evitare di essere cancellati dai registri di quella fiera, con la conseguenza immediata di indurre altresì i destinatari a sottoscrivere inconsapevolmente un servizio a pagamento non richiesto; *ii*) che le modalità di riscossione adottate per il recupero di crediti indebitamente vantati, realizzate attraverso la richiesta di importi via via crescenti, comunicazioni intimidatorie, solleciti molesti, minacce di azioni legali estremamente costose e temerarie, nonché riferimenti fuorvianti fatti agli interventi dell'Autorità finalizzati a formare nei destinatari il convincimento di essere non solo inadempienti, ma anche privi di tutela, apparissero tutte idonee a condizionare indebitamente i destinatari a pagare somme elevate non dovute.

10. Sotto il profilo del *periculum in mora*, l'Autorità ha rilevato che il sito www.expo-guide.com è tuttora attivo, con il relativo *database* di dati aziendali che vengono inseriti nei moduli somministrati ai fini dell'ingannevole sottoscrizione dei servizi pubblicitari offerti da INVERSIONES, e che CLBCS continua a inviare solleciti per indurre pagamenti non dovuti sul conto intestato a CREDIT INTELLIGENCE. Le condotte presentano un elevato grado di offensività, testimoniato dal numero di segnalazioni ricevuto e dal rilevante interesse economico inciso. L'indifferibilità dell'intervento è stata apprezzata alla luce del pericolo che la minaccia di avviare una procedura di riscossione internazionale dalle caratteristiche oscure e dai costi crescenti possa suscitare nelle microimprese destinatarie, già in difficoltà per la crisi economica indotta dalla pandemia, timori tali da indurle a pagare le somme non dovute per evitare il rischio delle prospettate azioni legali.

11. Ciò posto, l'Autorità ha considerato sussistenti esigenze di estrema gravità, urgenza e indifferibilità tali da giustificare l'adozione del provvedimento cautelare, inaudita altera parte, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 3, del Regolamento, consistenti:

i) nell'attualità della condotta contestata;

ii) nel coinvolgimento di numerose microimprese italiane;

iii) nel ricorso a minacce di promuovere azioni legali per il recupero di somme non dovute, relative a condotte già accertate come illecite e sanzionate dall’Autorità.

Conseguentemente, ha disposto, nei confronti di INVERSIONES e di CLBCS, la sospensione di ogni attività di trasmissione di offerte non trasparenti per l’acquisto di servizi pubblicitari a pagamento sul sito *internet expo-guide.com*, quali quelli descritti nel presente provvedimento, nonché ogni attività volta alla riscossione dei crediti indebitamente vantati, attuata anche minacciando di adire le competenti autorità giudiziarie per il recupero del credito vantato, degli interessi e delle spese legali.

III. MEMORIE DELLE PARTI

12. La comunicazione di avvio del procedimento PS11885 e il provvedimento di sospensione provvisoria n. 28512 del 22 dicembre 2020 sono stati notificati a INVERSIONES.

Infatti, il 15 marzo 2021 è pervenuto l’avviso di ricevimento, non datato ma comunque firmato, della raccomandata internazionale, inviata il 24 dicembre 2020, con la quale i suddetti atti sono stati notificati a INVERSIONES.

I termini previsti per la presentazione di una relazione sulle misure intraprese per ottemperare al suddetto provvedimento cautelare del 22 dicembre 2020 sono dunque certamente decorsi senza che sia pervenuta all’Autorità alcuna comunicazione da parte di INVERSIONES.

IV. ULTERIORI ELEMENTI ACQUISITI

13. Dagli elementi in atti risulta che INVERSIONES, dopo aver ricevuto la comunicazione dell’avvio e la notifica del provvedimento di sospensione cautelare del 22 dicembre 2020, abbia continuato a incaricare CLCBS dell’attività di riscossione dei crediti indebitamente vantati².

14. In particolare, CLBCS in esecuzione dell’incarico ricevuto da INVERSIONES ha inviato via *e-mail*, nelle date del 21 gennaio 2021³, 22 febbraio 2021⁴, 18 marzo 2021⁵ e 24 marzo 2021⁶, “*avvisi riscossione coattiva*” relativi a “*fatture insolute iscrizione pubblicitaria expo-guide*”, in cui si rileva l’esistenza di un presunto credito nei confronti delle imprese segnalanti pari a 3.813 euro a cui si aggiungerebbero ulteriori spese, pari a circa 484 euro, relativamente a spese di recupero e sollecito e si minaccia, nella comunicazione del 24 marzo, l’emissione di un ordine di pagamento internazionale da parte dell’autorità giudiziaria competente.

V. VALUTAZIONI

15. Alla luce di quanto emerso sino ad oggi e di tutta la documentazione agli atti, pervenuta anche successivamente alle delibere del 22 dicembre 2020 e del 16 febbraio 2021, si ritiene che sussistano tuttora i presupposti che hanno indotto l’Autorità ad adottare il citato provvedimento cautelare nei confronti di INVERSIONES.

² Cfr. in particolare l’atto con cui INVERSIONES delega CLCBS a recuperare crediti e ricevere pagamenti di ogni tipo, allegato alla segnalazione prot. 11556 dell’11 gennaio 2021.

³ Cfr. in particolare segnalazioni prot. 19168 e 19185 dell’8 febbraio 2021.

⁴ Cfr segnalazione prot. 23427 del 23 febbraio 2021.

⁵ Cfr segnalazione prot. 30391 del 18 marzo 2021.

⁶ Cfr, segnalazione prot. 32151 del 24 marzo 2021.

16. Infatti, vi è prova agli atti che CLBCS ha perseverato dopo la notifica della comunicazione di avvio del procedimento PS11885 e del provvedimento cautelare nell'attività di riscossione dei crediti indebitamente vantati per i servizi su "Expo-guide" di cui INVERSIONES risulta attualmente l'editore. Tale attività di riscossione è svolta su incarico di INVERSIONES.

17. Non è peraltro pervenuta alcuna comunicazione da parte di INVERSIONES riguardo ad eventuali misure messe in atto per ottemperare al provvedimento cautelare.

18. Si conferma, dunque, la persistenza del *periculum in mora* poiché, dalle evidenze agli atti attualmente disponibili, risulta che INVERSIONES non ha adottato alcuna misura idonea ad evitare il rischio che le pratiche commerciali oggetto di contestazione - consistenti nell'invio di comunicazioni fuorvianti circa la necessità di verificare ed aggiornare i dati aziendali presenti in una banca dati nonché nelle insistenti richieste di pagamento dei crediti indebitamente vantati da INVERSIONES, con minaccia di avviare azioni giudiziarie e costose procedure di riscossione internazionali - continuino a produrre effetti pregiudizievoli per le numerose imprese italiane, peraltro già in difficoltà per l'attuale crisi economica indotta dalla pandemia.

19. Dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di confermare nei confronti di INVERSIONES il provvedimento cautelare adottato nell'adunanza del 22 dicembre 2020, al fine di impedire che continuino ad essere poste in essere, nelle more del procedimento di merito, le pratiche commerciali descritte, consistenti: *i*) nella trasmissione a microimprese di offerte non trasparenti per l'acquisto su *www.expo-guide.com* di servizi pubblicitari a pagamento non richiesti; *ii*) nell'adozione di modalità di riscossione per il recupero di crediti indebitamente vantati da INVERSIONES, consistenti nell'invio di insistenti richieste di pagamento per importi via via crescenti, comunicazioni intimidatorie, solleciti molesti, minacce di azioni legali estremamente costose e temerarie, nonché riferimenti fuorvianti a interventi dell'Autorità, finalizzati a formare nei destinatari il convincimento di essere non solo inadempienti, ma anche privi di tutela. RITENUTO pertanto che gli elementi acquisiti confermano la sussistenza dei presupposti, indicati nella delibera del 22 dicembre 2020, che giustificano la sospensione delle pratiche commerciali citate;

DELIBERA

a) di confermare la sospensione provvisoria di ogni attività posta in essere dalla società INVERSIONES DGSM S.r.l., volta alla trasmissione di offerte non trasparenti per l'acquisto di servizi pubblicitari a pagamento, quali quelli descritti nel presente provvedimento, nonché relativa alla riscossione mediante l'attività prestata da C.L. BUSINESS CONFLICT SOLUTIONS MANAGEMENT Ltd., dei crediti indebitamente vantati, attuata anche minacciando di adire le competenti autorità giudiziarie per il recupero del credito vantato, degli interessi e delle spese legali;

b) di richiedere alla società INVERSIONES DGSM S.r.l. di comunicare all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro cinque giorni dal ricevimento del presente provvedimento.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

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

Si ricorda che, ai sensi dell'art. 8, comma 4, del Regolamento, la presente decisione di sospensione deve essere immediatamente eseguita a cura del professionista e che il ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'Autorità non sospende l'esecuzione dello stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

IP338 - FACILE.IT-COMPARATORE RC AUTO

Provvedimento n. 29688

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 maggio 2021;

SENTITO il Relatore Professore 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, in particolare, l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale in caso di inottemperanza ai provvedimenti d'urgenza o a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

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*", adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTA la comunicazione del 10 ottobre 2014, con la quale è stata avviata un'istruttoria nei confronti di Facile.it S.p.A. e Facile.it Broker di Assicurazioni S.r.l. (ora Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A.), per accertare l'eventuale esistenza di violazioni degli artt. 20, 21, 22 e 23, comma 1, lettera v), del Codice del Consumo, nell'attività di comparazione di polizze assicurative RC Auto;

VISTO il proprio provvedimento n. 25420 dell'8 aprile 2015, con il quale è stato deliberato di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, rendendo obbligatori gli impegni proposti da Facile.it S.p.A. e Facile.it Broker di Assicurazioni S.r.l. (ora Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A.), ai sensi e per gli effetti dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo;

VISTA la propria delibera n. 27937 del 2 febbraio 2021, con la quale l'Autorità ha contestato a Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A. la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, per non avere ottemperato agli impegni nn. 1 e 2 di cui al provvedimento n. 25420 dell'8 aprile 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 25420 dell'8 aprile 2015, l'Autorità ha accolto gli impegni presentati dai professionisti. In particolare con riguardo alla condotta descritta alla sezione II, lettera a), del suindicato provvedimento, relativa ai risparmi conseguibili effettuando le comparazioni sul sito facile.it, l'impegno n. 1 riguardava l'inserimento, in prossimità del *claim* "*risparmi fino a XXX €*", di un asterisco, collocato in posizione visibile, di rinvio alla formulazione "*Grazie al confronto tra i preventivi. Scopri come calcoliamo il risparmio*". Inoltre, la scritta "*Calcoliamo il risparmio*"

avrebbe contenuto un *link* di atterraggio ad una nuova pagina *web* che, sotto la denominazione “*Come Funziona*”, avrebbe fornito una serie di informazioni, con rinvii interattivi alle descrizioni trattate all’interno della stessa pagina, anche relative al significato e alla portata delle locuzioni “*Sconti Speciali*”, “*Sconto*” e “*Prezzo Web*”. Si prevedeva una spiegazione del seguente tenore: “*Il risparmio fino a “500 €” è calcolato sulla base della media della differenza tra premio RC auto lordo più caro e quello più economico sui preventivi calcolati periodicamente sul Sito. A (Mese/Anno), confrontando la polizza più cara con la polizza più economica delle compagnie partner, è stato riscontrato un differenziale di premio di almeno 500 € nel (Numero%) dei casi come da tabella che segue redatta sulla base di tutti i preventivi richiesti sul presente sito nel precedente mese*” a cui sarebbe seguita una tabella da aggiornare periodicamente.

2. Con riguardo alla condotta descritta alla sezione II, lettera *b*), sulle carenze informative circa il meccanismo di funzionamento del sito comparativo, il processo di vendita e le fonti di guadagno dei professionisti, l’impegno n. 2 prevedeva l’inserimento nel sito di informazioni relative alla natura del comparatore, al suo meccanismo di funzionamento, alle provvigioni percepite in quanto *broker* per alcune compagnie assicurative, nonché alla rilevanza del risultato ottenuto dalla comparazione (quota di mercato delle compagnie oggetto di comparazione).

3. Il provvedimento è stato comunicato alle parti in data 20 aprile 2015, e in data 16 luglio 2015 Facile.it S.p.A. è stata fusa per incorporazione in Facile.it Broker di Assicurazioni S.r.l. (ora Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A.).

4. Successivamente, come è emerso dagli accertamenti effettuati sul sito *www.facile.it* in data 30 dicembre 2020, anche a seguito di una segnalazione pervenuta dal Sindacato Nazionale Agenti di Assicurazione SNA in data 28 dicembre 2020¹, con riferimento all’attuazione dell’impegno n. 1 è risultato che dal giugno 2017 non sono stati più aggiornati i dati che avvalorano il *claim* “*Risparmi fino a 500 €*”. Pertanto, i criteri di calcolo del risparmio si sarebbero basati su dati non aggiornati e risalenti nel tempo, ovvero al giugno 2017. Inoltre, nell’homepage del sito, alla voce “*Partner assicurativi confrontati*”, era indicata una quota di mercato delle imprese *partner* diversa da quella riportata nella pagina “*Come Funziona*”, oggetto dell’impegno n. 2, al paragrafo “*Partner assicurativi confrontati*”.

A seguito di quanto rilevato, l’Autorità, con provvedimento del 2 febbraio 2021, n. 27937², ha deliberato l’avvio del procedimento istruttorio IP338, contestando a Facile Broker di Assicurazioni S.p.A. la violazione dell’articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, per non aver ottemperato agli impegni 1 e 2 di cui al provvedimento n. 25420 dell’8 aprile 2015.

II. LA PARTE

5. Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A. (di seguito “Facile” o “Società”) in qualità di professionista, ai sensi dell’art. 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo. La Società ha realizzato, durante l’esercizio finanziario terminato il 31 dicembre 2020, un fatturato pari a € 77.154.271.

¹ Cfr. Doc. nn. 1 e 2.

² Provvedimento pubblicato sul Bollettino n. 8/2021 del 22 febbraio 2021.

III. L'ITER PROCEDIMENTALE

6. La delibera di avvio del procedimento d'ipotemperanza è stata notificata il 10 febbraio 2021³.
7. Il 12 marzo 2021 Facile ha avanzato istanza di audizione, che si è svolta il 19 marzo 2021⁴.
8. Il 12 marzo 2021 la Società ha prodotto una memoria difensiva⁵.
9. In data 13 aprile 2021 è stata trasmessa alla Parte la comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria⁶.
10. Il 3 maggio 2021 sono pervenute le memorie conclusive di Facile⁷.

IV. LE EVIDENZE ISTRUTTORIE

11. In base agli elementi istruttori acquisiti risulta che Facile, per quanto riguarda l'impegno n. 1, non ha svolto, come essa stessa ha confermato⁸, alcun aggiornamento dei dati che avvalorano i *claim* di risparmio dopo l'inserimento sul sito di quelli relativi al mese di giugno 2017, ed ha provveduto ad aggiornarli nuovamente solo nel mese di gennaio 2021, utilizzando quelli relativi al mese di dicembre 2020.

12. Inoltre, con riferimento all'impegno n. 2, nella *homepage* del sito, dal settembre 2018 al dicembre 2020, era riportata una quota di mercato delle compagnie assicurative confrontate pari al 27,6%, senza specificazione della base di calcolo, mentre i valori delle quote di mercato riportati nella pagina "*Come funziona*" sono variati nel tempo come segue:

Data	Quota sui premi	Quota sul n. compagnie
Ottobre 2018	54%	38,4%
Ottobre 2020	55%	41,5%
Novembre 2020	55%	41,5%
Dicembre 2020	17%	32%

La quota di mercato dei *partner* assicurativi riportata nella *homepage* è sempre stata diversa rispetto a quella indicata nella pagina "*Come funziona*" oggetto dell'impegno n. 2, all'inizio della tabella delle compagnie confrontate, in quanto basata su criteri di calcolo diversi: la prima, secondo quanto affermato dalla Società nel corso del procedimento, era determinata in base al numero delle compagnie assicurative confrontate, la seconda in relazione alla loro raccolta premi. Solo in calce alla tabella era riportata una quota di mercato fondata sul numero delle compagnie, ma incoerente con quella della *homepage*, che come evidenziano i dati sopra riportati non è mai stata mutata dal settembre 2018. La Società, nel mese di febbraio 2021, ha provveduto ad eliminare dalla *homepage* del sito l'informazione sulle quote di mercato.

³ Cfr. Doc. n. 3.

⁴ Cfr. Doc. n. 11.

⁵ Cfr. Doc. n. 5.

⁶ Cfr. Doc. n. 14.

⁷ Cfr. Doc. n. 15.

⁸ Cfr. Doc. n. 5-memorie.

V. LE ARGOMENTAZIONI DI FACILE

13. La società Facile, con le memorie del 13 aprile e del 3 maggio 2021, nel sostenere l'infondatezza degli addebiti, ha rappresentato quanto segue.

14. Facile avrebbe ottemperato all'impegno n. 1, inserendo in prossimità del *claim* "risparmia fino a 500€" l'asterisco che rimanda, all'interno della stessa pagina e in posizione visibile, alla frase "Grazie al confronto tra i preventivi. Scopri come calcoliamo il risparmio" e applicando alla scritta "Scopri come calcoliamo il risparmio" un *link* di rinvio alla pagina denominata "Come funziona" contenente molteplici informazioni in merito al funzionamento del Sito, alle compagnie e intermediari confrontati, al risparmio conseguibile, e agli sconti disponibili sul Sito. In particolare, nella terza sezione della pagina "Come funziona" rubricata "Quanto è possibile risparmiare" è stata inserita l'informativa in cui viene spiegato che il risparmio "fino a 500€" è calcolato sulla base della media della differenza tra il premio RC Auto lordo più caro e quello più economico sui preventivi calcolati periodicamente sul Sito, e sono riportati i dati percentuali che indicano quante volte, rispetto alle comparazioni effettuate dal Sito, il differenziale di prezzo tra l'offerta più economica e quella più costosa è stato superiore a 500 €.

15. Il *claim* "risparmia fino a 500€" è sempre stato veritiero e all'utente sono sempre state fornite tutte le informazioni necessarie a compiere una scelta commerciale consapevole e a valutarne la convenienza. La percentuale di comparazioni realizzate da Facile.it in cui il risparmio ottenibile, come in precedenza definito, è superiore a 500 € è cresciuta dal 2017 ad oggi. A ciò si aggiunga che nessuno degli utenti di Facile.it ha mai lamentato il mancato aggiornamento dei dati relativi alle modalità di calcolo del risparmio. Da ultimo, già prima che l'Autorità avviasse il procedimento, la Società ha adeguato l'informativa contenuta nel proprio sito *internet* con i dati aggiornati al dicembre 2020 e in corso di procedimento ha elaborato un sofisticato *software* che consente di aggiornare i dati a supporto del *claim* "risparmia fino a 500€" con cadenza mensile. Infine, in assenza di un obbligo a rispettare una cadenza temporale precisa che il provvedimento di accettazione degli impegni non ha previsto, sarebbe necessario dimostrare che un aggiornamento più frequente dei dati sarebbe stato necessario per mettere il consumatore nelle condizioni di valutare l'effettivo risparmio conseguibile mediante l'utilizzo del Sito.

16. Anche la contestazione relativa all'impegno 2, secondo la quale Facile avrebbe indicato la quota di mercato dei *partner* assicurativi in modo contraddittorio, riportando percentuali diverse sulla *homepage* e sulla pagina "Come funziona", sarebbe infondata. Infatti, Facile ha indicato sulla *homepage* del proprio Sito l'elenco dei *partner* assicurativi; ha fornito una informativa più completa nella pagina "Come funziona" inserendo, oltre all'elenco di tutti i *partner* assicurativi, anche una tabella contenente le loro complessive quote di mercato, sia in valore (premi totali raccolti) sia in volume (numero di compagnie), calcolate sulla base dei *report* ANIA. Nessuna discrasia può essere rilevata tra i due dati, che sono diversi in quanto calcolati sulla base di criteri diversi: l'uno sulla base dei premi totali raccolti e l'altro sulla base del numero di compagnie. Inoltre, il dato relativo alle quote di mercato in termini di numero di compagnie era già presente nella *homepage* del sito quando è stata deliberata la chiusura del procedimento PS9212 e quando, il successivo 15 maggio 2015, è stata trasmessa all'Autorità la relazione di ottemperanza agli impegni.

17. La circostanza che Facile abbia inserito anche nella *homepage* il dato in merito alla quota di mercato coperta dalla comparazione non potrebbe essere qualificata come una inottemperanza agli

impegni assunti nel 2015 visto che gli stessi non facevano alcun riferimento specifico a tale inserimento. In ogni caso, Facile ha eliminato dalla propria *homepage* ogni riferimento alle quote di mercato detenute dai *partner* assicurativi limitandosi a fornire l'elenco degli stessi, mentre ha continuato a offrire una informativa più di dettaglio nella pagina "*Come funziona*", riportando (i) l'elenco dei *partner* assicurativi e (ii) le quote di mercato dagli stessi detenute, calcolate sia sulla base del numero di compagnie presenti sul mercato, sia sulla base dei premi raccolti facendo riferimento ai dati ANIA e indicando in modo chiaro ed immediato i distinti criteri di calcolo utilizzati.

18. La circostanza che nessun consumatore abbia mai sporto un reclamo, confermerebbe che le condotte oggetto del presente procedimento non hanno avuto alcun impatto sul mercato, in quanto inidonee ad alterare le scelte commerciali dei consumatori. La Società chiede inoltre di tenere conto dell'atteggiamento collaborativo tenuto nel corso del procedimento.

VI. VALUTAZIONI

19. Le evidenze sopra descritte appaiono dimostrare la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, per non aver la Società ottemperato agli impegni nn. 1 e 2 di cui al provvedimento n. 25420 dell'8 aprile 2015. Al riguardo, si rileva che Facile non ha adottato modalità e comportamenti sufficienti ad ottemperare ai due suindicati impegni, come di seguito rappresentato.

20. Per quanto riguarda l'impegno n. 1, la Società si era impegnata a inserire una spiegazione dei risparmi conseguibili utilizzando il sito *facile.it* del seguente tenore: "*Il risparmio fino a "500 €" è calcolato sulla base della media della differenza tra premio RC auto lordo più caro e quello più economico sui preventivi calcolati periodicamente sul Sito. A (Mese/Anno), confrontando la polizza più cara con la polizza più economica delle compagnie partner; è stato riscontrato un differenziale di premio di almeno 500 € nel (Numero%) dei casi come da tabella che segue redatta sulla base di tutti i preventivi richiesti sul presente sito nel precedente mese*" a cui sarebbe seguita una tabella da aggiornare periodicamente. Tuttavia, gli aggiornamenti della tabella si sono arrestati al giugno 2017. L'inottemperanza deriva, dunque, dalla incompletezza dell'informazione sui dati che avvalorano il risparmio conseguibile comparando le offerte Rc auto sul sito *facile.it*, nel senso che la Società, non fornendo un'informazione aggiornata su tali dati, l'ha resa nei fatti indisponibile e non ha di conseguenza consentito al consumatore di poter valutare la convenienza del servizio offerto dal sito. È infatti essenziale l'attualità dei dati affinché il consumatore sia posto nella condizione di avere informazioni tali da consentirgli una scelta consapevole, a fronte del *claim* sul risparmio possibile ricorrendo al sito *facile.it*. Priva di pregio risulta al riguardo l'eccezione sollevata dalla parte sulla mancata previsione, nell'impegno n. 1, di una cadenza temporale di aggiornamento dei dati⁹, anche in considerazione del fatto che la Società non ha mai effettuato aggiornamenti dal 2017 e solo nel mese di gennaio 2021 vi ha provveduto utilizzando i dati relativi al mese di dicembre 2020. Né l'affermata onerosità dell'operazione¹⁰ appare meritevole di considerazione, essendo l'aggiornamento dei dati insito nell'impegno proposto dalla parte, i cui costi di attuazione dovevano essere adeguatamente valutati prima che la proposta venisse avanzata, non essendo inoltre

⁹ Cfr. Doc. n. 5-memorie

¹⁰ Cfr. doc. n. 11 verbale audizione del 19 marzo 2021

ammissibile che un impegno accettato e reso vincolante dall’Autorità venga disatteso per la sua presunta onerosità.

21. In relazione all’impegno n. 2, nella *homepage* del sito, dal settembre 2018 al dicembre 2020, era riportata una quota di mercato delle compagnie assicurative confrontate pari al 27,6%, senza specificazione della base di calcolo, mentre i valori delle quote di mercato riportati nella pagina “*Come funziona*” sono variati nel tempo come segue:

Data	Quota sui premi	Quota sul n. compagnie
Ottobre 2018	54%	38,4%
Ottobre 2020	55%	41,5%
Novembre 2020	55%	41,5%
Dicembre 2020	17%	32%

In tal modo, è stata fornita un’informazione fuorviante e in contrasto con lo scopo a cui era finalizzato l’impegno. L’incoerenza tra le quote riportate nella *homepage*, calcolate sul numero delle compagnie confrontate, e quelle della pagina “*Come funziona*” vale sia con riferimento a quelle di quest’ultima basate sul valore dei premi, come è ovvio data la loro diversa natura, sia in relazione a quelle fondate sullo stesso criterio del numero delle compagnie, alla luce del fatto che i valori riportati nella *homepage* non sono mutati nel tempo sino alla loro cancellazione. L’effetto ingannevole risulta ampliato con riferimento ai dati del dicembre 2020, se si considera la circostanza che la quota di mercato più elevata era inserita nella *homepage* del sito, di più immediata consultazione da parte dell’utente.

22. L’argomentazione in merito alla quale, le quote di mercato in termini di numero di compagnie erano già presenti nella *homepage* del sito al momento della chiusura del procedimento con impegni (PS9212), ed erano state indicate nella relazione di ottemperanza, non può essere accolta, in quanto, come detto, l’inottemperanza rilevata non è costituita dall’inserimento delle quote nella *homepage*, ma dalla loro incoerenza con quelle della pagina “*Come funziona*”, oggetto dell’impegno n. 2. Pur essendo dunque le quote nella *homepage* già presenti al momento della chiusura del procedimento PS9212, e indicate nella relazione di ottemperanza, era logico aspettarsi che quelle di nuova introduzione di cui all’impegno n. 2 sarebbero state con esse coerenti, cosa che non si è verificata. Inoltre, la chiusura del procedimento e la relazione di ottemperanza presentata risalgono al 2015, mentre la rilevata discrasia tra le quote di mercato è successiva (dal settembre 2018 in poi).

23. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento sopra descritto, posto in essere dal professionista, configuri un’inottemperanza alla delibera n. 25420 dell’8 aprile 2015, con riguardo agli impegni nn. 1 e 2.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

24. Ai sensi dell’art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, l’Autorità dispone l’applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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

26. Nel caso in esame, si tiene conto della dimensione della Società, che nell'esercizio finanziario terminato il 31 dicembre 2020 ha realizzato un fatturato pari a € 77.154.271, con un Margine Operativo Lordo pari a circa € 31.872.000 (41,1% dei ricavi). Si tiene conto, inoltre, della natura della condotta oggetto di inottemperanza, costituita dalla fornitura di informazioni sul funzionamento del sito e sui benefici ottenibili dalla sua consultazione non conformi a quelle che l'Autorità ha ritenuto necessarie al fine di eliminare le ipotesi di violazione del Codice del Consumo di cui all'avvio del procedimento PS9212, e di consentire ai consumatori di assumere decisioni commerciali consapevoli.

27. In base agli elementi istruttori acquisiti, risulta che l'inottemperanza abbia avuto luogo a decorrere dal mese di luglio 2017, data in cui non sono stati più aggiornati i dati sulla base dell'impegno 1, fino al mese di febbraio 2021, momento nel quale sono state eliminate dalla *homepage* del sito le quote di mercato delle imprese assicurative *partner*.

28. Considerati tali elementi, si ritiene di irrogare a Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 500.000 € (cinquecentomila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera dell'8 aprile 2015, n. 25420, costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Facile.it Broker di Assicurazioni S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 500.000 € (cinquecentomila euro).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere pagata entro il termine di trenta 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.

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, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario

per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio della documentazione attestante il versamento effettuato.

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'art. 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

VARIE

NOMINA DEL RESPONSABILE DELLA PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE E DELLA TRASPARENZA

Provvedimento n. 29678

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'11 maggio 2021;

VISTA la legge n. 287 del 10 ottobre 1990, recante *“Norme per la tutela della concorrenza e del mercato”*, e in particolare l'art. 10, comma 6, che consente all'Autorità di deliberare le norme concernenti la propria organizzazione e il proprio funzionamento;

VISTO il Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, approvato da ultimo con delibera del 4 febbraio 2020 e, in particolare, l'articolo 13, commi 2, 3 e 4, ai sensi dei quali: *“La responsabilità di Direzioni Generali è attribuita preferibilmente a dirigenti di livello più elevato. La responsabilità di Direzioni è di norma attribuita ai dipendenti con la qualifica di dirigente, salvo l'affidamento a funzionari di provata esperienza, per specifiche e motivate esigenze organizzative. La responsabilità di Uffici è di norma attribuita ai dipendenti con qualifica di funzionario, salvo l'affidamento a dipendenti con la qualifica di dirigente, per specifiche e motivate esigenze organizzative”*;

VISTO il citato Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità ed, in particolare, l'articolo 13, comma 13, ai sensi del quale *“Salvo esigenze organizzative oggetto di specifica motivazione e salva l'attribuzione dell'incarico di Vice Segretario Generale, l'Autorità attribuisce gli incarichi di responsabilità di Direzioni ed Uffici a seguito di specifica procedura di selezione comparativa e delle successive manifestazioni di interesse dei dipendenti, stabilendo previamente, con delibera, i requisiti richiesti per gli incarichi ed eventualmente il numero minimo e/o massimo di posizioni per le quali è possibile manifestare il proprio interesse, fermo restando che la proposta del Segretario Generale di cui al comma 1 può avere ad oggetto l'attribuzione di incarichi anche a dirigenti che non abbiano manifestato interesse per quello specifico incarico”*;

VISTA la delibera del 13 aprile 2021 con la quale è stata indetta la procedura di selezione comparativa, di cui all'articolo 13, comma 13, del Regolamento, per l'attribuzione degli incarichi di responsabilità delle Direzioni e degli Uffici dell'Autorità;

VISTA la manifestazione di interesse all'incarico di responsabile della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza, presentata dalla dottoressa Francesca Romana Ferri (come prima scelta) pervenuta entro la data del 28 aprile 2021, accompagnata da un *curriculum vitae* della richiedente;

CONSIDERATO che l'art. 12, comma 28 del citato Regolamento prevede che *“Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza è responsabile della Direzione”*, associando l'incarico di responsabile della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza a quello di Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza;

CONSIDERATO, con riguardo all'incarico di responsabile della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza, che alla dottoressa Francesca Romana Ferri è stato attribuito l'incarico di responsabile della Direzione Conflitto di Interessi, richiesto in via preferenziale congiuntamente alla Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza;

CONSIDERATO che non è pervenuta alcuna altra manifestazione di interesse per l'incarico di responsabilità della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza;

CONSIDERATO che la delicatezza dell'incarico concernente la Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza depona nel senso di affidarlo ad un responsabile che possa dedicarsi in via esclusiva;

CONSIDERATO che il citato articolo 13 prevede che *“La responsabilità di Direzioni è di norma attribuita ai dipendenti con la qualifica di dirigente, salvo l'affidamento a funzionari di provata esperienza, per specifiche e motivate esigenze organizzative”* e che *“la proposta del Segretario Generale ... può avere ad oggetto l'attribuzione di incarichi anche a dirigenti che non abbiano manifestato interesse per quello specifico incarico”*;

CONSIDERATA, pertanto, l'esigenza, per particolari ragioni organizzative e funzionali, di attribuire l'incarico di responsabile della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza ad un dipendente con qualifica di funzionario di ruolo dell'Autorità che, ai fini dell'efficienza dell'attività istituzionale, possa garantire che l'attività di direzione e coordinamento dell'unità organizzativa permanga al livello delle attività precedentemente svolte;

CONSIDERATO, come risulta dal *curriculum vitae*, che il dottor Paolo Cassinis [*omissis*] ha una formazione giuridica, essendo laureato in giurisprudenza e avendo acquisito l'abilitazione all'esercizio della professione forense; assunto nel 1996, negli anni tra il 1996 ed il 2008 è stato assegnato alla Direzione Studi ed al Servizio Giuridico; ha ricoperto l'incarico di Direttore Aggiunto del Servizio Giuridico (2008 - 2009) e della Direzione Generale Tutela del Consumatore (2009 - 2014), ha altresì ricoperto l'incarico di responsabile della Direzione Clausole Vessatorie (2012 - 2014); è responsabile dell'Ufficio Contenzioso della Direzione Affari Giuridici e Contenzioso dal 1° gennaio 2015;

RITENUTO, alla luce del profilo professionale e dell'esperienza maturata, anche in comparazione con gli altri dirigenti e funzionari, che il dottor Paolo Cassinis, in ragione della sua approfondita conoscenza dell'organizzazione e del funzionamento dell'Autorità, abbia le competenze e i requisiti professionali idonei allo svolgimento dell'incarico di Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza;

RITENUTO di attribuire la responsabilità della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza, al dottor Paolo Cassinis, in considerazione della significativa conoscenza dell'organizzazione e del funzionamento dell'Autorità acquisita dallo stesso, come richiesto dall'art. 12, comma 28, del citato Regolamento di organizzazione, e della sua nomina a Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza;

SU PROPOSTA del Segretario Generale

DELIBERA

di attribuire al dottor Paolo Cassinis l'incarico di Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza e l'incarico di Responsabile della Direzione per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza, con decorrenza dal 1° giugno 2021 e fino al 31 dicembre 2022.

La presente delibera sarà pubblicata nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e nel sito istituzionale nella sezione "Autorità Trasparente".

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

***Autorità garante
della concorrenza e del mercato***

Bollettino Settimanale
Anno XXXI- N. 24 - 2021

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

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: <https://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
