



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXII - n. 22

Publicato sul sito *www.agcm.it*
il 20 giugno 2012

SOMMARIO

| | |
|--|-----|
| INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE | 5 |
| A440 - MERCATO ITALIANO DELL'APPROVVIGIONAMENTO ALL'INGROSSO DEL GAS NATURALE | |
| <i>Provvedimento n. 23612</i> | 5 |
| I736 - REPOWER ITALIA PREZZO DISPACCIAMENTO ENERGIA ELETTRICA CENTRO SUD | |
| <i>Provvedimento n. 23623</i> | 8 |
| I740 - COMUNE DI CASALMAGGIORE-GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS | |
| <i>Provvedimento n. 23624</i> | 75 |
| OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE | 76 |
| C11583 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI CENTRO COMMERCIALE BENNET (MORTARA) | |
| <i>Provvedimento n. 23625</i> | 76 |
| C11587 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI IMMOBILIARE GRANDE DISTRIBUZIONE SOCIETÀ DI INVESTIMENTO IMMOBILIARE QUOTATA (FAENZA) | |
| <i>Provvedimento n. 23626</i> | 79 |
| C11588 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI COROLLA DI CALCAGNO | |
| <i>Provvedimento n. 23627</i> | 82 |
| C11612 - LCFG/BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA - IM.TRA.S. | |
| <i>Provvedimento n. 23628</i> | 85 |
| C11613 - COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE/RAMO DI AZIENDA DI TIRRENIA DI NAVIGAZIONE | |
| <i>Provvedimento n. 23629</i> | 89 |
| C11615 - VELCA/OSPEDALE SAN RAFFAELE | |
| <i>Provvedimento n. 23630</i> | 98 |
| C11616 - COOPSERVICE/RAMO DI AZIENDA DI SOCIETÀ COOPERATIVA VIGILANZA BARIGADU | |
| <i>Provvedimento n. 23631</i> | 103 |
| ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA | 107 |
| AS944 - SCHEMI DEI DECRETI LEGISLATIVI VOLTI A MODIFICARE IL CODICE DELLE COMUNICAZIONI ELETTRONICHE E IL CODICE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI | 107 |
| PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE | 114 |
| IP117 - RYANAIR | |
| <i>Provvedimento n. 23613</i> | 114 |
| IP130 - WIZZAIR-COMMISSIONI CARTE DI CREDITO | |
| <i>Provvedimento n. 23614</i> | 122 |
| IP131 - EASYJET-COMMISSIONI CARTE DI CREDITO | |
| <i>Provvedimento n. 23615</i> | 126 |
| IP136 - BLU EXPRESS-COSTI ECCESSIVI PER PAGAMENTI CON CARTA DI CREDITO | |
| <i>Provvedimento n. 23616</i> | 133 |
| IP138 - ALITALIA-COMMISSIONI PAGAMENTO CON CARTA DI CREDITO | |
| <i>Provvedimento n. 23617</i> | 138 |
| PS8151 - VENDITA FARMACI ON LINE | |
| <i>Provvedimento n. 23632</i> | 144 |

VARIE

149

PROTOCOLLO D'INTESA PER IL COORDINAMENTO TRA BANCA D'ITALIA, CONSOB, ISVAP E AGCM AI FINI DELL'APPLICAZIONE DELL'ART. 36 DEL D.L. "SALVA ITALIA" (CD. "DIVIETO DI INTERLOCKING")

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A440 - MERCATO ITALIANO DELL'APPROVVIGIONAMENTO ALL'INGROSSO DEL GAS NATURALE

Provvedimento n. 23612

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 giugno 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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

VISTA la propria delibera del 6 marzo 2012, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti della società Eni S.p.A. volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, a seguito della decisione della predetta società, operatore dominante sul mercato del trasporto internazionale di gas attraverso i gasdotti TAG e Tenp/Transitgas, di non effettuare le aste di capacità di trasporto internazionale su TAG e Tenp/Transitgas per l'estate 2011 e per l'intero anno termico 2011-2012;

VISTA la “*Comunicazione sulle procedure di applicazione dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90*”, assunta nell'adunanza del 12 ottobre 2006, così come modificata con delibera n. 22089 del 9 febbraio 2011;

VISTA la comunicazione del 1° giugno 2012 con la quale la società Eni S.p.A., secondo modalità e tempistiche indicate specificatamente nell'apposito “*Formulario per la presentazione degli impegni ai sensi dell'articolo 14 ter della legge n. 287/90*”, ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, che si allegano, consistenti, in sintesi, nelle seguenti condotte:

i) Eni si impegna a mettere a disposizione dei soggetti terzi interessati, tramite asta, per un periodo pari a 5 anni (dal settembre 2012 fino all'ottobre 2017), 4 miliardi di mc/anno di capacità di trasporto fisica e/o virtuale ripartiti tra il gasdotto TAG e ciascuna tratta del Tenp/Transitgas;

ii) la cessione della capacità di trasporto fisica potrà avvenire tramite l'affitto (*subletting*) ai terzi di capacità secondaria di cui Eni è titolare in base ai contratti di trasporto di lungo periodo stipulati con i proprietari delle infrastrutture (TSO);

iii) in alternativa al *subletting* Eni metterà a disposizione dei terzi un servizio di trasporto virtuale, denominato *swap*, articolato secondo il seguente schema:

- Eni ritira dagli utenti del servizio presso le principali borse del gas dell'Europa continentale (*hub*) volumi di gas nel periodo per il quale i singoli utenti si saranno aggiudicati il servizio;
- Eni riconsegna i medesimi volumi di gas al PSV italiano¹ agli utenti del servizio;

¹ Il PSV consiste in una piattaforma informatica per la registrazione degli scambi di gas immesso nella rete nazionale di trasporto tra le imprese gli utenti della rete (o soggetti da questi garantiti).

iv) i due servizi alternativi (*subletting vs. swap*) saranno contemporaneamente offerti da Eni, su base semestrale, annuale e pluriennale. Ciò significa che i clienti interessati potranno effettuare offerte per uno solo o per entrambi i servizi per 1, 2, 3, 4 o 5 anni termici consecutivi a partire dal primo anno termico che come detto sarà il 2012-2013. La capacità su base semestrale è invece offerta anno per anno. Le quantità eventualmente non assegnate, su base pluriennale, in occasione di ciascuna procedura di gara, saranno offerte nelle aste successive, fermo restando il limite di 4 miliardi di volume all'anno ed il limite temporale dei cinque anni (non oltre l'ottobre del 2017);

v) la tipologia d'asta utilizzata sarà quella del *pay as bid*. Le basi d'asta saranno definite in relazione alle tariffe di trasporto e di un "*equo margine*", che servirebbero anche a coprire i costi operativi e commerciali di Eni. Le basi d'asta per ciascun anno termico saranno aggiornate in funzione delle modifiche alle tariffe di trasporto applicate dai TSO ad Eni nei suoi contratti di lungo periodo, il che implica che per i vincitori di aste pluriennali la base d'asta e quindi il prezzo su di essa calcolato potranno variare nel corso degli anni;

vi) qualora nel corso del quinquennio di durata degli impegni dovessero rendersi disponibili ulteriori quantitativi di capacità secondaria, Eni procederà ad offrire al mercato tali quantitativi, in coincidenza con le procedure di gara di cui sopra, superando in tal modo i 4 miliardi annui fissati negli impegni come impegno minimo.

RITENUTO di dover disporre la pubblicazione dei sopra elencati impegni affinché i terzi interessati esprimano le loro osservazioni, nonché di dover fissare il termine per l'adozione della propria decisione sugli impegni stessi;

DELIBERA

a) di pubblicare il 13 giugno 2012 sul sito dell'Autorità i sopra elencati impegni presentati dalla società Eni S.p.A. ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90;

b) che eventuali osservazioni sugli impegni presentati dalla Eni S.p.A. dovranno pervenire per iscritto, entro e non oltre il 13 luglio 2012, alla Direzione Energia e Industria di Base della Direzione Generale per la Concorrenza dell'Autorità (Piazza G. Verdi, 6/A, 00198 Roma, Tel. +39-06-85821.352 Fax +39-06-85452.207);

c) che il Responsabile del procedimento provvederà a comunicare alla società Eni S.p.A. la data entro la quale è possibile replicare alle osservazioni dei terzi ed eventualmente presentare modifiche accessorie dei suddetti impegni;

d) che il procedimento di valutazione degli impegni deve concludersi entro il 12 settembre 2012.

IL VICE SEGRETARIO GENERALE

Ombretta Main

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I736 – REPOWER ITALIA PREZZO DISPACCIAMENTO ENERGIA ELETTRICA CENTRO SUD

Provvedimento n. 23623

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 2 della citata legge;

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

VISTO il proprio provvedimento assunto in data 6 ottobre 2010, con il quale è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Repower Italia S.p.A., SET S.p.A., EGL Italia S.p.A., Calenia Energia S.p.A. e Tirreno Power S.p.A., per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90;

VISTI i provvedimenti, rispettivamente del 22 giugno e del 23 novembre 2011, con i quali la data di conclusione del procedimento istruttorio è stata prorogata al 9 gennaio e successivamente al 30 marzo 2012;

VISTA la comunicazione delle risultanze istruttorie e della data di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori, notificata alle Parti in data 28 novembre 2011;

VISTA la richiesta di proroga del termine per la presentazione di memorie scritte presentata da Repower Italia S.p.A. in data 7 dicembre 2012;

VISTO il provvedimento assunto in data 21 dicembre 2011, con il quale la data di chiusura del procedimento istruttorio è stata prorogata al 31 maggio 2012;

SENTITI in audizione finale, in data 28 marzo 2012, i rappresentanti delle Parti del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue;

I. PREMESSA

1. In data 28/5/2010 l'Autorità ha ricevuto una denuncia anonima – breve ma circostanziata - in cui si segnalava *“la formazione di un cartello volto a mantenere alti i prezzi offerti per i servizi di dispacciamento dell'energia elettrica nella zona Centro-Sud dove risiede la centrale di Teverola di proprietà di Repower Italia S.p.A.. [...] L'accordo raggiunto prevede per le Società interessate di dare la disponibilità a turno per l'accensione delle centrali offrendo i servizi di dispacciamento a prezzi non concorrenziali durante i fine settimana”*¹. La denuncia indicava inoltre che l'organizzatore del *“cartello”* sarebbe stato il Responsabile Trading Italia di Repower Italia e che esso avrebbe coinvolto *“le altre società presenti nella zona”*.

2. Dagli accertamenti svolti è emerso che la centrale di Teverola, insieme alla centrale di Sparanise ricollegabile alla società EGL Italia S.p.A. e a quella di Napoli Levante di Tirreno Power S.p.A., fa parte di un *cluster* di impianti necessari al gestore della rete di trasmissione Terna S.p.A. (di seguito Terna) per il mantenimento della tensione sulla rete in Campania nelle ore di basso carico e in particolare nei giorni festivi.

¹ Cfr. doc. 1.

3. Il 6 ottobre 2010 l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti di Repower Italia S.p.A., SET S.p.A. (società che gestisce l'impianto di Teverola), EGL Italia S.p.A., Calenia Energia S.p.A. (società che gestisce l'impianto di Sparanise) e Tirreno Power S.p.A., per accertare l'esistenza di violazioni dell'art. 2 della legge 287/90.

II. LE PARTI

4. Repower Italia S.p.A. ("Repower"), società attiva nella commercializzazione di energia elettrica, è la filiale italiana di Repower AG, a capo di un gruppo svizzero attivo nella generazione e commercializzazione all'ingrosso di energia elettrica, nella distribuzione di energia elettrica e nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas alle imprese.

Il gruppo possiede in Italia alcuni impianti di generazione, tra cui la centrale a ciclo combinato di Teverola (CE), gestiti attraverso la società SET S.p.A..

Il gruppo Repower ha assunto questa denominazione nel 2010. In precedenza operava la denominazione Rätia Energie. In Italia operava anche attraverso il grossista Dynameeting S.p.A., interamente controllato.

I tre soci principali di Repower AG sono il Cantone dei Grigioni (46% del capitale sociale), Alpiq Holding AG (24,6%) e EGL AG (21,4%).

Il fatturato realizzato nel 2011 dal gruppo Repower è stato pari a 2,52 miliardi di franchi svizzeri (circa 2,05 miliardi di euro).

Il gruppo ha realizzato nello stesso periodo in Italia un fatturato di circa 1,29 miliardi di euro.

5. SET S.p.A. è la società operativa del gruppo Repower che gestisce la centrale termoelettrica a ciclo combinato di Teverola (CE).

Repower AG (ex Rätia Energie AG) possiede il 61% del capitale sociale di SET, mentre la quota restante è controllata da HERA S.p.A..

Il fatturato realizzato da SET nel 2010 è stato pari a oltre 115 milioni di euro.

6. EGL Italia S.p.A. ("EGL") è una società attiva nella commercializzazione all'ingrosso di energia elettrica e nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas alle imprese.

EGL Italia è la filiale italiana del gruppo svizzero EGL AG, operante nella produzione e vendita di energia elettrica e nella vendita di gas in diversi paesi europei. Il gruppo EGL possiede inoltre parte della rete svizzera di trasmissione dell'energia elettrica. EGL AG è controllata dal gruppo Axpo, il principale operatore elettrico svizzero.

In particolare, il gruppo EGL è presente nella generazione di elettricità con tre centrali a ciclo combinato (Ferrara, Sparanise e Rizziconi).

EGL Italia ha realizzato nel 2010/2011 un fatturato di oltre 5 miliardi di euro.

7. Calenia Energia S.p.A. è la società operativa del gruppo EGL che gestisce la centrale termoelettrica a ciclo combinato di Sparanise (CE).

Calenia Energia è controllata da EGL Holding Luxembourg AG, che ne possiede l'85% del capitale sociale. Il restante 15% è posseduto da HERA S.p.A..

Il fatturato realizzato da Calenia Energia nel 2010/2011 è stato pari a circa 89 milioni di euro.

8. Tirreno Power S.p.A. è una società attiva nella generazione e commercializzazione all'ingrosso di energia elettrica, attraverso impianti localizzati prevalentemente nell'Italia Centrale e Meridionale, tra cui l'impianto di Napoli Levante.

Tirreno Power è controllata congiuntamente da GdF Suez Energia Italia S.p.A. e Energia Italiana S.p.A., che ne detengono ciascuna il 50% del capitale. Energia Italiana S.p.A. è a sua volta controllata da Sorgenia S.p.A. (78%) e ha quali soci di minoranza HERA S.p.A. (11%) e IREN S.p.A. (11%).

Il fatturato realizzato da Tirreno Power nel 2011 è stato pari a circa 1,4 miliardi di euro.

III. IL PROCEDIMENTO

III.1 Gli accertamenti successivi alla denuncia

9. Al fine di accertare la fondatezza della denuncia, sono state chieste informazioni al gestore della rete di trasmissione nazionale, Terna S.p.A., e sono state svolte alcune analisi preliminari sull'andamento delle offerte accettate su MSD *ex-ante*.

Terna ha confermato l'esistenza di due vincoli di rete nella zona Centro-Sud, denominati "Napoli" e "Alto Lazio"².

Il vincolo "Napoli" riguarda la "*regolazione delle tensioni nei nodi della Campania con particolare riferimento agli elevati valori che si manifestano nelle ore di basso carico*"³. Le unità produttive "*coinvolte nel vincolo*", cioè in grado di risolvere il vincolo di rete, indicate da Terna sono le centrali di Teverola, Sparanise e Napoli Levante.

Nel prosieguo, ci si riferirà a questo insieme di impianti come al "*cluster campano*".

Il vincolo "Alto Lazio" riguarda invece la "*regolazione delle tensioni nei nodi in prossimità di Roma, con particolare riferimento agli elevati valori che si manifestano nelle ore di basso carico*"⁴. Le unità produttive "*coinvolte nel vincolo*", cioè in grado di risolvere il vincolo di rete, sono quelle di Montalto di Castro (ENEL Produzione), Torre Valdaliga Nord (ENEL Produzione), Torre Valdaliga (Tirreno Power). Nel prosieguo, ci si riferirà a questo insieme di impianti come al "*cluster Alto Lazio*".

Le informazioni fornite da Terna indicavano anche che i vincoli suddetti diventavano più restrittivi "*nei periodi di più basso fabbisogno (marzo-aprile, eventualmente settembre - ottobre, festività e ponti)*".

10. Dall'analisi dei dati pubblici sulle offerte presentate e accettate su MSD *ex-ante* è emerso che nel corso dei primi mesi del 2010 gran parte delle offerte degli impianti campani accettate da Terna su MSD *ex-ante* nei giorni festivi riguardavano offerte di accensione al minimo tecnico provenienti dagli impianti del "*cluster campano*".

11. A partire dalla metà di giugno 2010, dopo una fase in cui ogni domenica un solo impianto tra quelli nel *cluster* campano veniva chiamato apparentemente senza uno schema preciso, le offerte di accensione al minimo tecnico accettate da Terna su MSD *ex-ante* nelle domeniche da parte degli impianti del *cluster* campano sembravano aver seguito una turnazione ben definita – Teverola, Sparanise, Napoli Levante -, evidenziata nella tabella seguente, inserita nel provvedimento di avvio di istruttoria.

Tab.1: Offerte di accensione al minimo tecnico da parte degli impianti campani accettate da Terna nei giorni festivi, maggio-settembre 2010

² Cfr. doc. 2.

³ Cfr. doc. 2.

⁴ Cfr. doc. 2. Nel Piano di Sviluppo 2010, p. 33, Terna affermava che "[...] Nella zona Centro i principali problemi che richiedono la selezione di unità sul MSD sono da attribuire: [i] al mantenimento degli adeguati livelli di tensione sulla rete nell'area di Roma; in particolare in condizioni di basso carico (ad esempio nel fine settimana) risulta necessario regolare la tensione utilizzando i poli produttivi dell'alto Lazio per modulare la potenza reattiva sulla rete; [...]".

| | SET - Repower (Teverola) | EGL (Sparanise 1 e 2) | Tirreno Power (Napoli Levante 4) |
|-------|---|-----------------------|-------------------------------------|
| 2/5 | accettata | accettata | accettata |
| 9/5 | | accettata | |
| 16/5 | | | accettata |
| 23/5 | accettata | | |
| 30/5 | | | accettata |
| 6/6 | <i>Nessuna offerta selezionata da Terna</i> | | |
| 13/6 | | accettata | |
| 20/6 | accettata | | |
| 27/6 | | accettata | |
| 4/7 | | | accettata |
| 11/7 | accettata | | |
| 18/7 | <i>Nessuna offerta selezionata da Terna</i> | | |
| 25/7 | | accettata | |
| 1/08 | | | accettata |
| 8/08 | accettata | | |
| 15/08 | accettata | | accettata |
| 22/08 | accettata | | |
| 29/08 | | accettata | |
| 5/09 | | | accettata |
| 12/09 | accettata | | |

Fonte: elaborazioni su dati pubblici GME

12. In prima approssimazione, tale turnazione avrebbe potuto essere l'esito di una intesa anticompetitiva tra Repower, EGL e Tirreno Power, consistente in una ripartizione del mercato dei

servizi di dispacciamento, e in particolare delle offerte di accensione degli impianti situati nel cosiddetto “cluster campano” nei giorni festivi.

La ripartizione del mercato relativo a tali offerte attraverso una turnazione degli impianti chiamati ad accendersi da Terna – del tipo di quella descritta - avrebbe permesso ai tre impianti di godere dei più elevati prezzi caratterizzanti tale mercato, in una situazione in cui il Mercato del Giorno Prima appariva assai poco remunerativo.

Infine, tale ripartizione del mercato appariva pienamente coerente con il contenuto della denuncia anonima ricevuta dall’Autorità.

III.2. L’avvio del procedimento e lo svolgimento dell’istruttoria

13. In data 6 ottobre 2010 l’Autorità ha ritenuto gli elementi appena descritti sufficienti per avviare un’istruttoria per una presunta infrazione dell’art. 2 della legge 287/90 nei confronti delle tre società Repower, EGL e Tirreno Power, nonché di Calenia Energia e di SET.

Nel provvedimento di avvio è stato identificato quale mercato rilevante quello dei servizi di dispacciamento nella zona Centro-Sud. In tale mercato veniva attribuita alle Parti una quota sulla capacità degli impianti ammessi a partecipare a MSD compresa tra il 30% (includendo ogni tipologia di impianto) e il 46% (escludendo gli impianti non abilitati alla riserva secondaria e quelli a pompaggio)⁵.

Veniva anche precisato che appariva configurabile, quale mercato rilevante direttamente interessato dall’intesa, il mercato del servizio di accensione al minimo tecnico nel *cluster* campano; tenuto conto che il vincolo di rete che dà luogo al *cluster* campano si manifesta solo nelle ore a basso carico – e in particolare nelle domeniche – si prospettava anche la possibilità che il mercato rilevante potesse essere circoscritto ad un insieme specifico di ore. Nel provvedimento di avvio si argomentava che su tale mercato le Parti godevano collettivamente di un monopolio, in quanto solo i loro impianti venivano inclusi da Terna tra quelli in grado di risolvere il vincolo di rete suddetto.

14. Il 12 ottobre 2010 sono state compiute ispezioni presso le sedi di Tirreno Power SpA, Repower e EGL.

Nel corso di tali ispezioni le Parti hanno prestato la collaborazione richiesta.

15. Tra la fine di novembre 2010 e l’inizio del 2011 sono state sentite in audizione sia Terna che le società parti del procedimento.

Repower e Tirreno Power nel corso delle audizioni hanno presentato considerazioni ed elaborazioni volte a mostrare come sia la definizione del mercato rilevante, sia le quote attribuite alle Parti, sia la presunta turnazione siano infondate.

EGL ha svolto argomenti diretti alle medesime conclusioni nel corso dell’audizione e ha successivamente presentato una memoria difensiva.

16. Nello stesso periodo sono state inoltre richieste informazioni al Gestore dei Mercati Energetici S.p.A. (GME), volte ad ottenere in forma più facilmente fruibile le informazioni pubbliche disponibili sul suo sito.

17. Nel mese di maggio 2011, EGL, Repower e Tirreno Power sono state destinatarie di una richiesta di informazioni riguardante i costi di generazione e i rapporti di fornitura bilaterali, alla quale hanno regolarmente risposto.

Tirreno Power ha accluso alla propria risposta una memoria volta ad analizzare in dettaglio gli oneri che un produttore deve considerare nella definizione delle proprie offerte su MSD.

⁵ Come fatto rilevare dalle Parti, il valore dell’86% riportato nel provvedimento di avvio è un refuso.

18. Tra giugno e luglio 2011, sopravvenute esigenze organizzative della Direzione Generale Concorrenza hanno rallentato l'attività istruttoria.

Come conseguenza, nella riunione del 22 giugno 2011 l'Autorità ha deliberato una proroga del termine di chiusura del procedimento, originariamente previsto al 30 novembre 2011, sino al 9 gennaio 2012.

19. In data 28 novembre 2011 è stata notificata a Repower, EGL e Tirreno Power – società cui compete la predisposizione delle offerte per il mercato dei servizi di dispacciamento – la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie (“CRI”).

Al fine di permettere alle Parti di rispondere agli addebiti contenuti nella suddetta Comunicazione, con delibera del 23 novembre 2011 l'Autorità ha prorogato il termine di chiusura dell'istruttoria al 30 marzo 2012. In tal modo, è stato possibile fissare il nuovo termine per l'acquisizione degli elementi probatori al 3 febbraio 2012.

20. Su istanza di Repower, l'Autorità ha disposto una nuova proroga del termine di chiusura dell'istruttoria al 31 maggio 2012.

Di conseguenza, il nuovo termine per l'acquisizione degli elementi probatori è stato fissato al 30 marzo 2012.

21. Il 28 marzo 2012 si è svolta l'audizione finale delle Parti di fronte al Collegio.

22. Le Parti hanno avuto accesso al fascicolo in numerose occasioni, sia prima delle audizioni richieste dagli Uffici, sia nel periodo precedente la notifica della CRI.

Contestualmente alla notifica della CRI, le Parti hanno acceduto ai documenti e ai dati contenuti nel fascicolo, nella forma resa possibile dalla definitiva risposta alle richieste di riservatezza formulate dalle Parti e dalle altre società sentite nel corso del procedimento.

Le Parti richiedenti hanno avuto tempestivamente accesso al fascicolo in tutte le occasioni in cui hanno richiesto l'accesso agli atti del procedimento.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

IV.1: il ruolo di SET e Calenia

23. Nel corso del procedimento è emerso il ruolo puramente tecnico-operativo svolto da Calenia e SET.

24. Per quanto riguarda Calenia Energia, EGL in audizione ha dichiarato che Calenia Energia “*si occupa solo della gestione tecnica dell'impianto di Sparanise e dispone quindi solo di dipendenti tecnici. Nessuno di essi partecipa alla formulazione delle offerte su IPEX [la Borsa elettrica italiana]. EGL Italia opera come utente del dispacciamento per l'impianto di Sparanise sulla base di un mandato senza rappresentanza conferitole da Calenia Energia. Le offerte sono decise da EGL in piena autonomia. HERA è soltanto un socio finanziario, che non ha alcun ruolo nella definizione delle offerte di Sparanise*”⁶.

In ispezione non sono peraltro emersi elementi che indicassero un coinvolgimento di HERA nella definizione delle offerte relative all'impianto di Sparanise.

25. Per quanto riguarda invece SET, in ispezione i rappresentanti di Repower hanno dichiarato che “*SET è una società “veicolo” responsabile dell'aspetto prettamente operativo dell'impianto di Teverola. SET non ha una propria struttura amministrativa o commerciale: entrambe le funzioni sono gestite direttamente da Repower Italia*”⁷. La formulazione delle offerte è demandata a

⁶ Verbale di audizione EGL (doc. 135) e memoria EGL (doc. 148).

⁷ Allegato al verbale dell'ispezione presso Repower, doc. 5.

Repower e Hera Trading, nonostante SET sia utente del dispacciamento e quindi sia formalmente responsabile nei confronti di Terna⁸.

La procedura di formulazione delle offerte prevede che, dopo una fase di contatti telefonici, Repower predisponga una bozza di offerta, che viene sottoposta ad Hera Trading per l'approvazione.

Per ciò che concerne i rapporti tra HERA S.p.A. e Repower, i rappresentanti di Repower hanno affermato in audizione che *“HERA è un partner commerciale in quanto azionista, insieme a Repower Italia, di SET. [omissis]⁹. Hera Trading e Repower Italia (i cd. “buyer”) [omissis] sono operatori di mercato che operano su MGP/MI con offerte distinte, mentre su MSD elaborano un'unica offerta che viene presentata da SET in qualità di utente del dispacciamento. [Omissis]¹⁰”*.

26. Sulla base di questi elementi, risulta evidente che Calenia e SET non hanno alcuna responsabilità nella predisposizione delle offerte a valere sugli impianti di Sparanise e Teverola.

IV.2. Il mercato dei servizi di dispacciamento

27. Gli eventi oggetto della presente istruttoria sono avvenuti in vigenza di una organizzazione dei mercati a pronti dell'energia elettrica operativa tra il 1° gennaio e la fine di dicembre 2010.

Perciò, la descrizione dei mercati che segue fa riferimento a quella organizzazione, e non a quella attualmente vigente.

28. Il mercato dei servizi di dispacciamento (“MSD”) si apre dopo la chiusura del Mercato del Giorno Prima (“MGP”)¹¹ e al termine degli aggiustamenti effettuati nelle sessioni del Mercato Infragiornaliero (“MI”)¹².

Su MSD il gestore della rete di trasmissione nazionale – Terna – (i) si approvvigiona delle risorse (aggiuntive rispetto a quelle disponibili in esito a MGP) necessarie a costituire i margini di riserva¹³ per garantire l'esercizio in sicurezza del sistema elettrico, (ii) acquista e vende energia al fine di risolvere le congestioni “a programma”, cioè quelle che si determinano ad esito dei programmi di produzione determinati dalle offerte accettate su MGP, come modificati dal Mercato

⁸ Allegato al verbale dell'ispezione presso Repower, doc. 5.

⁹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

¹⁰ Verbale audizione Repower, doc. 137.

¹¹ MGP chiude alle 9 del giorno precedente l'esecuzione dei piani di prelievo ed immissione. La prima sessione del MI apre alle 9.30 e la seconda chiude alle 15. MSD apre alle 15.30 del giorno precedente l'esecuzione dei piani di prelievo ed immissione. A partire dal 1/1/2011, nel quadro della progressiva integrazione tra MI e MSD, sono state introdotte due ulteriori sessioni del MI.

¹² Nel Mercato Infragiornaliero di aggiustamento i generatori intervengono per ottimizzare i programmi di produzione delle proprie unità di generazione, evitando che alcune unità funzionino al di sotto del minimo tecnico o siano chiamate a produrre in maniera intermittente durante le ore di picco o fuori picco. Gli acquirenti all'ingrosso di energia elettrica possono partecipare a questo mercato per aggiustare i propri acquisti sulla base di informazioni aggiornate. Il Mercato Infragiornaliero si svolge su due sessioni, MI1 e MI2, che hanno luogo la mattina del giorno precedente quello di esecuzione dei programmi, subito dopo la comunicazione dei risultati di MGP.

¹³ Si distinguono tre tipi di riserva: primaria, secondaria e terziaria. La *riserva primaria* è destinata a correggere automaticamente gli squilibri istantanei tra produzione totale e fabbisogno totale dell'intero sistema elettrico europeo interconnesso - e le conseguenti variazioni di frequenza della corrente elettrica - attraverso la variazione della velocità delle turbine degli impianti di generazione. La *riserva secondaria* di potenza serve per compensare gli scarti tra fabbisogno e produzione del sistema elettrico nazionale ed è fornita automaticamente sulla base di segnali inviati da Terna; si distinguono una riserva regolatori installati sugli impianti. La *riserva terziaria* serve a costituire opportuni margini di potenza per poter variare i programmi cumulati di immissione e prelievo senza creare congestioni e mantenendo l'equilibrio del sistema, anche in presenza di avarie inattese a unità di generazione o a elementi della rete di trasmissione nazionale; la fornitura di tale riserva avviene non in automatico ma attraverso appositi ordini di dispacciamento inviati da Terna; si distinguono una riserva terziaria “a salire di sostituzione”, una riserva terziaria “a salire pronta” e una riserva terziaria “a scendere” (salire / scendere = per aumentare / diminuire la produzione). Solo gli impianti più flessibili sono in grado di fornire riserva secondaria, mentre tutti quelli che partecipano al Mercato dei Servizi di Dispacciamento sono in grado di fornire riserva terziaria. Ad esempio, i turbogas di Maddaloni (CE) e Giugliano (NA), ancorché possano partecipare al MSD, non sono abilitati a fornire il servizio di riserva secondaria.

Infragiornaliero di aggiustamento, (iii) si approvvigiona delle risorse necessarie per garantire adeguati profili di tensione sulla rete.

29. Sono abilitati a partecipare al mercato dei servizi di dispacciamento solo gli impianti il cui livello di produzione sia controllabile e modificabile a seconda delle necessità individuate da Terna.

30. Il mercato dei servizi di dispacciamento è articolato in (i) una sessione di programmazione (MSD *ex-ante*)¹⁴ - nella quale Terna si approvvigiona delle risorse necessarie a costituire i margini di riserva secondaria e terziaria, a risolvere le congestioni locali e a mantenere la tensione sulla rete al fine di garantire il dispacciamento in sicurezza dell'energia immessa nel sistema – e (ii) in una sessione in tempo reale (mercato del bilanciamento (“MB”)), in cui Terna si approvvigiona delle risorse necessarie a mantenere il continuo bilanciamento tra domanda e offerta e a ricostituire (attraverso la riserva terziaria) la riserva secondaria via via che essa viene utilizzata.

31. MGP/MI e MSD sono mercati sequenziali. La capacità di generazione non venduta su MGP/MI può essere offerta su MSD, purché qualificata per tale mercato.

Ciò implica che la strategia di offerta su MGP di un generatore dipenderà anche dalle opportunità di guadagno conseguibili offrendo parte della propria capacità su MSD. Tali opportunità di guadagno sono connesse o alla capacità di specifiche unità di generazione di risolvere vincoli di rete locali, oppure alla qualità delle unità di generazione – per esempio, dalla prontezza di risposta agli ordini impartiti da Terna.

I prezzi su MSD si sono sempre mantenuti a livelli significativamente più elevati di quelli registrati su MGP. Ciò riflette, tra l'altro, la maggiore qualità delle risorse abilitate a MSD e i maggiori costi dovuti ad un andamento della produzione oraria più variabile di quello ottimale.

32. Il 1° gennaio 2010 è entrata in vigore una riforma del Mercato dei Servizi di Dispacciamento¹⁵, volta a differenziare la remunerazione dei servizi offerti dai generatori su MSD e a conseguire una maggiore integrazione tra MI, MSD *ex-ante* ed MB, permettendo sia alla domanda che all'offerta di modificare i propri piani in momenti più vicini al tempo reale. Ai presenti fini, gli aspetti salienti di tale riforma sono:

l'introduzione, per le unità termoelettriche diverse dai turbogas a cielo aperto, di offerte di “accensione” al minimo tecnico e di “spegnimento”, che esprimono il prezzo richiesto per ogni singolo avviamento (o spegnimento) effettuato su MSD di una unità che figuri “spenta” (rispettivamente, “accesa”) ad esito dei Mercati di aggiustamento infragiornalieri (cosiddette “offerte A/S”);

la possibilità per Terna di approvvigionarsi separatamente di risorse per la costituzione della riserva secondaria, del servizio di accensione al minimo tecnico / spegnimento e di risorse per gli “altri servizi” (risorse per la risoluzione delle congestioni; risorse per la riserva terziaria di potenza; risorse per il bilanciamento) e per i produttori di offrire tali risorse a prezzi differenziati¹⁶, sia su MSD *ex-ante* che su MB;

l'introduzione di offerte su base oraria, invece che per fascia oraria.

¹⁴ Fino alla fine del 2010, tale sessione era unica, con inizio alle 15.30 e termine alle 17. A partire dal 1/1/2011, la progressiva integrazione tra MI e MSD ha portato all'introduzione di altre due sessioni di programmazione.

¹⁵ I criteri di riforma del MSD sono stati indicati dal decreto del Ministero dello Sviluppo Economico del 29 aprile 2009, *Indirizzi e direttive per la riforma della disciplina del mercato elettrico ai sensi dell'articolo 3, comma 10, della legge 28 gennaio 2009, n. 2. Impulso all'evoluzione dei mercati a termine organizzati e rafforzamento delle funzioni di monitoraggio sui mercati elettrici*; G.U. n. 108 del 12 maggio 2009.

¹⁶ Tutte le unità di produzione sono soggette all'obbligo di fornire una banda predefinita di potenza quale “riserva primaria”. Tale obbligo è remunerato solo per le unità sarde e siciliane, in virtù del fatto che esse devono mettere a disposizione una banda assai più ampia di quella richiesta alle unità continentali.

Tale riforma del funzionamento di MSD permette una più accurata valorizzazione delle risorse acquistate da Terna e dunque un approvvigionamento più efficiente da parte di quest'ultima.

33. L'algoritmo di selezione delle offerte da parte di Terna mira a *minimizzare il costo complessivo di acquisizione delle risorse per il dispacciamento*¹⁷ ed è basato sull'ordine di merito economico e su una pluralità di vincoli di carattere tecnico (cfr. *infra*).

Le offerte selezionate sono remunerate al prezzo richiesto (*pay-as-bid*).

IV.3 Il livello di trasparenza nei mercati a pronti dell'energia elettrica

34. Il livello di trasparenza di MSD e MGP/MI è piuttosto elevato.

I prezzi zionali di MGP sono comunicati entro le 11,30 del giorno precedente a quello in cui l'energia dovrà essere immessa e prelevata, due ore dopo la chiusura di MGP e prima dell'apertura di MSD.

I prezzi zionali aggregati medi e i prezzi zionali minimi e massimi pagati da Terna su MSD *ex-ante*, nonché le quantità aggregate a livello zonale acquistate da Terna su MSD *ex-ante* sono disponibili il giorno successivo a quello al quale si riferiscono le contrattazioni.

In ottemperanza a quanto prescritto dalla legge 2/2009, il GME mantiene per 7 giorni la riservatezza sui dati *disaggregati* relativi alle offerte di ciascun operatore sia su MGP che su MSD *ex-ante*. L'ottavo giorno successivo a quello preso a riferimento tali dati sono liberamente scaricabili dal sito Internet del GME.

Dopo 8 giorni risultano altresì scaricabili dal sito Internet di Terna i dati relativi alla capacità disponibile effettiva comunicata dagli operatori entro la chiusura di MSD.

Per quanto riguarda MB, invece, nel corso del 2010 i dati relativi alle offerte di ciascun operatore erano resi disponibili da Terna con oltre due mesi di ritardo rispetto al giorno di presentazione ed eventuale accettazione.

35. Fino all'aprile 2009 i dati disaggregati sulle offerte erano resi pubblici dal GME solo dopo 12 mesi.

L'Autorità aveva già espresso in una segnalazione del 29 aprile 2009 al Ministero dello Sviluppo Economico (AS632, *Riforma del Mercato Elettrico in materia di trasparenza delle informazioni*) i propri timori relativamente ai rischi collusivi indotti dalla riduzione da 12 mesi a 7 giorni dell'intervallo di tempo dopo il quale i dati di offerta dettagliati potevano essere resi pubblici dal GME.

36. A partire dal gennaio 2010, in ottemperanza a quanto prescritto dal "Report on Transparency" adottato dai regolatori del settore dell'energia elettrica dell'Europa Centro-Meridionale nell'ambito delle iniziative regionali dell'ERGEG (l'associazione dei Regolatori europei) con l'obiettivo di favorire l'armonizzazione della pubblicazione dei dati che i vari gestori di rete sono tenuti a rendere disponibili in virtù del Regolamento CE 1228/2003 e delle *Congestion Management Guidelines* della Commissione Europea, Terna pubblica sul proprio sito, nella sezione "Transparency Report – Generation", il programma delle indisponibilità pianificate nell'anno delle unità di generazione di potenza superiore ai 100 MW, aggiornandolo regolarmente. Terna inoltre pubblica sul suo sito l'elenco delle indisponibilità di rete, anch'esso regolarmente aggiornato.

¹⁷ Cfr. Allegato A22 del Codice di Rete, par. 6 relativo alla "Selezione delle offerte": "Terna seleziona le offerte valide ai fini della fase di programmazione (...) minimizzando il costo di selezione delle offerte, rappresentativo del costo di approvvigionamento e dell'eventuale costo atteso di utilizzo delle risorse per il dispacciamento". P.es., se l'impianto A – con minimo tecnico di 200 – presentasse un'offerta di accensione al minimo tecnico di 212 €/MWh, mentre l'impianto B – con minimo tecnico di 225 – presentasse un'offerta di accensione al minimo tecnico di 195 €/MWh, Terna potrebbe scegliere di accendere l'impianto A (che offre un prezzo unitario più elevato), perché la spesa totale è minore (42.400 €/h invece di 42.900 €/h).

IV.4 Avviamenti a programma su MSD ex-ante, cluster e controllo della tensione

Oggetto del presente procedimento sono le offerte di accensione al minimo tecnico degli impianti del *cluster* campano presentate su MSD *ex-ante*.

Rilevano quindi sia il contenuto che le modalità di selezione di tali offerte, nonché il ruolo svolto nella risoluzione dei problemi di tensione evidenziati da Terna e la rilevanza di tali problemi di tensione.

IV.4.1 I criteri di selezione delle offerte AS da parte di Terna

37. Come spiegato da Terna, “[l]e caratteristiche della rete di trasmissione, unitamente alla distribuzione e all’entità dei prelievi di energia elettrica sulla medesima, richied[ono] in alcuni casi il funzionamento di alcune unità di produzione la cui localizzazione geografica risulta efficace alla soluzione dei vincoli imposti per la gestione in sicurezza del sistema elettrico nazionale”¹⁸.

In relazioni a vincoli di rete di carattere permanente (rispetto all’attuale configurazione della rete di trasmissione nazionale), l’insieme di impianti che sono resi dalla propria localizzazione geografica particolarmente efficaci ai fini della risoluzione di uno specifico vincolo di rete locale è detto “*cluster*”.

38. “Il rispetto dei vincoli di dispacciamento avviene garantendo la presenza in servizio oppure, meno frequentemente, riducendo la produzione di unità localizzate in particolari nodi della rete elettrica. Qualora il controllo della presenza o assenza in servizio delle suddette unità di produzione risulti non verificato in esito al Mercato dell’energia (MGP e MI), se ne effettua la selezione sul Mercato per il Servizio di Dispacciamento, programmando un avviamento o una riduzione/spegnimento della centrale”¹⁹.

In linea generale, le “motivazioni tecniche a cui sono riconducibili gli avviamenti effettuati nella fase di programmazione del Mercato per il servizio di dispacciamento sono:

l’approvvigionamento dei margini di riserva a salire aggiuntivi rispetto a quanto già offerto sul MGP;

vincoli di produzione generati dall’indisponibilità di elementi di rete appartenenti alla rete di trasmissione nazionale;

la risoluzione di congestioni a programma;

la verifica del mantenimento di adeguati profili di tensione sulla rete di trasmissione nazionale”²⁰ (enfasi aggiunta).

39. I rappresentanti di Terna sentiti in audizione hanno inoltre precisato che la quantità accettata per le offerte di accensione è pari al minimo tecnico²¹. Tale minimo tecnico è quello risultante dal c.d. “RUP dinamico”²² e quindi può subire variazioni a seconda di particolari condizioni tecniche o ambientali.

40. La selezione delle offerte di accensione/spegnimento da parte di Terna avviene “di norma nel rispetto dell’ordine di merito economico, dando priorità alle unità di produzione più efficaci alla risoluzione del vincolo, con la conseguente possibilità che restino escluse dal processo di

¹⁸ Terna, Piano di Sviluppo 2011, p. 33.

¹⁹ Terna, Piano di Sviluppo 2011, p. 33.

²⁰ Terna, Piano di Sviluppo 2011, p. 33.

²¹ O alla differenza tra il minimo tecnico e la quantità accettata ad esito di MGP/MI.

²² Terna gestisce un Registro delle Unità Produttive (“RUP”), contenente una serie di informazioni di carattere tecnico sulle unità produttive connesse alla rete di trasmissione nazionale. Alcune di queste informazioni (p.es., la potenza minima e massima) possono variare in base a condizioni contingenti (avarie, temperatura esterna ecc.). Gli operatori sono tenuti a darne comunicazione a Terna, che aggiorna in tempo reale le informazioni contenute nel RUP. Per indicare le informazioni tecniche aggiornate si parla di “RUP dinamico”, in alternativa al “RUP statico” (o semplicemente RUP), che contiene i dati tecnici riferiti a condizioni normali di funzionamento.

selezione sull'MSD delle unità meno efficaci, cui corrisponderebbero invece prezzi di offerta più economici rispetto a quelli selezionati"²³.

È possibile quindi che Terna selezioni offerte "al di fuori dell'ordine di merito", qualora l'impianto che le ha formulate sia meglio posizionato per risolvere il vincolo o abbia altre caratteristiche che lo rendono più efficace nel contribuire a tale risoluzione.

41. La scelta dell'impianto "più efficace" per la risoluzione di un vincolo appare una manifestazione della discrezionalità concessa dal Codice di Rete alle selezioni di Terna.

Il Codice di Rete prescrive infatti che la selezione avvenga "*minimizzando il costo di selezione delle offerte, rappresentativo del costo di approvvigionamento e dell'eventuale costo atteso di utilizzo delle risorse per il dispacciamento*"²⁴.

Come precisato da Terna in audizione, il criterio di selezione seguito è quello del "*minimo costo che permette di risolvere tutti i vincoli di rete e costituire la riserva necessaria ed effettuare l'attività propria di bilanciamento. Nella valutazione del minimo costo il prezzo per MWh offerto a salire o a scendere è solo uno degli elementi che concorrono alla scelta da parte di Terna. Sono altrettanto importanti, ai fini dell'economicità della soluzione, il valore del minimo tecnico, il fabbisogno di riserva locale, il periodo per cui è necessario un certo servizio. Sono altresì importanti, ai fini della fattibilità pratica di un programma, le caratteristiche tecniche dichiarate dai Produttori quali i tempi di avviamento e il gradiente di carico*".

42. L'identificazione della soluzione che porta alla minimizzazione della spesa al tempo dei fatti esaminati non avveniva risolvendo in maniera simultanea tutti i vincoli di rete e provvedendo nel contempo a soddisfare il fabbisogno di riserva. "*Piuttosto, i diversi vincoli vengono risolti in maniera sequenziale: sostanzialmente, si verifica prima che la soluzione uscita da MGP/MI garantisca il sostegno di tensione e che non comporti congestioni locali; poi si verifica che sia assicurato un margine di riserva adeguato*"²⁵.

In questo processo sequenziale, la minimizzazione del costo dei servizi di dispacciamento era ottenuta anche attraverso l'applicazione di un criterio di "unit commitment", vale a dire: *una volta che un impianto sia stato acceso (accettando una offerta di accensione/spegnimento), l'energia fornita verrà utilizzata per soddisfare anche altri vincoli; ove necessario, l'energia destinata a fornire altri servizi di dispacciamento verrà richiesta a questi impianti o ad altri che erano già accesi*"²⁶.

43. La (inevitabile) discrezionalità di Terna può condurre ad esiti di mercato che appaiono poco trasparenti, in quanto una parte delle informazioni sulle quali Terna basa le selezioni sono ignote al mercato.

Va tuttavia osservato che l'esperienza, la conoscenza delle condizioni della rete in corrispondenza di specifici nodi, nonché le informazioni rese pubbliche da Terna attraverso i Piani di Sviluppo e in generale il proprio sito Internet, possono permettere agli operatori di prevedere con buona approssimazione la probabilità che tali selezioni al di fuori dell'ordine di merito avvengano.

44. In prima approssimazione, quindi, nel caso degli avviamenti a programma il "costo minimo" si riferisce alla spesa determinata moltiplicando il prezzo di offerta per la quantità di minimo tecnico offerta in ciascuna ora e sommando tali prodotti per il numero di ore in cui Terna acquisterà il servizio da un dato gruppo di generazione.

Nel caso vi sia una differenza nell'efficacia con cui due impianti possono risolvere un certo vincolo – come accade quando si confrontano un impianto appartenente ad un *cluster* ed uno

²³ Terna, Piano di Sviluppo 2011, p. 33.

²⁴ Cfr. Allegato A22 del Codice di Rete, par. 6 relativo alla "Selezione delle offerte".

²⁵ Cfr. verbale audizione di Terna (doc. 130).

²⁶ Cfr. verbale audizione di Terna (doc. 130).

escluso, oppure quando, all'interno di un *cluster*, le cause del vincolo possono essere molteplici – Terna potrà scegliere “al di fuori dell'ordine di merito” l'impianto più efficace per la risoluzione del vincolo²⁷.

45. Tra il 2009 e il 2010 l'uso di più accurate procedure di selezione delle offerte ha consentito a Terna di approvvigionarsi di risorse in maniera più efficiente²⁸, riducendo gli avviamenti a programma – ossia, delle accensioni al minimo tecnico – del 40%²⁹, mentre esse erano rimaste costanti tra il 2008 e il 2009.

46. Nel corso del 2010, gli avviamenti a programma hanno rappresentato circa 2/3 dell'energia acquistata a salire da Terna su MSD *ex-ante*.

IV.4.2 La regolazione della tensione

47. Come affermato da Terna in audizione, “*la regolazione della tensione si fa a livello locale. Per questo motivo, devono essere utilizzati impianti localizzati in prossimità dei nodi coinvolti*”³⁰. In ciò la regolazione della tensione si differenzia dalla regolazione della frequenza, che avviene invece a livello di sistema.

La disponibilità di unità di generazione in servizio appropriatamente distribuite sulla rete rappresenta il sistema basilare di controllo della tensione, cui si aggiunge l'installazione di appositi dispositivi.

48. Come rilevato da Terna in diverse edizioni dei propri Piani di Sviluppo, “*il problema del controllo delle tensioni ricorre generalmente nelle ore e nei giorni di basso carico (come i giorni festivi, in cui le tensioni sono tendenzialmente elevate) o nei periodi durante i quali si registrano elevati prelievi di energia (come nel periodo estivo, in cui la richiesta di potenza, anche reattiva, è maggiore e le tensioni tendono ad abbassarsi)*”.

Le offerte di accensione vengono quindi accettate più spesso al ridursi del carico sulla rete, perché in tale situazione “*la regolazione della tensione diventa più critica*”³¹.

In particolare, la riduzione del fabbisogno dovuto all'effetto della crisi economica ha portato “*gran parte delle ore “mediamente critiche” per problemi di tensione a diventare “molto critiche”*”. Ciò è avvenuto in particolar modo nelle domeniche³².

49. In queste situazioni Terna interviene per assicurare una appropriata distribuzione delle immissioni (e quindi di impianti accesi) sulla rete, al fine di evitare un eccessivo scaricamento degli elettrodotti³³ e assicurare un adeguato assorbimento di potenza reattiva a livello locale³⁴.

²⁷ In risposta ad una richiesta di chiarimenti di Repower in relazione alle chiamate fuori ordine di merito del 4 settembre 2011, Terna ha affermato che “[a]i fini del miglioramento dell'efficienza, si tiene conto, in particolare, della sinergia tra il soddisfacimento dei vincoli di rete e degli altri vincoli da soddisfare, quali energia, riserva secondaria e riserva terziaria” e ha fatto presente che la chiamata al di fuori dell'ordine di merito le ha permesso un risparmio di oltre 40.000 euro (cfr. doc. 180).

²⁸ Terna dichiara espressamente nel Piano di Sviluppo 2011 (p. 34) che la riduzione della spesa su MSD è dovuta alle “azioni messe in campo da Terna per minimizzare i volumi scambiati sul Mercato per il Servizio di Dispacciamento, come da delibera AEEG 213/09”.

²⁹ Terna, Piano di Sviluppo 2011, fig. 17, p.34. Il raffronto è sui primi semestri 2009 e 2010.

³⁰ Cfr. doc. 130. Il sostegno della tensione è strettamente connesso al controllo della potenza reattiva, la quale non può essere trasmessa su lunghe distanze.

³¹ Cfr. verbale audizione di Terna (doc. 130).

³² Cfr. verbale audizione di Terna (doc. 130).

³³ Da un punto di vista tecnico, “*la disponibilità di potenza reattiva di tipo induttivo è necessaria soprattutto durante le ore notturne ed in generale nelle situazioni di basso carico per compensare il fenomeno dell'innalzamento delle tensioni dovuto alla potenza reattiva di tipo capacitivo generata dagli elettrodotti particolarmente scarichi*” (cfr. Terna, Piano di Sviluppo 2010, p. 68).

³⁴ Secondo Terna, l'“*accensione di più impianti può essere necessaria anche per aumentare la capacità di assorbimento di potenza reattiva, necessario per poter regolare la tensione in queste situazioni di bassissimo carico*”.

In alcuni casi, gli elettrodotti a 380 kV devono essere aperti, con la conseguenza che alcuni impianti di generazione devono essere chiamati in servizio per assicurare la fornitura di determinati carichi – p.es., grandi città – in condizioni di sicurezza.

Nelle situazioni di bassissimo carico, nelle aree in cui il sostegno della tensione era maggiormente critico, Terna ha accettato le offerte di accensione di più gruppi³⁵.

IV.5 Il cluster campano

IV.5.1. Gli impianti presenti nella zona Centro-Sud

50. I fatto oggetto di esame sono avvenuti nella zona Centro Sud, che comprende Lazio, Abruzzo e Campania, secondo la configurazione zonale adottata da Terna a partire dal 1° gennaio 2009.

La tabella seguente riporta l'elenco delle unità di generazione abilitate al Mercato dei Servizi di Dispacciamento presenti nella zona Centro-Sud, suddivise per regione, operatore, abilitazione a fornire o meno riserva secondaria, tipologia e appartenenza o meno ad un cluster.

Tab. 2: unità di generazione abilitate a MSD nella zona Centro-Sud nel 2010

| CENTRALE | UNITA' | PROPRIETARIO | TIPO | SOTTOTIPO | REGIONE | CLUSTER | ABILIT. RISERVA SECONDARIA | P MAX (MW) |
|---------------------|-----------------|-----------------|-----------|----------------------------------|----------|------------|----------------------------|------------|
| Montalto | UP_MONTALTO_1 | ENEL Produzione | Termico | Ripotenziato (olio combustibile) | Lazio | Alto Lazio | SI | 870 |
| Montalto | UP_MONTALTO_2 | ENEL Produzione | Termico | Ripotenziato (olio combustibile) | Lazio | Alto Lazio | SI | 874 |
| Montalto | UP_MONTALTO_3 | ENEL Produzione | Termico | Ripotenziato (olio combustibile) | Lazio | Alto Lazio | SI | 846 |
| Montalto | UP_MONTALTO_4 | ENEL Produzione | Termico | Ripotenziato (olio combustibile) | Lazio | Alto Lazio | SI | 856 |
| Torrevaldaliga | UP_TORREVALD_4 | Tirreno Power | Termico | Tradizionale (olio combustibile) | Lazio | Alto Lazio | SI | 308 |
| Torrevaldaliga | UP_TRRVLDLIGA_5 | Tirreno Power | Termico | CCGT | Lazio | Alto Lazio | SI | 790 |
| Torrevaldaliga | UP_TRRVLDLIGA_6 | Tirreno Power | Termico | CCGT | Lazio | Alto Lazio | SI | 378 |
| Torrevaldaliga Nord | UP_TORREVALN_3 | ENEL Produzione | Termico | Tradizionale (carbone) | Lazio | | NO | 625 |
| Torrevaldaliga Nord | UP_TORREVALN_4 | ENEL Produzione | Termico | Tradizionale (carbone) | Lazio | | NO | 625 |
| Tor di Valle | UP_TOR_DI_VA_1 | AceaElectrabel | Termico | CCGT | Lazio | | NO | 108,6 |
| Montemartini | UP_MONTEMART_1 | AceaElectrabel | Termico | Turbogas | Lazio | | NO | 79,8 |
| Tor di Valle | UP_TOR_DI_VA_2 | AceaElectrabel | Termico | Turbogas | Lazio | | NO | 22,5 |
| Sparanise | UP_SPARANISE_1 | Calenia Energia | Termico | CCGT | Campania | Campania | SI | 384,2 |
| Sparanise | UP_SPARANISE_2 | Calenia Energia | Termico | CCGT | Campania | Campania | SI | 384,2 |
| Teverola | UP_CNTRLDTVRL_1 | SET | Termico | CCGT | Campania | Campania | SI | 405 |
| Napoli Levante | UP_NAPOLIL_4 | Tirreno Power | Termico | CCGT | Campania | Campania | SI | 380 |
| Prezanzano | UP_PRESENZAN_1 | ENEL Produzione | Pompaggio | Puro | Campania | | SI | 1005 |
| Capriati | UP_CAPRIATI_1 | ENEL Produzione | Pompaggio | Serbatoio | Campania | | NO | 113 |
| Giugliano | UP_GIUGLIANO_1 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,3 |
| Giugliano | UP_GIUGLIANO_2 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,3 |
| Giugliano | UP_GIUGLIANO_3 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,3 |
| Giugliano | UP_GIUGLIANO_4 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,3 |
| Maddaloni | UP_MADDALONI_1 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,5 |
| Maddaloni | UP_MADDALONI_2 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,5 |
| Maddaloni | UP_MADDALONI_3 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,5 |
| Maddaloni | UP_MADDALONI_4 | ENEL Produzione | Termico | Turbogas | Campania | | NO | 87,5 |
| Matese | UP_MATESE_IS_1 | ENEL Produzione | Idrico | Serbatoio | Campania | | NO | 24 |
| Bussento | UP_BUSSENTO_1 | EDIPOWER | Idrico | Bacino | Campania | | NO | 55 |
| Sant'Angelo | UP_S_ANGELO_1 | AceaElectrabel | Idrico | Serbatoio | Abruzzo | | NO | 43,8 |
| Bussi | UP_BUSSI_1 | EDISON | Termico | Combinato | Abruzzo | | NO | 133 |
| Montorio | UP_MONTORIO_1 | ENEL Produzione | Idrico | Bacino | Abruzzo | | NO | 110 |
| Provvidenza | UP_PROVVIDEN_1 | ENEL Produzione | Pompaggio | Serbatoio | Abruzzo | | NO | 139 |
| S. Giacomo | UP_SGIACOMO_3 | ENEL Produzione | Pompaggio | Serbatoio | Abruzzo | | NO | 495 |
| Capodiponte | UP_CPODIPONTE_2 | ENEL Produzione | Idrico | Serbatoio | Marche | | NO | 24,4 |

³⁵ Secondo Terna, l'“accensione di più impianti può essere necessaria anche per aumentare la capacità di assorbimento di potenza reattiva, necessario per poter regolare la tensione in queste situazioni di bassissimo carico”.

N.B.: Un impianto idrico localizzato nelle Marche è stato incluso da Terna nella zona Centro-Sud non perché le Marche ne facciano parte, ma perché tale impianto è collegato alla rete di tale zona.

Fonte: informazioni fornite da Terna

51. Dalla tabella emerge chiaramente il peso di ENEL Produzione nella zona Centro Sud nel suo complesso (circa 67% della capacità produttiva), grazie agli impianti di pompaggio campani (tra i quali quello di Presenzano, che da solo rappresenta oltre il 9% della capacità della zona), alle centrali laziali di Torrevaldaliga Nord (presso Civitavecchia (VT)) e Montalto di Castro (VT) e ai turbogas campani di Maddaloni (CE) e Giugliano (NA).

Il secondo operatore è Tirreno Power (17,3%), con le centrali di Torrevaldaliga e di Napoli Levante³⁶.

52. A livello regionale, mentre il Lazio si presenta come un duopolio fortemente asimmetrico a favore di ENEL – sia considerando tutti gli impianti ammessi a MSD che i soli ammessi a fornire riserva secondaria – la Campania mostra la presenza di 4 operatori, il maggiore dei quali è ancora ENEL.

53. A livello di *cluster*, mentre quello dell'Alto Lazio si conferma un duopolio asimmetrico ENEL / Tirreno Power, nel *cluster* campano ENEL appare assente e la capacità è ripartita tra i CCGT di Tirreno Power, Repower e EGL.

I CCGT di EGL e Tirreno Power hanno la stessa potenza massima e usano turbine della medesima tecnologia fornite e mantenute da Ansaldo Energia, mentre il CCGT di Teverola ha potenza leggermente superiore e usa tecnologia General Electric.

IV.5.2 I problemi di tensione in Campania e il cluster campano

54. Sin dal 2009, i Piani di Sviluppo di Terna hanno descritto i problemi relativi al controllo della tensione sulla rete di trasmissione campana, evidenziando il contributo fornito dagli impianti di Teverola e Sparanise³⁷ e le difficoltà relative alla rete a 220 kV nell'area di Napoli³⁸.

Tutti i Piani di Sviluppo menzionano i problemi di controllo della tensione nelle ore di basso carico in quest'area, affermando che i *“profili di tensione sui nodi principali rientrano mediamente nel range prescritto dal Codice di Rete. Tuttavia in condizioni di basso carico (ore notturne e festivi) risulta spesso necessario aprire collegamenti a 380 kV per rientrare nei valori massimi di esercibilità”*³⁹.

55. I problemi di controllo della tensione nelle ore di basso carico in Campania è peggiorato nel tempo.

Mentre nel periodo luglio 2008-giugno 2009 la frequenza dei valori di tensione superiori a 410 kV nelle ore *off-peak*, era compresa tra il 10% e il 20% nell'area di Napoli e in quella di Salerno e inferiore al 10% in quella di Caserta⁴⁰, nel successivo periodo luglio 2009-giugno 2010 tale valore

³⁶ L'impianto di Napoli Levante è entrato in servizio nell'aprile 2009 dopo un processo di repowering.

³⁷ Cfr. Piano di Sviluppo 2009, p. 23, e Piano di Sviluppo 2010, p. 24, relativamente al contributo offerto al sostegno della tensione da Sparanise e Teverola. ()

³⁸ Cfr. Piano di Sviluppo 2009, p. 160, e il piano di *riassetto della rete a 220 kV città di Napoli* descritto nel Piano 2009 e in quelli successivi.

³⁹ Piano di Sviluppo 2009, p. 161; Piano di Sviluppo 2010, p. 106; Piano di Sviluppo 2011, p. 122. In altri termini, in presenza di bassa domanda in alcuni nodi gli elettrodotti ad essi collegati possono risultare eccessivamente “scarichi”; ciò determina un innalzamento del livello della tensione su di essi. Per riportare la tensione entro i limiti di sicurezza previsti dal Codice di Rete alcuni elettrodotti vengono “scollegati” (ossia, “aperti”) e i flussi di energia sono deviati sul resto della rete (c.d. “smagliatura della rete”); in questo modo, gli elettrodotti che rimangono collegati risulteranno “più carichi” e la tensione su di essi verrà riportata nella norma. La disalimentazione di alcuni elettrodotti può peraltro richiedere l'alimentazione diretta di alcune aree di consumo (“carichi”) attraverso le centrali più vicine, che dovranno essere avviate a programma se non risultanti accese ad esito di MGP/MI.

⁴⁰ Cfr. Terna, Piano di Sviluppo 2010, fig. 8.

è risultato compreso tra il 16% e il 26% nell'area di Napoli, a fronte di una approssimativa costanza nelle aree di Caserta e Salerno⁴¹.

Nel periodo luglio 2010-giugno 2011 la frequenza dei valori di tensione superiori a 410 kV nelle ore *off-peak* ha registrato un significativo aumento nelle aree di Caserta e Salerno, portandosi nella fascia tra il 16% e il 26%, mentre nell'area di Napoli si è mantenuta in questo intervallo⁴².

56. Nel Piano 2011 Terna rilevava che *“recenti eventi di esercizio caratterizzati da elevati livelli di tensione localizzati nell'area di Napoli, hanno evidenziato la limitata disponibilità di risorse per la regolazione della tensione e quindi la necessità di prevedere l'installazione di ulteriori dispositivi di compensazione reattiva nell'area campana”*.

Il deterioramento del controllo della tensione nelle ore di basso carico nell'area di Napoli ha spinto Terna a programmare, nel Piano di Sviluppo 2012, l'installazione in tale area di almeno due reattori⁴³. A tale installazione è stata attribuita la massima priorità da Terna, nell'ambito degli interventi di questo tipo programmati sulla rete di trasmissione nazionale⁴⁴.

57. La relazione tra gli impianti del *cluster* campano e la regolazione della tensione in quest'area è stata chiarita in audizione dai rappresentanti di Terna, che hanno affermato che *“nelle ore di basso carico si manifesta la necessità di ridurre la tensione nei nodi della Campania. Tale necessità determina un vincolo di rete locale che coinvolge, in genere, fino ad un massimo di due unità. Le unità che possono risolvere tale vincolo sono quelle di Sparanise (gruppi 1 e 2), di Teverola e di Napoli Levante (“cluster campano”[...]). Per risolvere tale vincolo viene acceso almeno un gruppo tra i quattro suddetti accettando l'offerta di accensione meno costosa, a meno che uno o più di essi risultino accesi almeno al minimo tecnico in esito di MGP/MI. [...] Gli impianti del cluster campano sono in linea di principio sostituibili tra loro. Tuttavia, possono darsi situazioni in cui uno di essi è meglio collocato per risolvere un problema di rete. Per esempio, l'impianto di Napoli Levante, che si collega direttamente alla rete a 220 kV, è “più vicino” alla distribuzione e quindi può essere più efficace per risolvere squilibri locali, spesso originati nell'area metropolitana di Napoli, dove si concentra gran parte del consumo. Se invece la necessità di regolazione si avverte sulla rete a 380 kV, gli impianti di Teverola e di Sparanise possono risultare più efficaci”*⁴⁵.

Nonostante la minore “efficacia” nella risoluzione delle problematiche nascenti sulla rete a 220 kV nell'area di Napoli, gli impianti di Sparanise e Teverola sono in grado di mitigare tali problemi, come è avvenuto il 18/4/2010, quando l'indisponibilità di Napoli Levante ha spinto Terna ad avviare Teverola e uno dei gruppi di Sparanise per *“mitigare i problemi di tensione sul 220 kV”*.

IV.5.3 La relazione tra fabbisogno e accensioni degli impianti del cluster campano

58. Come affermato da Terna, il vincolo di rete risolto dal *cluster* campano si manifesterebbe nelle ore di basso carico. Perciò ci si attende che minore è il carico, maggiore è l'incisività del vincolo e quindi maggiore la necessità di Terna di accendere una o più unità localizzate nel *cluster*.

I dati riportati nella figura 1 mostrano come effettivamente il numero di unità produttive del *cluster* campano avviate da Terna su MSD *ex-ante* nel 2010, sulla base della domanda prevista, sia decrescente rispetto al fabbisogno medio, contrariamente a quanto avviene su MGP.

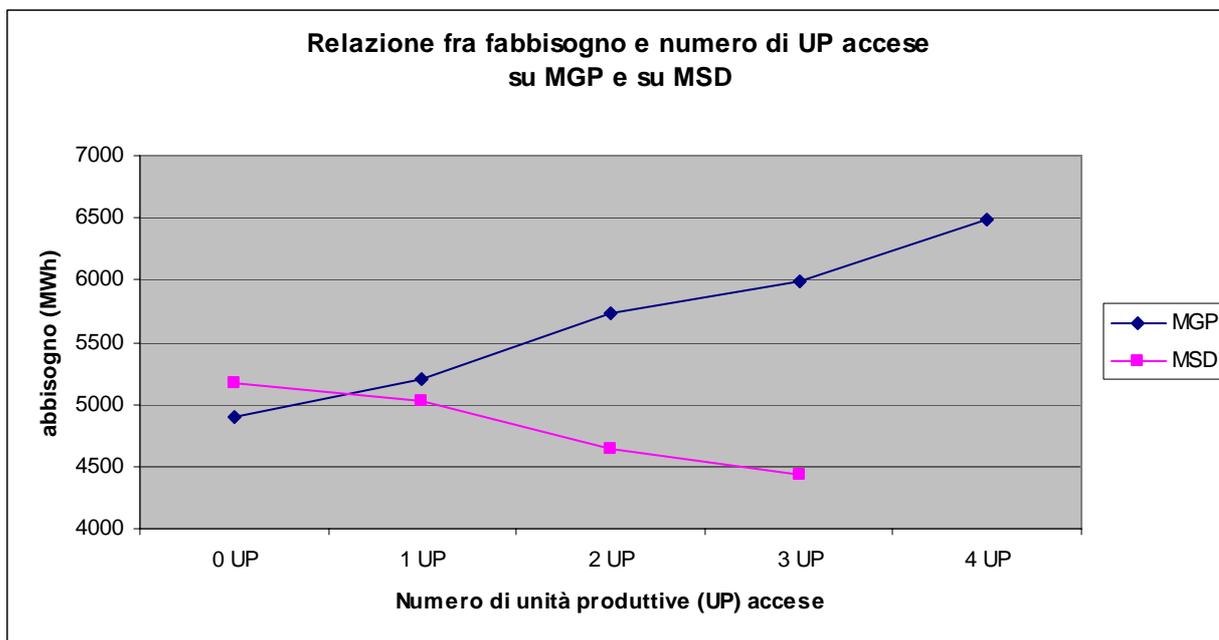
⁴¹ Cfr. Terna, Piano di Sviluppo 2011, fig. 6.

⁴² Cfr. Terna, Piano di Sviluppo 2012, fig. 6.

⁴³ Impianti che forniscono quella potenza reattiva che in condizioni di basso carico viene a mancare e provoca l'innalzamento delle tensioni. Tali impianti dovrebbero essere installati nelle stazioni di Patria (NA) (380 kV) e Castelluccia (NA) (220 kV).

⁴⁴ Cfr. Terna, Piano di Sviluppo 2012, p.98.

⁴⁵ Cfr. verbale audizione di Terna, doc. 130.

Fig. 1: relazione tra fabbisogno su MGP e numero di Unità Produttive accese su MSD e MGP

Fonte: elaborazioni su dati pubblici Gestore dei Mercati Energetici

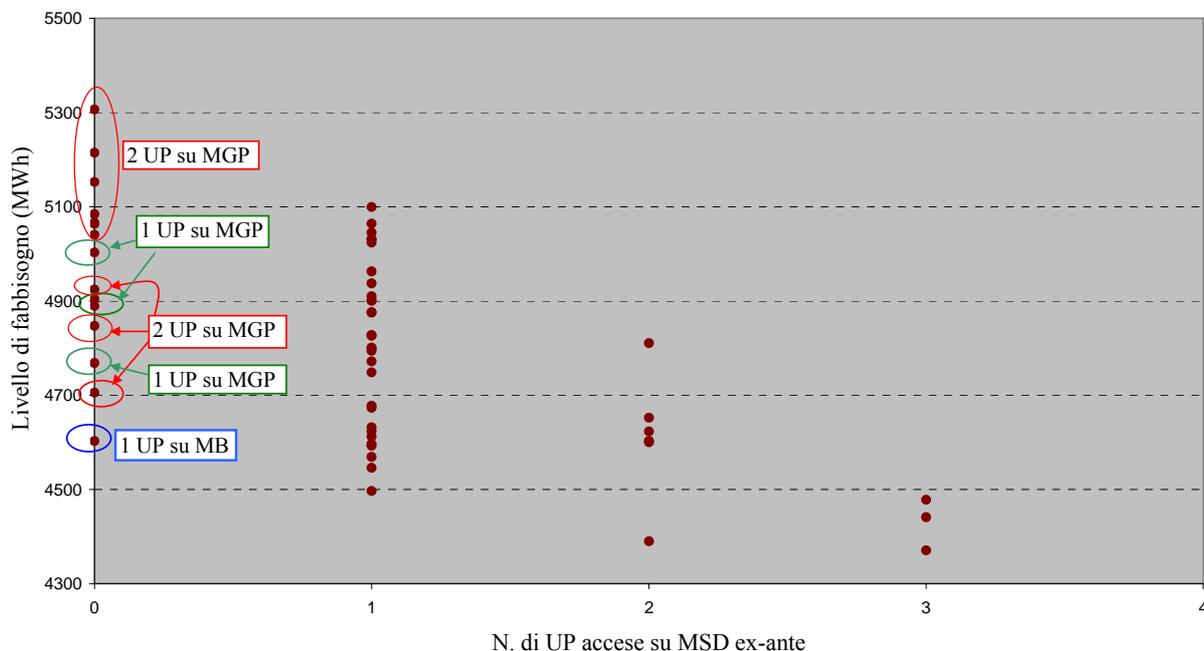
59. Tale opposto comportamento è esattamente quello atteso: la quantità venduta su MGP dipende dal fabbisogno finale e al crescere di questo crescerà anche il numero di unità produttive che conviene avere in funzione per minimizzare il costo di servire quella domanda; i servizi di cui si approvvigiona Terna su MSD mirano invece a mantenere la tensione sulla rete, a risolvere le congestioni locali, a costituire riserva e, quindi, ad assicurare il dispacciamento in sicurezza dell'energia prodotta e richiesta.

Come sostenuto da Terna in audizione, l'esigenza di garantire la presenza in servizio al minimo tecnico di almeno un impianto è tanto maggiore quanto più la domanda di energia è ridotta, perché è nelle ore di basso carico che si avverte maggiormente la necessità di modificare i piani di produzione usciti da MGP per assicurare il mantenimento della tensione sulla rete attraverso l'immissione dell'energia elettrica da più unità produttive⁴⁶. Perciò, ci si attende che Terna chiami in servizio più unità nelle ore di basso carico, al contrario di quanto accade su MGP.

Questo è esattamente quanto emerge dalla precedente figura 1.

60. La relazione decrescente tra fabbisogno e numero di unità produttive del *cluster* campano avviate da Terna su MSD *ex-ante* è particolarmente evidente nel caso dei giorni festivi, come mostra la figura 2 seguente.

⁴⁶ Cfr. verbale audizione di Terna (doc. 130).

Figura 2 Numero di UP accese su MSD ex-ante nei giorni festivi e livello di fabbisogno

Fonte: elaborazioni su dati pubblici GME

Terna non ha avviato impianti su MSD *ex-ante* in presenza di impianti accesi su MGP.

In assenza di impianti accesi su MGP nei giorni festivi, Terna ha sempre avviato almeno una unità del *cluster* campano su MSD *ex-ante*, tranne che il 6/6 (cfr. *infra*, quando ha avviato una unità su MB).

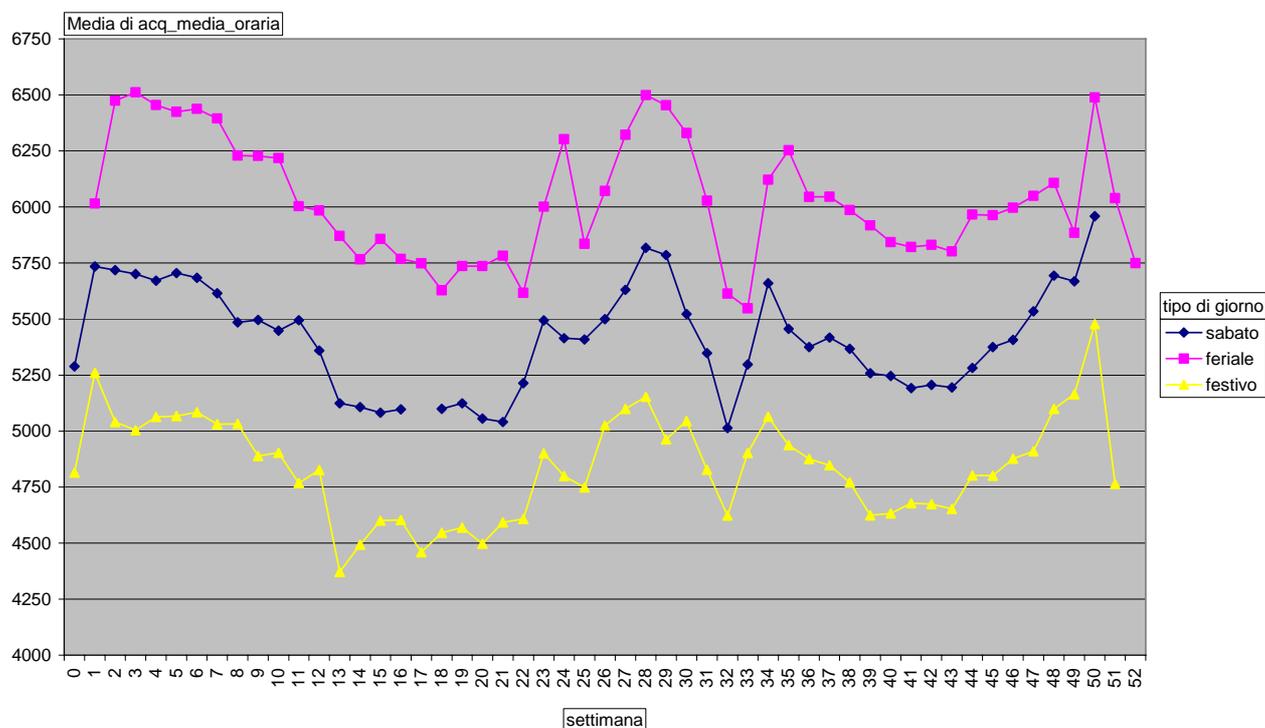
Per livelli di fabbisogno orario superiori a 4700 MWh, è stato chiamato un solo impianto (con un'unica eccezione). Per livelli inferiori a 4500 MWh, sono state avviate tre unità in 3 casi su quattro, e due unità nel caso restante. Per livelli di fabbisogno compreso tra 4500 e 4700 MWh, Terna ha avviato un solo impianto tranne che in 4 domeniche (18/4, 25/4, 15/8, 31/10), nelle quali sono occorse circostanze specifiche (cfr. §80 *infra*).

61. Dai dati è emerso che Terna ha avviato raramente gli impianti del *cluster* campano su MSD *ex-ante* nei sabati non festivi. Terna ha richiesto infatti la presenza in servizio di un impianto del *cluster* campano, accettando su MSD *ex-ante* la corrispondente offerta di accensione, in soli 3 sabati non festivi del 2010 su 15 in cui nessun gruppo del *cluster* campano risultava acceso ad esito di MGP: il 27/2, il 14/8 e il 2/10.

Nel primo caso, per risolvere specifici problemi di tensione è stato chiamato Napoli Levante. Negli altri due casi, l'avviamento è stato dovuto ad un livello di domanda particolarmente basso - compreso nell'ultimo quartile della distribuzione di domanda dei giorni festivi.

In linea generale, in realtà, i sabati non festivi presentano un livello di domanda significativamente superiore a quello dei festivi, come emerge dalla successiva figura 3, che riporta gli acquisti medi orari settimanali su MGP nella zona Centro-Sud per le tre tipologie di giorno (feriale, festivo, sabato), i giorni festivi si collocano su un livello di domanda chiaramente più basso degli altri giorni, ivi inclusi i sabati.

Fig. 3: andamento della domanda di energia (in MW) nella zona Centro-Sud su MGP nel 2010, per tipologia di giorno – medie settimanali



Fonte: elaborazioni su dati pubblici Gestore dei Mercati Energetici

In particolare, il 71% dei giorni festivi ha registrato una domanda inferiore al minimo valore registrato nei sabati (occorso il 14 agosto).

Ciò spiega come mai Terna abbia stabilmente avviato a programma gli impianti del cluster campano nei festivi, ma non nei sabati non festivi.

IV.6 La sostituibilità tra gli impianti del cluster campano e gli altri impianti della zona Centro-Sud

IV.6.1 La sostituibilità tra gli impianti campani

62. In Campania sono abilitati a partecipare a MSD sia gli impianti a turbogas di Maddaloni e Giugliano, che l'impianto di pompaggio di Presenzano (tutti di ENEL S.p.A.).

Per motivi diversi, Terna in audizione ha escluso che essi possano essere considerati sostituibili degli impianti del cluster campano ai fini della regolazione della tensione.

63. Per quanto riguarda i turbogas di Maddaloni e Giugliano, i rappresentanti di Terna hanno affermato in audizione che essi non "sono sostituibili [con gli impianti del cluster campano], in quanto "elettricamente lontani" dai centri di consumo e non dotati della necessaria capacità reattiva"⁴⁷.

64. I dati mostrano che tra gennaio 2009 e novembre 2010 tali turbogas non sono mai stati chiamati su MGP – con l'unica eccezione di quello di Giugliano 2 alle ore 10 del 24/11/2010 –,

⁴⁷ Cfr. verbale audizione di Terna, doc. 130.

mentre le loro offerte non sono mai state accettate su MSD ex ante, né per quanto riguarda il servizio di accensione, né per quanto riguarda gli altri servizi. Le offerte di accensione di tali unità turbogas sono state invece accettate da Terna su MB con una certa frequenza.

Ciò appare il riflesso della scarsa sostituibilità economica tra tali impianti e quelli del *cluster* campano sia in fase di programmazione, sia nel tempo reale.

In fase di programmazione, la differenza di circa 100 € tra le offerte accettate degli impianti del *cluster* campano e quelle dei turbogas e il fatto che, per ottenere la disponibilità di una capacità pari al minimo tecnico di uno degli impianti del *cluster* (che sono tutti impianti a ciclo combinato alimentati a gas naturale), occorrerebbe avviare almeno 3 gruppi turbogas, indicano che utilizzare i turbogas implicherebbe una spesa enormemente superiore per Terna.

Nel tempo reale (cioè, su MB), invece, Terna preferirà l'accensione di un gruppo turbogas a causa dei brevi tempi di avviamento necessari anche in caso di avvio "a freddo", perché tale rapidità di risposta rende i turbogas una risorsa preziosa per il bilanciamento in tempo reale del sistema elettrico.

65. Per ciò che concerne l'impianto campano di pompaggio di Presenzano, in risposta ad una richiesta di informazioni inviata dagli Uffici, Terna ha dichiarato che *"il suo utilizzo non è sostitutivo della presenza in servizio di unità termoelettriche appartenenti al cluster Campania ma aggiuntivo rispetto ad esse, al fine di mitigare, mediante l'attivazione diretta in tempo reale, escursioni particolarmente rilevanti dei profili di tensione"*⁴⁸.

66. I dati mostrano che l'intervento di Presenzano è stato richiesto su MSD *ex-ante* in numerosi giorni non festivi e in 7 giorni festivi. L'intervento nei giorni festivi non appare sostitutivo di quello degli impianti del *cluster*, dato che in sei dei sette giorni festivi in cui Presenzano è stato chiamato su MSD *ex-ante* una unità del *cluster* campano è stata accesa.

D'altro canto, la presenza in servizio di Presenzano ad esito di MGP/MI non è stata generalmente ritenuta da Terna sufficiente per risolvere i problemi di tensione dell'area di Napoli, dato che in tutti i festivi in cui ciò è avvenuto – e non vi erano impianti del *cluster* accesi ad esito di MGP/MI – Terna ha accettato su MSD *ex-ante* le offerte AS di uno o più impianti del *cluster* campano⁴⁹.

IV.6.2 La sostituibilità con gli impianti del cluster Alto Lazio

67. Sulla base del "principio di prossimità" su cui si basa il controllo della tensione, i rappresentanti di Terna hanno affermato che *"gli impianti localizzati nell'Alto Lazio non sono dei validi sostituti degli impianti campani summenzionati. Neppure i turbogas di Maddaloni e Giugliano sono sostituibili, in quanto "elettricamente lontani" dai centri di consumo e non dotati della necessaria capacità reattiva"*⁵⁰.

La sostituibilità tra gli impianti del *cluster* campano e quelli del *cluster* Alto Lazio è stata peraltro negata anche da Tirreno Power nella sua memoria finale⁵¹.

68. L'analisi dello stato di funzionamento dei suddetti impianti su MGP ed MSD nel corso del periodo gennaio-ottobre 2010 ha confermato l'indipendenza tra gli avviamenti a programma degli impianti del *cluster* Alto Lazio e quelli del *cluster* campano richiesti da Terna nei giorni festivi.

In particolare, è emerso che in tutte le ore in cui almeno un impianto campano è stato acceso al minimo tecnico su MSD, almeno un impianto dell'Alto Lazio risultava in funzione ad esito di

⁴⁸ Cfr. doc. 172, risposta alla richiesta di informazioni del 16/9/2011.

⁴⁹ Contrariamente a quanto sostenuto da Tirreno Power nella memoria finale (doc. 215), l'impianto di Presenzano non è uscito acceso ad esito di MGP il 6/6/2010. Ad esito di MI2, l'impianto risultava acceso nei periodi 10, 11, 22 e 23. Terna ha richiesto su MSD *ex-ante* la produzione di energia elettrica da parte di Presenzano nei periodi orari 13, 21 e 22. L'andamento della produzione di Presenzano è quindi coerente con l'esigenza di sostenere il carico nelle rampe mattutine e serali e non può essere considerato direttamente collegato alle esigenze di controllo della tensione nei nodi campani.

⁵⁰ Cfr. verbale audizione di Terna, doc. 130.

⁵¹ Cfr. doc. 215, p.9.

MGP o di MSD - e quasi sempre solamente ad esito di MGP⁵². Le chiamate di Terna per la fornitura del servizio di accensione su MSD nel *cluster* campano non appaiono quindi “aver sostituito” gli impianti dell’Alto Lazio che, al contrario, sono sempre risultati in esercizio ad esito di MGP ed MSD.

69. I dati a disposizione non permettono neppure di sostenere che l’incidente occorso nell’impianto ENEL di Torrevaldaliga Nord – che ha provocato la chiusura dell’impianto nel mese di aprile 2010 – abbia indotto una maggiore sostituibilità tra tali impianti.

Infatti, il maggior numero di avviamenti richiesti da Terna nei festivi del mese di aprile 2010 rispetto all’aprile 2009 (in media, 2 contro 1,5 dell’anno precedente) appare spiegato dal fatto che nel 2010 nessun impianto era uscito acceso ad esito di MGP nei festivi di aprile, a differenza del 2009 – quando almeno un impianto era uscito acceso da MGP⁵³.

70. Peraltro, la stessa Tirreno Power in audizione ha descritto l’esistenza di meccanismi concorrenziali differenti nei due *cluster* - concorrenza di prezzo nel *cluster* campano a fronte di una competizione basata “soprattutto sulla differenziazione del servizio” nell’area dell’Alto Lazio. Ciò conferma che i due *cluster* costituiscono mercati rilevanti distinti.

IV.7. I contatti tra le società e l’attività di monitoraggio reciproco

IV.7.1 I contatti tra EGL e Repower

71. Nel corso delle ispezioni è stata acquisita evidenza di contatti tra le società EGL e Repower – che, si ricorda, sono due società tra loro collegate⁵⁴ - riguardanti le offerte accettate da Terna tra la fine di marzo e l’inizio di aprile 2010 (doc. 10). In particolare, lunedì 12/4 il responsabile della predisposizione delle offerte per l’impianto di Teverola di Repower scrive ad una dipendente di Repower che in seguito ad alcune discussioni con il responsabile Trading di Repower - esplicitamente indicato come l’organizzatore del cartello nella denuncia anonima – “sono emerse alcune necessità di conoscere i dati delle offerte di alcuni nostri competitors negli ultimi week end. [...] In particolare, avremmo bisogno di sapere come hanno offerto su MGP, MI e MSD Napoli Levante (UP_napoli_4 di Tirreno Power) e Sparanise (1&2), con i relativi risultati. I week-end di interesse sono quelli del 27-28 marzo; 3-4-5 Aprile (pasqua); 10-11 Aprile”⁵⁵; Il responsabile delle offerte indica anche che i “dati dovrebbero essere disponibili nella sezione delle “offerte Pubbliche”” del sito del GME. Le elaborazioni richieste si riferiscono quindi a dati pubblici. Nella serata del 12/4, il responsabile Trading di Repower scrive al responsabile delle offerte ed alla dipendente che si deve occupare dei dati per sollecitare un lavoro rapido, perché “io e [il responsabile delle offerte] dovremmo discutere questi dati mercoledì sera [il 14/4] con egl”⁵⁶. Martedì sera (13/4) la dipendente mette a disposizione dei due responsabili di Repower i dati. Giovedì 15 il direttore strategie e market analysis di Repower - l’ufficio che ha elaborato i dati - chiede informazioni sull’incontro (“che conclusioni o logiche sottostanti avete distillato [?]”, riferendosi ai dati sulle offerte). Il responsabile Trading risponde tra il serio e il faceto: “Mai ! Se ve lo dicessimo, dovremmo poi uccidervi ! (Ne parliamo...)”⁵⁷.

⁵² Più precisamente, nel 97,5% delle ore festive in cui un impianto del *cluster* campano è stato avviato da Terna su MSD *ex-ante*, un impianto del *cluster* Alto Lazio risultava acceso ad esito di MGP. Le ore in cui ciò non è accaduto sono concentrate nel mese di aprile 2010.

⁵³ Complessivamente, il numero di unità del *cluster* campano accese nei giorni festivi (ad esito di MGP e/o di MSD *ex-ante*) si riduce tra il 2009 e il 2010, passando in media da 2,7 a 2, a causa verosimilmente dell’aumento della domanda di energia elettrica, che ha reso meno gravi i problemi di controllo della tensione.

⁵⁴ EGL AG (a capo del gruppo EGL) è, con il 21% circa delle azioni, uno dei tre maggiori azionisti di Repower AG, a capo del gruppo Repower. EGL, tuttavia, non controlla Repower.

⁵⁵ Cfr. doc. 10, e-mail interna di Repower

⁵⁶ Cfr. doc. 10, e-mail interna di Repower

⁵⁷ Cfr. doc. 10, e-mail interna di Repower

72. Repower ed EGL hanno confermato in audizione l'incontro del 14/4. EGL ha poi precisato (doc. 141) che l'incontro ha avuto ad oggetto le problematiche collegate a contratti di fornitura bilaterali in essere tra Repower e EGL nonché le anomalie ravvisate nelle chiamate sul mercato MSD da parte di Terna. Repower ha affermato che *“EGL è un'importante controparte commerciale di Repower sulle piattaforme di trading e i contatti con EGL, tra cui quelli agli atti dell'aprile 2010, riguardano generalmente tale attività di trading di energia elettrica. Nel corso degli incontri di aprile se ne è approfittato per uno scambio di valutazioni su alcune anomalie relative agli esiti di MSD osservati in quel periodo. In particolare, Repower Italia non si spiegava come mai Terna in alcune situazioni avesse accettato le offerte formulate su Napoli Levante, in luogo di quelle formulate su Teverola, ancorché le prime risultassero meno competitive delle seconde”*⁵⁸. Repower non si sarebbe rivolta direttamente a Terna perché *“Repower voleva essere innanzitutto certa di aver compreso il meccanismo di selezione delle offerte su MSD e per questo si è confrontata con EGL”*⁵⁹.

73. Altri documenti (doc. 12 rinvenuto presso Repower, doc. 77 rinvenuto presso EGL) riportano ulteriori contatti tra Repower ed EGL. In particolare, il doc. 77 riporta traccia di telefonate tra il personale di EGL interessato dalle offerte, il responsabile della formulazione delle offerte di Repower e – verosimilmente – il responsabile Trading di Repower domenica 4 aprile 2010. Il direttore Energy Management and Trading di EGL scrive al suo sottoposto incaricato di effettuare le offerte su MSD che *“[diminutivo con cui in molte mail interne di Repower viene indicato il responsabile Trading di Repower] mi ha scritto “dalle 22 di ieri alle 24 di oggi. Per ora”*”; il sottoposto risponde *“[il responsabile della formulazione delle offerte di Repower] mi ha telefonato...”*. Secondo EGL, la chiamata del responsabile della formulazione delle offerte di Repower *“ebbe ad oggetto le problematiche di rete generate dall'incertezza creata dall'incidente mortale occorso all'impianto di Torre Valdaliga Nord di ENEL – che ha portato alla fermata dell'impianto per un certo tempo - e delle prevedibili risposte di Terna”* (doc. 135).

74. Nel doc. 12, del giugno 2010, nel contesto di una discussione che riguarda informazioni richieste a EGL riguardo al trading di gas, il responsabile Trading di Repower definisce EGL *“un competitor amico”*. In audizione Repower ha affermato che *“tale definizione si riferisce a quei casi in cui, esistendo un rapporto commerciale consolidato tra due aziende, si creano possibilità di contatti meno formali tra le persone”* (doc. 137).

IV.7.2 I contatti tra EGL e Tirreno Power

75. La documentazione acquisita in ispezione reca qualche traccia di contatti tra Tirreno Power ed EGL. Si tratta in particolare di un pranzo tra un dirigente di EGL e due dirigenti di Tirreno Power, tra cui il Direttore Energy Management, l'11 febbraio 2010, al quale segue la ricerca di un incontro tra un dirigente di EGL – e il Direttore Energy Management di Tirreno Power (doc. 94). Secondo quanto dichiarato da Tirreno Power ed EGL, l'incontro tra tali dirigenti non si sarebbe mai verificato; l'incontro in ogni caso avrebbe dovuto riguardare la stipula di contratti di *hedging* tra Tirreno Power ed EGL (doc. 139). Tirreno Power ed EGL hanno anche scambiato energia attraverso contratti bilaterali, con un picco il 22/4, con la vendita di un contratto settimanale da 220 MW baseload più 150 MW peak per la settimana 17 (26 aprile – 2 maggio 2010).

IV.7.3 Il monitoraggio reciproco

76. Tutte le Parti del presente procedimento, al momento delle ispezioni, svolgevano proprie analisi sulle offerte dei concorrenti, utilizzando i dati pubblicati dal GME. Repower, ad esempio,

⁵⁸ Cfr. verbale audizione Repower (doc. 137).

⁵⁹ Cfr. verbale audizione Repower (doc. 137).

ha svolto analisi sulle offerte dei concorrenti (relative agli impianti di Napoli Levante e Sparanise) alla fine di gennaio 2010 (docc. 8 e 63) e ad aprile 2010 e nel mese di giugno 2010 ha messo in piedi uno strumento (in SAS e Excel) volto ad analizzare le offerte dei concorrenti (doc. 7 e 10). Repower in audizione ha minimizzato l'importanza di tale strumento e ha affermato che esso doveva servire a guidare gli investimenti. A tal proposito, non si può non rilevare che il documento acquisito in ispezione che contiene tale confronto (doc. 7) è una mail indirizzata dal Responsabile Trading di Repower al Responsabile della formulazione delle offerte sulla Borsa Elettrica di Repower – dirigenti che non si occupano di investimenti ma di offerte sui mercati elettrici.

77. EGL aggiornava periodicamente un file excel contenente le quantità vendute dai suoi concorrenti (impianti ENEL di Presenzano e TorreValdaliga Nord, impianti Tirreno Power di Napoli Levante e TorreValdaliga (unità 5 e 6) su MGP e MSD (doc. 82 e 83). L'aggiornamento a domenica 1° agosto di tale file, avvenuto il 10 agosto, formava la base di una discussione interna sulle offerte da presentare sabato 14 e domenica 15 agosto su MSD, riguardante l'opportunità di fermare l'impianto di Sparanise anche il sabato - evidentemente non offrendolo su MGP – e il prezzo al quale offrire l'impianto la domenica.

78. Tirreno Power ha effettuato analisi delle offerte degli impianti concorrenti nella zona Centro-Sud sia a metà marzo (doc. 97, con una richiesta specifica riguardante gli impianti chiamati su MSD nella zona Centro-Sud; doc. 100, riguardante MB; doc. 103, riguardante le offerte su MSD degli impianti dell'“area di Napoli”, comprendente gli impianti di Teverola, Sparanise, Napoli Levante e Presenzano (ENEL)), sia a luglio (doc. 104, relativo a MSD), agosto (doc. 102 MSD) e a settembre 2010 (docc. 96 su MSD, docc. 99 e 101 su MGP).

IV.8: l'andamento delle offerte di accensione presentate dagli impianti del cluster campano

IV.8.1 Le offerte accettate da Terna nel cluster campano nei giorni festivi

79. La tabella seguente riporta la distribuzione tra le unità di Teverola, Napoli Levante e Sparanise delle offerte di accensione accettate da Terna nei giorni festivi del 2010 nel *cluster* campano, con indicazione dell'esborso corrispondente (caselle azzurre). Vengono riportate anche le indisponibilità di tali unità (caselle nere), nonché le situazioni in cui le offerte di alcune unità sono state accettate sul MGP (caselle “MGP”); sono state inoltre evidenziati casi in cui l'offerta selezionata da Terna non era quella corrispondente alla minima spesa per il servizio di accensione. Per confronto, la tabella riporta anche la situazione nei giorni festivi del 2009. In questo caso, le caselle azzurre con l'indicazione “msd” corrispondono ai casi in cui Terna ha acquistato una quantità almeno pari a quella corrispondente al minimo tecnico risultante dal RUP statico.

Tab. 3: Accensioni degli impianti del cluster campano su MGP e MSD ex-ante nei giorni festivi, 2010 e 2009, ed esborso risultante dalle offerte di accensione presentate nel 2010.

| 2010 | | | | | 2009 | | | | |
|---------------------------|------------------|------------------|------------------|------------------|---------------------------|------------|-------------|-------------|-------------|
| data (mm_gg) | Teverola | Napoli Lev. | Sparanise 1 | Sparanise 2 | data (mm_gg) | Teverola | Napoli Lev. | Sparanise 1 | Sparanise 2 |
| 1 / 1 | 622.512 | 567.120 | MGP | MGP | 1 / 1 | | | MGP | MGP |
| 3 / 1 | 622.512 | 567.120 | MGP | MGP | 4 / 1 | | MGP | MGP | MGP |
| 6 / 1 | 622.512 | 455.260 | MGP | MGP | 6 / 1 | | | MGP | MGP |
| 10 / 1 | 622.512 | MGP | MGP | MGP | 11 / 1 | | | MGP | |
| 17 / 1 | 302.400 | 336.480 | MGP | MGP | 18 / 1 | | | MGP | |
| 24 / 1 | 439.472 | 502.560 | MGP | MGP | 25 / 1 | | MGP | MGP | MGP |
| 31 / 1 | 439.472 | 426.240 | MGP | MGP | 1 / 2 | | | MGP | MGP |
| 7 / 2 | 442.672 | 597.120 | MGP | MGP | 8 / 2 | | | MGP | MGP |
| 14 / 2 | 479.856 | 728.410 | MGP | MGP | 15 / 2 | | MGP | MGP | MGP |
| 21 / 2 | 476.976 | 720.000 | 686.100 | 633.920 | 22 / 2 | | MGP | MGP | MGP |
| 28 / 2 | 489.840 | 496.800 | | 579.420 | 1 / 3 | | | MGP | |
| 7 / 3 | 593.648 | 921.600 | | MGP | 8 / 3 | | | | MGP |
| 14 / 3 | 593.648 | 1.504.800 | | MGP | 15 / 3 | msd | MGP | msd | |
| 21 / 3 | 512.048 | 825.600 | | MGP | 22 / 3 | msd | MGP | msd | |
| 28 / 3 | 941.998 | 1.352.400 | | | 29 / 3 | | MGP | msd | msd |
| 4 / 4 Pasqua | 979.824 | 2.016.000 | 1.280.400 | | 5 / 4 | msd | MGP | msd | msd |
| 5 / 4 Pasquetta | 1.031.024 | 2.016.000 | | | 12 / 4 Pasqua | msd | MGP | msd | |
| 11 / 4 | 1.179.824 | 1.219.200 | 1.040.490 | | 13 / 4 Pasquetta | msd | MGP | | |
| 18 / 4 | 1.038.992 | 1.051.560 | | | 19 / 4 | | | MGP | msd |
| 25 / 4 | 1.124.080 | 1.612.800 | 1.479.360 | | 25 / 4 | | MGP | msd | MGP |
| | | | | | 26 / 4 | | MGP | msd | msd |
| 1 / 5 | 1.424.112 | 1.555.200 | 1.195.080 | | 1 / 5 | | msd | msd | msd |
| 2 / 5 | 1.424.112 | 1.555.200 | 1.277.880 | | 3 / 5 | | msd | msd | |
| 9 / 5 | | 1.425.600 | 1.319.280 | | 10 / 5 | | msd | | |
| 16 / 5 | 1.915.200 | 1.296.000 | 1.429.680 | | 17 / 5 | | | | msd |
| 23 / 5 | 1.164.912 | 1.411.200 | | | 24 / 5 | msd | | | |
| 30 / 5 | 1.404.912 | 1.296.000 | 1.381.800 | 2.256.000 | 31 / 5 | | | | |
| 2 / 6 Festa d. Repubblica | 1.066.656 | 1.497.600 | 1.186.800 | 1.462.800 | 2 / 6 Festa d. Repubblica | | | | MGP |
| 6 / 6 | 1.385.712 | 1.497.600 | 1.186.800 | 1.352.400 | 7 / 6 | | | | msd |
| 13 / 6 | 1.199.952 | 1.555.200 | 1.280.640 | 1.280.640 | 14 / 6 | | | | MGP |
| 20 / 6 | 1.115.136 | 1.267.200 | 1.711.200 | 1.683.600 | 21 / 6 | | | MGP | |
| 27 / 6 | | 1.267.200 | 1.219.500 | 1.355.000 | 28 / 6 | | | MGP | |
| 4 / 7 | 1.115.136 | 1.056.000 | 1.355.000 | 1.219.500 | 5 / 7 | | | MGP | MGP |
| 11 / 7 | 1.115.136 | 1.296.000 | 1.219.500 | 1.219.500 | 12 / 7 | | | | MGP |
| 18 / 7 | 1.295.952 | 1.152.000 | MGP | MGP | 19 / 7 | | | MGP | MGP |
| 25 / 7 | 1.115.136 | 1.159.200 | 1.076.400 | 1.297.200 | 26 / 7 | | | MGP | MGP |
| 1 / 8 | | 1.008.600 | 1.186.800 | 1.435.200 | 2 / 8 | | | msd | msd |
| 8 / 8 | 960.096 | 1.180.800 | 1.236.480 | 1.788.480 | 9 / 8 | MGP | MGP | | MGP |
| 15 / 8 Ferragosto | 992.338 | 1.057.800 | 1.029.600 | 1.478.400 | 15 / 8 Ferragosto | msd | msd | | |
| 22 / 8 | 1.066.656 | 1.180.800 | 1.108.800 | 1.320.000 | 16 / 8 | msd | msd | | |
| 29 / 8 | 1.210.800 | 1.205.400 | 1.209.600 | 982.800 | 23 / 8 | msd | MGP | MGP | |
| 5 / 9 | 1.065.600 | 984.000 | 1.554.000 | 1.010.100 | 30 / 8 | msd | | MGP | MGP |
| 12 / 9 | 960.000 | | 1.485.000 | 1.089.000 | 6 / 9 | | MGP | MGP | MGP |
| 19 / 9 | 1.065.600 | 1.279.200 | MGP | MGP | 13 / 9 | | | MGP | MGP |
| 26 / 9 | 1.156.800 | | 1.478.400 | 1.057.800 | 20 / 9 | msd | | MGP | MGP |
| 3 / 10 | 1.353.600 | 1.057.800 | 1.470.600 | | 27 / 9 | | | MGP | msd |
| 10 / 10 | 1.173.216 | 1.170.960 | | 1.161.000 | 4 / 10 | | MGP | MGP | MGP |
| 17 / 10 | 1.680.000 | 1.107.000 | 1.419.000 | 3.096.000 | 11 / 10 | | MGP | MGP | MGP |
| 24 / 10 | 1.056.000 | 1.149.120 | 1.419.000 | 1.496.400 | 18 / 10 | | | MGP | MGP |
| 31 / 10 | | 1.108.800 | 1.128.750 | 1.478.125 | 25 / 10 | | | MGP | MGP |
| 1 / 11 | 1.065.600 | 1.108.800 | 1.083.600 | 1.419.000 | 1 / 11 | msd | msd | | |
| 7 / 11 | 1.104.000 | 1.123.559 | 1.393.200 | 1.083.600 | 8 / 11 | | | MGP | MGP |
| 14 / 11 | 1.104.000 | 1.033.200 | 1.315.800 | 1.135.200 | 15 / 11 | msd | | | MGP |
| 21 / 11 | 1.046.976 | 1.008.600 | 1.334.160 | 1.135.200 | 22 / 11 | msd | | msd | |
| 28 / 11 | | 1.068.870 | 1.346.400 | 1.135.200 | 29 / 11 | | | msd | msd |
| 5 / 12 | 1.008.000 | | 1.240.800 | 1.083.600 | 6 / 12 | | | msd | msd |
| 8 / 12 Immacolata | 1.027.200 | 1.156.200 | MGP | MGP | 8 / 12 Immacolata | | | msd | msd |
| 12 / 12 | 1.080.000 | 1.008.600 | 1.240.800 | 1.083.600 | 13 / 12 | msd | | | msd |
| 19 / 12 | 1.104.000 | 1.131.600 | 1.052.640 | 1.161.000 | 20 / 12 | | | MGP | MGP |
| 25 / 12 | 1.104.000 | 1.107.000 | 1.215.000 | 1.052.640 | 25 / 12 | | msd | | msd |
| 26 / 12 | 1.104.000 | 1.107.000 | 1.215.000 | 1.052.640 | 26 / 12 | | msd | | msd |
| | | | | | 27 / 12 | | msd | | msd |

| | |
|------------------|---|
| msd | Offerta di accensione su MSD ex-ante accettata da Terna; per il 2010, è indicata la spesa corrispondente (ai valori offerti) |
| grassetto | Offerta di accensione su MSD ex-ante non accettata da Terna, pur rappresentando l'offerta corrispondente alla spesa minima (p* _q) |
| | Unità indisponibile |
| MGP | Offerta accettata su MGP |
| | Unità indisponibile per parte della giornata a causa di lavori di rete |

N.B.: il 17/1 Terna ha accettato l'offerta di Napoli Levante dalle 5 alle 22; i valori in tabella si riferiscono a tale periodo

Fonte:elaborazioni su dati pubblici Gestore dei Mercati Energetici e tabella allegata al verbale dell'audizione di Terna (doc. 130)

80. In presenza di unità del *cluster* accese su MGP (15 festivi su 60), Terna nel 2010 non ha mai avviato unità su MSD *ex-ante*, in quanto il vincolo di rete rilevante era già soddisfatto. L'unica eccezione è dovuta a lavori sulla rete⁶⁰.

In assenza di impianti accesi ad esito di MGP (45 festivi), Terna ha invece avviato su MSD *ex-ante* almeno una unità del *cluster* campano, con una sola eccezione: il 6/6 non è stato avviato nessun impianto su MSD *ex-ante* in quanto il carico è stato ritenuto da Terna sufficiente a mantenere la tensione sulla rete⁶¹.

81. Per quanto riguarda gli avviamenti su MSD *ex-ante*:

nella maggior parte dei casi (29 su 44 festivi), Terna ha avviato a programma su MSD *ex-ante* una sola unità del *cluster* campano, selezionando l'offerta caratterizzata dalla minore spesa per la produzione al minimo tecnico;

nei giorni festivi di minimo carico dell'anno sono stati avviati due (il 5/4) o tre impianti del *cluster* campano (nel 4/4, 1/5 e 2/5) per controllare la tensione;

il 18/4 sono state avviate due unità (Teverola e una di Sparanise) per “*mitigare i problemi di tensione sul 220 kV*”, che avrebbero richiesto l'avvio di Napoli Levante, in avaria;

in 8 festivi⁶², Terna ha selezionato una offerta “al di fuori dell'ordine di merito”, ossia non in base alla graduatoria basata sulla spesa che avrebbe dovuto sostenere per far produrre al minimo tecnico una delle unità del *cluster*. La tabella 4 seguente riporta i casi in cui ciò è avvenuto e le spiegazioni fornite al riguardo da Terna.

Tab. 4: Festivi del periodo gennaio – ottobre 2010 in cui Terna si è discostata dal criterio del minimo esborso nella selezione degli impianti nel *cluster* campano e relative motivazioni

| Giorno | Unità selezionate | Unità chiamata “al di fuori dell'ordine di merito” | Motivazione fornita da Terna |
|-----------|----------------------------|--|---|
| Dom. 28/2 | Napoli Levante | Napoli Levante | Rispetto del vincolo a rete integra imposto su Napoli, tensioni sul 220 kV |
| Dom. 28/3 | Napoli Levante | Napoli Levante | Più efficace risoluzione del vincolo di rete (sostegno della tensione nell'area napoletana) |
| Lun. 5/4 | Teverola Napoli Levante | Napoli Levante | Rispetto del vincolo a rete integra |
| Dom. 11/4 | Napoli Levante | Napoli Levante | più efficace risoluzione del vincolo di rete (sostegno della tensione nell'area napoletana) |

⁶⁰ Il 17 gennaio 2010 Terna ha avviato l'unità di Napoli Levante – nonostante ad esito di MGP fossero state già accese le unità di Sparanise – a causa dei lavori sulla linea 220 kV Castelluccia – San Sebastiano (cfr. doc. 172).

⁶¹ Tuttavia, su MB è stato poi avviato Sparanise 1.

⁶² Le Parti hanno individuato violazioni del criterio del minimo esborso anche in alcuni sabati. Sabato 27/2 Terna ha chiamato Napoli Levante a causa delle tensioni elevate nelle ore di basso carico. Sabato 20/3 e il successivo sabato 27/3 Napoli Levante è stato chiamato su MB a causa di problemi di tensione nell'area 220 kV di Napoli. Sabato 3/4 Napoli Levante è stato chiamato su MB per assicurare il “rispetto del vincolo a rete integra”, ossia per assicurare un adeguato livello di tensione nei nodi campani. Per lo stesso motivo, Sparanise 1 è stato chiamato su MB sabato 17/4 (cfr. docc. 130, 172 e 179).

| Giorno | Unità selezionate | Unità chiamata "al di fuori dell'ordine di merito" | Motivazione fornita da Terna |
|-----------|----------------------------|--|---|
| Dom. 25/4 | Teverola Napoli Levante | Napoli Levante | Rispetto del vincolo a rete integra |
| Dom. 13/6 | Sparanise 1 | Sparanise 1 | Lavori di rete nei pressi della centrale di Teverola |
| Dom. 15/8 | Teverola Napoli Levante | Napoli Levante | Più efficace risoluzione del vincolo di rete (sostegno della tensione nell'area napoletana) |
| Dom. 1/11 | Teverola Napoli Levante | Napoli Levante | |

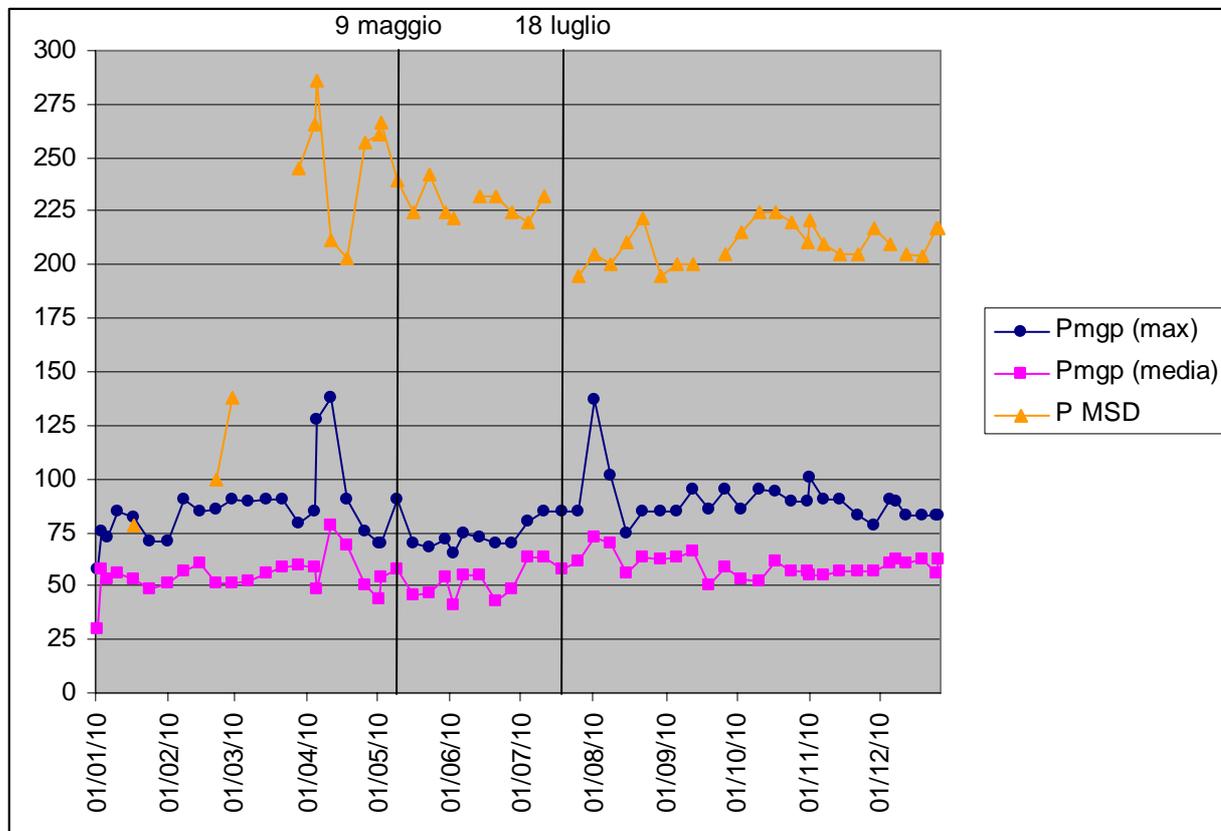
Fonte: risposte di Terna alle richieste di informazioni (docc. 172 e 179) e verbale dell'audizione di Terna (doc. 130)

Nella selezione degli impianti da avviare, quindi, Terna si è attenuta ai criteri previsti nel Codice di Rete, dando priorità in alcuni casi agli impianti che le permettevano di risolvere in maniera più efficace il vincolo di rete, pur sborsando apparentemente di più.

IV.8.2 Prezzi e margini

82. I prezzi delle offerte degli impianti del *cluster* campano accettate su MSD *ex-ante* nei giorni festivi del 2010 si sono mantenuti ad un livello pari ad oltre due volte e mezzo il livello medio raggiunto dal prezzo zonale di equilibrio registrato su MGP nella zona Centro-Sud (figura 4).

Fig. 4: Confronto tra i prezzi delle offerte accettate su MSD ex-ante e il prezzo zonale della zona Centro-Sud su MGP nei giorni festivi (euro/MWh)



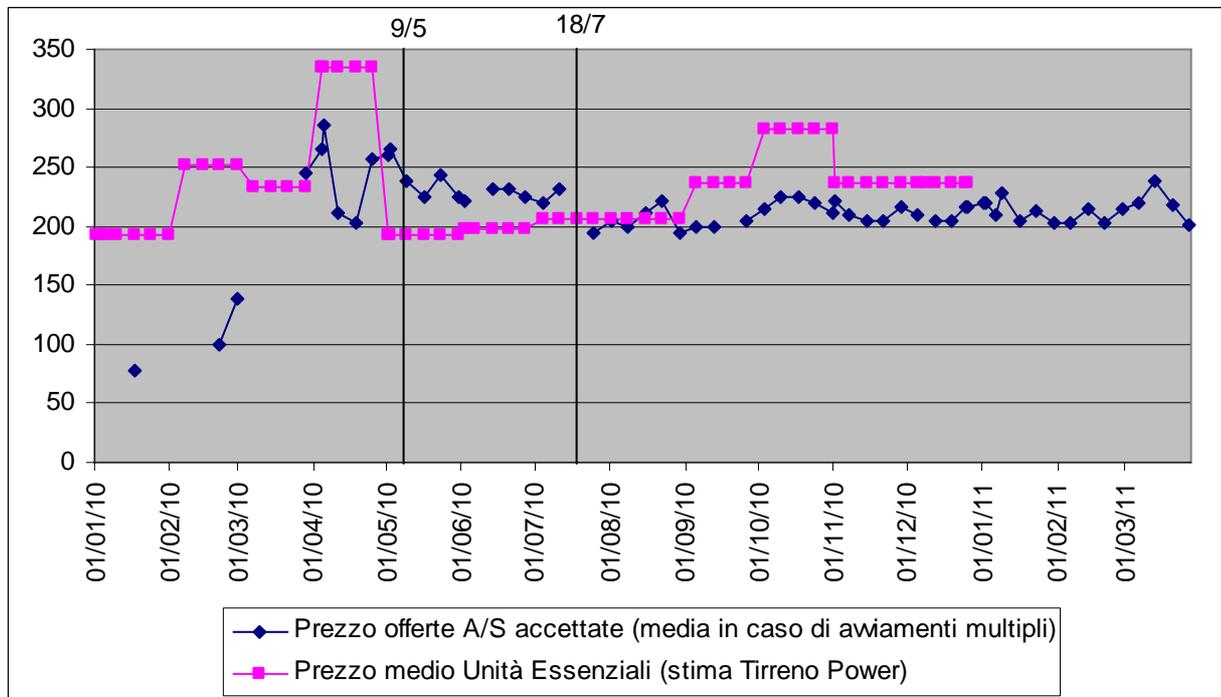
Fonte: elaborazioni su dati pubblici Gestore Mercati Energetici

83. I prezzi registrati per le offerte di accensione accettate da Terna nei giorni festivi nel *cluster* campano sono risultate superiori, a partire dal mese di aprile, al valore medio delle offerte per il servizio di accensione registrato nel corso del 2010 su MSD *ex-ante*, pari a circa 169 €/MWh. Tali prezzi, tranne che nel periodo compreso tra maggio e la prima metà di luglio 2010, si sono mantenuti al di sotto delle stime del prezzo variabile medio delle unità essenziali riconosciuto dall'AEEG fornite da Tirreno Power⁶³, che le ha indicate come un utile benchmark per stabilire in che misura i prezzi osservati nel *cluster* campano siano stati "elevati".

Nel periodo maggio-prima metà di luglio 2010 i prezzi registrati nel *cluster* campano sono stati del 16% circa più elevati di tale benchmark.

⁶³ Cfr. doc. 215, Memoria finale di Tirreno Power, p. 40.

Fig. 5: Confronto tra prezzi medi delle offerte di accensione accettate da Terna nei giorni festivi nel cluster campano e prezzo medio unità essenziali stimato da Tirreno Power (euro/MWh, 2010 e 2011)



Fonte: elaborazioni su dati pubblici Gestore Mercati Energetici dati contenuti nella Memoria finale di Tirreno Power (doc. 215)

84. I dati a disposizione mostrano come – a partire dall’aprile 2010 – l’avviamento a programma degli impianti del *cluster* campano nei giorni festivi sia stato offerto dagli impianti CCGT del *cluster* campano a prezzi più elevati di quelli offerti dagli impianti CCGT localizzati sia nel *cluster* Alto Lazio, sia nel resto d’Italia (cfr. fig. 6).

Tale differenza non appare giustificata da un maggior minimo tecnico (e quindi da una maggiore efficienza⁶⁴) degli impianti al di fuori del *cluster* campano, atteso che oltre 2/3 delle offerte di accensione di unità al di fuori del *cluster* campano accettate nei giorni festivi del 2010 da Terna proveniva da impianti con minimo tecnico non superiore a quello degli impianti del *cluster* campano. In particolare, in tale periodo:

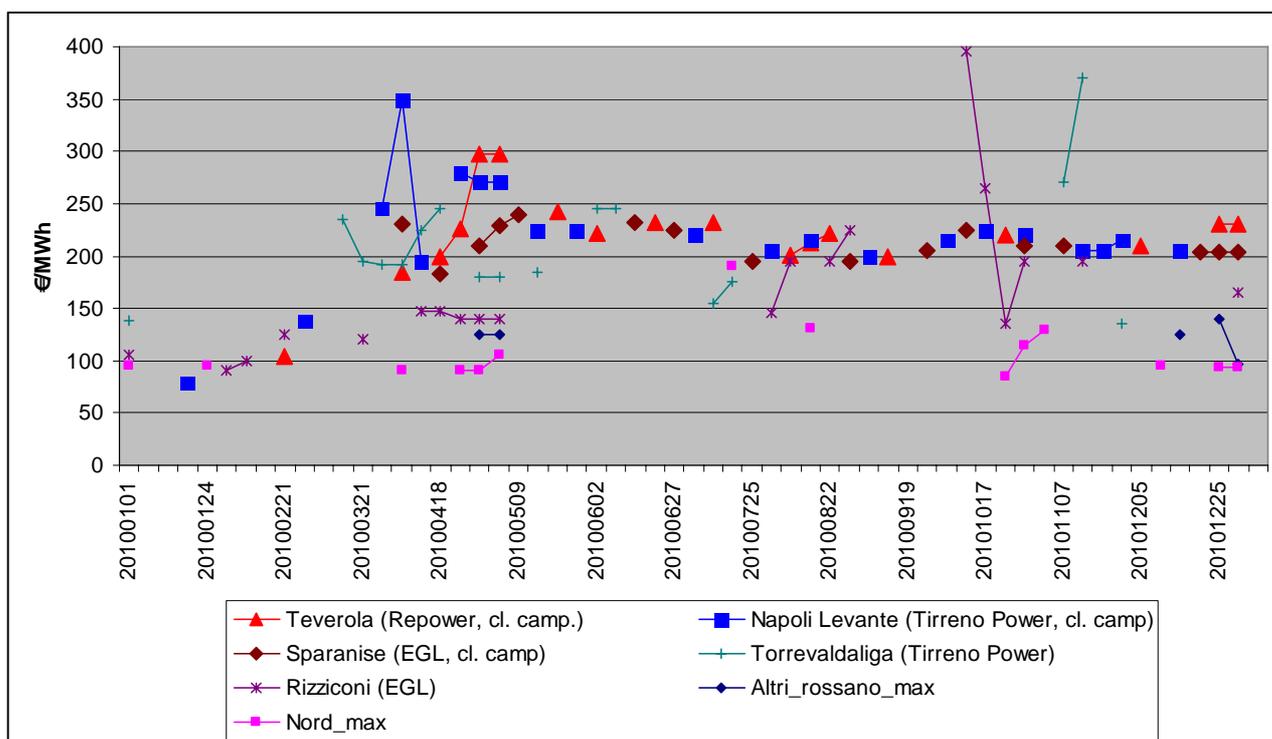
(i) le unità dell’impianto di Rizziconi (CS) (EGL, con minimo tecnico uguale a quello di Sparanise) sono state accettate quasi sempre a prezzi più bassi di quelli registrati nel *cluster* campano; le eccezioni del 29 agosto e del 10-17 ottobre sono collegate alle opportunità di esercizio del potere di mercato create dai lavori sulle linee di trasmissione⁶⁵ Scandale-Magisano (29 agosto) e Rizziconi-Magisano (10-17 ottobre);

⁶⁴ Cfr. doc. 215, Memoria finale di Tirreno Power, p. 40.

⁶⁵ Tali lavori erano stati resi noti da Terna sul proprio sito attraverso gli aggiornamenti dei documenti previsti dal Transparency Report nella sezione “Planned outages in the transmission grid and on interconnections”. In particolare, l’aggiornamento del 20 agosto conteneva alla linea 130 l’informazione relativa alla Scandale – Magisano e alla linea 1811 quella relativa ai lavori sulla Rizziconi – Magisano.

(ii) le unità di Torrevaldaliga (Tirreno Power, con minimo tecnico inferiore a quello di Napoli Levante) sono state accettate in oltre metà dei casi a prezzi minori di quelli registrati nel *cluster* campano.

Fig. 6: Confronto tra le offerte di accensione presentate dai CCGT su MSD ex-ante nel 2010 (€/MWh)

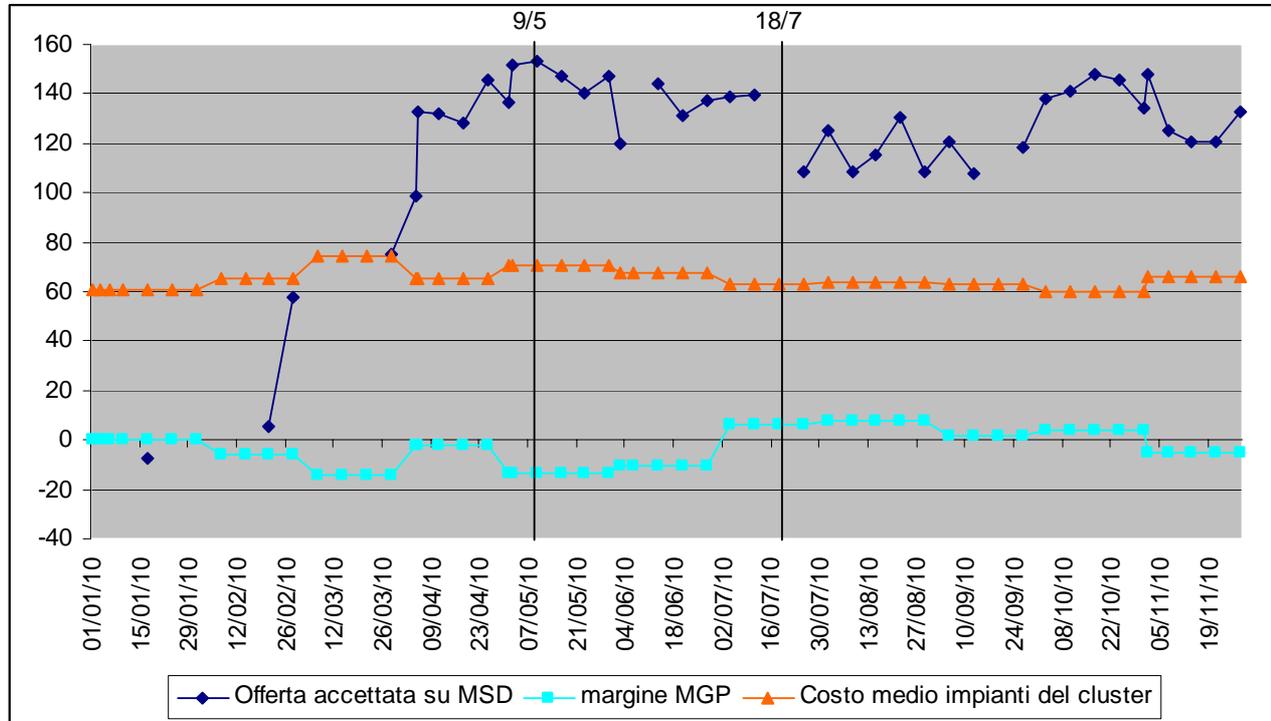


In ogni caso, il prezzo offerto dagli impianti campani per il servizio di accensione è stato fin da aprile 2010 su livelli superiori al livello medio delle offerte registrato su MSD *ex-ante* nel corso del 2010.

85. Sulla base dei dati di costo⁶⁶ forniti dalle Parti, è stato possibile stimare i margini sui costi realizzati dagli operatori nei giorni festivi del 2010 in cui le loro offerte sono state accettate da Terna su MSD *ex ante* e i margini realizzati rispetto al prezzo zonale Centro-Sud registrato su MGP. Tali margini sono riportati nella successiva figura 7.

⁶⁶ Le Parti hanno fornito, per il periodo gennaio-novembre 2010, i dati di costo settimanali per la generazione al minimo tecnico e per gli avviamenti (inclusivi di costi variabili di combustibile, oneri ambientali, avviamento, sbilanciamento e manutenzione variabile), nonché i dati mensili relativi al costo di generazione dei propri impianti. Tali dati hanno permesso di stimare i margini realizzati sulle offerte di accensione e sulle offerte per MGP. In caso di incertezza, è stato sempre preso il maggior valore di costo (e quindi il minor margine) stimato.

Fig.7: Confronto tra il margine su costo di generazione al minimo tecnico per i gruppi del cluster campano avviati nei giorni festivi da Terna, il margine medio rispetto al prezzo zonale Centro-Sud su MGP e il costo medio di generazione degli impianti del cluster (€/MWh)



N.B.: nei festivi in cui Terna ha avviato più gruppi si è riportato il costo corrispondente all'offerta di minimo esborso; lo stesso criterio è stato seguito in caso di chiamate fuori ordine di merito

Fonte: elaborazioni su dati pubblici GME e dati forniti dalle Parti

86. Come si può osservare, il margine è piuttosto elevato e generalmente superiore a 100 €/MWh. Esso raggiunge i livelli più elevati in corrispondenza del picco di domanda di Terna (aprile 2010), per poi stabilizzarsi intorno a 140 €/MWh nel periodo maggio – metà luglio 2010. Dopo una fase di riduzione, il margine si riporta al livello di 140 €/MWh nel mese di ottobre, per poi ridursi nuovamente. Alla luce dell'andamento dell'indice di costo ITEC CCGT – che mostra un progressivo aumento dalla fine del 2010 per gran parte del 2011 – e dell'andamento sostanzialmente costante dei prezzi accettati da Terna nella prima parte del 2011, si può stimare che i margini realizzati dalle Parti non siano ulteriormente aumentati tra il novembre 2010 e la prima metà del 2011.

Per confronto, i margini conseguiti su MGP si sono mantenuti su livelli estremamente bassi, perfino negativi.

IV.8.3 Il mutamento delle strategie di offerta nel corso del 2010

87. Come evidenziato nella precedente tabella 3, nel 2010 le unità del *cluster* sono state offerte su MGP con frequenza assai minore che nel 2009. Sia nel mese di aprile che da giugno a metà novembre, infatti, almeno una unità del *cluster* era stata offerta su MGP nel 2009.

Questo cambiamento delle politiche di offerta degli impianti campani nei giorni festivi appare particolarmente evidente nel confronto tra le estati del 2009 e del 2010: nella prima, prevale nettamente l'offerta su MGP, nella seconda vi è un predominio assoluto delle offerte su MSD *ex-ante*.

La differenza riguarda soprattutto EGL e, in misura minore, Tirreno Power, mentre Repower non ha mai offerto Teverola su MGP nei giorni festivi neppure nel 2009 (con l'eccezione dell'8/8).

Tale fenomeno, in presenza di una domanda inferiore, è da attribuire ai margini calanti su MGP, che hanno spinto le imprese a ridurre la loro partecipazione a tale mercato nei giorni di minor domanda e, quindi, di prezzi più bassi.

88. EGL ha infatti evidenziato che la decisione di non offrire più, nelle domeniche del 2010, la capacità disponibile delle unità di Sparanise su MGP è stata determinata, da un lato, dal deterioramento dei propri margini di profitto su tale mercato, e dall'altro dal grave incidente di Torrevaldaliga Nord nell'aprile 2010, che avrebbe aumentato la necessità di accensioni richieste da Terna su MSD.

In particolare, EGL ha sostenuto che *“a fronte di margini operativi in discesa sul MGP e la realizzazione della necessità da parte di Terna di avere impianti disponibili in MSD, l'offerta su MSD è emersa come una opportunità da sfruttare e EGL ha deciso di non offrire Sparanise nei weekend – e, in particolare, di domenica – in modo che venisse chiamato di domenica da Terna su MSD.”*⁶⁷

IV.8.4 Le regolarità riscontrate nelle offerte presentate nei giorni festivi

89. La tabella 5 seguente riporta la sequenza delle offerte presentate e di quelle accettate da Terna (caselle colorate) nei giorni festivi su MSD ex ante nel cd *cluster* campano nel 2010. Nella parte sinistra della tabella sono riportati gli esborsi orari risultanti dalle offerte accettate (prezzo offerto per quantità di minimo tecnico), mentre nella parte destra sono riportati prezzi offerti.

⁶⁷ Cfr. docc. 135, 148.

Tab. 5: controvalore orario offerte di accensione (euro) e prezzi (€/MWh) offerti su MSD ex-ante, cluster campano, genn. 2010-marzo 2011

| | | Teverola | Napoli Lev. | Sparanise 1 | Sparanise 2 | | Teverola | Napoli Lev. | Sparanise 1 | Sparanise 2 |
|------------|------------|---------------|---------------|---------------|----------------|------------|---------------|---------------|---------------|---------------|
| ven | 01/01/2010 | 25.938 | 23.630 | MGP | MGP | 01/01/2010 | 129,69 | 139 | MGP | MGP |
| dom | 3/1 | 25.938 | 23.630 | MGP | MGP | 3/1 | 129,69 | 139 | MGP | MGP |
| mer | 6/1 | 25.938 | 18.969 | MGP | MGP | 6/1 | 129,69 | 111,58 | MGP | MGP |
| dom | 10/1 | 25.938 | MGP | MGP | MGP | 10/1 | 129,69 | MGP | MGP | MGP |
| dom | 17/1 | 16.800 | 18.693 | MGP | MGP | 17/1 | 84 | 78,55 | MGP | MGP |
| dom | 24/1 | 18.311 | 20.940 | MGP | MGP | 24/1 | 91,56 | 87,25 | MGP | MGP |
| dom | 31/1 | 18.311 | 17.760 | MGP | MGP | 31/1 | 91,56 | 74 | MGP | MGP |
| dom | 7/2 | 18.445 | 24.880 | MGP | MGP | 7/2 | 92,22 | 103,67 | MGP | MGP |
| dom | 14/2 | 19.994 | 30.350 | MGP | MGP | 14/2 | 99,97 | 126,46 | MGP | MGP |
| dom | 21/2 | 19.874 | 30.000 | 28.588 | 26.413 | 21/2 | 99,78 | 125 | 131,49 | 121,49 |
| dom | 28/2 | 20.414 | 20.700 | | 24.143 | 28/2 | 102,05 | 138 | | 108,75 |
| dom | 7/3 | 24.735 | 38.400 | | | 7/3 | 123,68 | 160 | | MGP |
| dom | 14/3 | 24.735 | 62.700 | | | 14/3 | 123,68 | 261,25 | | MGP |
| dom | 21/3 | 21.335 | 34.400 | | | 21/3 | 106,68 | 143,33 | | MGP |
| dom | 28/3 | 40.956 | 58.800 | | | 28/3 | 204,78 | 245 | | |
| Pasqua | 4/4 | 40.826 | 84.000 | 53.350 | | 4/4 | 204,13 | 350 | 242,5 | |
| Pasquetta | 5/4 | 42.959 | 84.000 | | | 5/4 | 221,46 | 350 | | |
| dom | 11/4 | 49.159 | 50.800 | 43.354 | | 11/4 | 245,80 | 211,67 | 212,28 | |
| dom | 18/4 | 43.291 | | 43.815 | | 18/4 | 216,46 | | 190,5 | |
| dom | 25/4 | 46.837 | 67.200 | 61.640 | | 25/4 | 234,18 | 280 | 268 | |
| sab | 1/5 | 59.338 | 64.800 | 49.795 | | 1/5 | 296,69 | 270 | 216,5 | |
| dom | 2/5 | 59.338 | 64.800 | 53.245 | | 2/5 | 296,69 | 270 | 231,5 | |
| DOM | 9/5 | | 59.400 | 54.970 | | 9/5 | | 270 | 239 | |
| DOM | 16/5 | 79.800 | 54.000 | 59.570 | | 16/5 | 399 | 225 | 259 | |
| DOM | 23/5 | 48.538 | 58.800 | | | 23/5 | 242,69 | 245 | | |
| DOM | 30/5 | 58.538 | 54.000 | 57.575 | 94.000 | 30/5 | 292,69 | 225 | 245 | 400 |
| MER | 2/6 | 44.444 | 62.400 | 49.450 | 60.950 | 2/6 | 222,22 | 260 | 215 | 265 |
| DOM | 6/6 | 57.738 | 62.400 | 49.450 | 56.350 | 6/6 | 288,69 | 260 | 215 | 245 |
| DOM | 13/6 | 49.998 | 64.800 | 53.360 | 53.360 | 13/6 | 249,99 | 270 | 232 | 232 |
| DOM | 20/6 | 46.464 | 52.800 | 71.300 | 70.150 | 20/6 | 232,32 | 220 | 310 | 305 |
| DOM | 27/6 | | 52.800 | 50.813 | 56.458 | 27/6 | | 220 | 225 | 250 |
| DOM | 4/7 | 46.464 | 44.000 | 56.458 | 50.813 | 4/7 | 232,32 | 220 | 250 | 225 |
| DOM | 11/7 | 46.464 | 54.000 | 50.813 | 50.813 | 11/7 | 232,32 | 225 | 225 | 225 |
| DOM | 18/7 | 53.998 | 48.000 | 13.200 | 13.200 | 18/7 | 269,99 | 240 | MGP | MGP |
| DOM | 25/7 | 46.464 | 48.300 | 44.850 | 54.050 | 25/7 | 232,32 | 230 | 195 | 235 |
| DOM | 1/8 | 82.828 | 42.025 | 49.450 | 59.800 | 1/8 | | 205 | 215 | 260 |
| DOM | 8/8 | 40.004 | 49.200 | 51.520 | 74.520 | 8/8 | 200,02 | 240 | 224 | 324 |
| DOM | 15/8 | 41.347 | 44.075 | 42.900 | 61.600 | 15/8 | 206,74 | 215 | 195 | 280 |
| DOM | 22/8 | 44.444 | 49.200 | 46.200 | 55.000 | 22/8 | 222,22 | 240 | 210 | 250 |
| DOM | 29/8 | 50.450 | 50.225 | 50.400 | 40.950 | 29/8 | 252,25 | 245 | 240 | 195 |
| DOM | 5/9 | 44.400 | 41.000 | 64.750 | 42.088 | 5/9 | 222 | 200 | 290,22 | 189,50 |
| DOM | 12/9 | 40.000 | | 61.875 | 45.375 | 12/9 | 200 | | 300 | 220 |
| DOM | 19/9 | 44.400 | 53.300 | 12.513 | 13.200 | 19/9 | 222 | 260 | MGP | MGP |
| DOM | 26/9 | 48.200 | | 61.600 | 44.075 | 26/9 | 241 | | 280 | 205 |
| DOM | 3/10 | 56.400 | 44.075 | 61.275 | | 3/10 | 282 | 215 | 285 | |
| DOM | 10/10 | 48.884 | 48.790 | | 48.375 | 10/10 | 244,42 | 238 | | 225 |
| DOM | 17/10 | 70.000 | 46.125 | 59.125 | 129.000 | 17/10 | 350 | 225 | 275 | 600 |
| DOM | 24/10 | 44.000 | 47.880 | 59.125 | 62.350 | 24/10 | 220 | 228 | 275 | 290 |
| DOM | 31/10 | | 46.200 | 45.150 | 59.125 | 31/10 | | 211,2 | 210 | 275 |
| DOM | 1/11 | 44.400 | 46.200 | 45.150 | 59.125 | 1/11 | 222 | 220 | 210 | 275 |
| DOM | 7/11 | 46.000 | 46.535 | 58.050 | 45.150 | 7/11 | 230 | 227 | 270 | 210 |
| DOM | 14/11 | 46.000 | 43.050 | 54.825 | 47.300 | 14/11 | 230 | 205 | 255 | 220 |
| DOM | 21/11 | 43.624 | 42.025 | 55.590 | 47.300 | 21/11 | 218,12 | 205 | 255 | 220 |
| DOM | 28/11 | | 44.075 | 56.100 | 47.300 | 28/11 | | 217,25 | 255 | 220 |
| DOM | 5/12 | 42.000 | | 51.700 | 45.150 | 5/12 | 210 | | 235 | 210 |
| Mer (Imm.) | 8/12 | 42.800 | 48.175 | MGP | MGP | 8/12 | 214 | 235 | MGP | MGP |
| DOM | 12/12 | 45.000 | 42.025 | 51.700 | 45.150 | 12/12 | 225 | 205 | 235 | 210 |
| DOM | 19/12 | 46.000 | 47.150 | 43.860 | 48.375 | 19/12 | 230 | 230 | 204 | 225 |
| Natale | 25/12 | 46.000 | 46.125 | 50.625 | 43.860 | 25/12 | 230 | 225 | 225 | 204 |
| DOM | 26/12 | 46.000 | 46.125 | 50.625 | 43.860 | 26/12 | 230 | 225 | 225 | 204 |
| sab | 01/01/2011 | 47.000 | 44.895 | 67.500 | 43.860 | 01/01/2011 | 235 | 219 | 300 | 204 |
| DOM | 2/1 | 47.000 | 44.895 | 67.500 | 43.860 | 2/1 | 235 | 219 | 300 | 204 |
| gio | 6/1 | 43.000 | 42.025 | 51.750 | 24.313 | 6/1 | 215 | 205 | 230 | 212,03 |
| DOM | 9/1 | | 46.125 | 54.000 | 47.300 | 9/1 | | 225 | 240 | 220 |
| DOM | 16/1 | 43.800 | 42.025 | 54.000 | 51.600 | 16/1 | 219 | 205 | 240 | 240 |
| DOM | 23/1 | 42.600 | 42.025 | 45.000 | 51.600 | 23/1 | 213 | 205 | 200 | 240 |
| DOM | 30/1 | 45.600 | 41.615 | 61.875 | 48.375 | 30/1 | 228 | 203 | 275 | 225 |
| DOM | 6/2 | | 41.615 | 54.000 | 46.225 | 6/2 | | 203 | 240 | 215 |
| DOM | 13/2 | 43.000 | 41.615 | 54.000 | 46.225 | 13/2 | 215 | 203 | 240 | 215 |
| DOM | 20/2 | 43.400 | 41.615 | 54.000 | 46.225 | 20/2 | 217 | 203 | 240 | 215 |
| DOM | 27/2 | 70.000 | 45.100 | 48.375 | 46.225 | 27/2 | 350 | 220 | 215 | 215 |
| DOM | 6/3 | 43.800 | 47.150 | 47.300 | 53.900 | 6/3 | 219 | 230 | 215 | 245 |
| DOM | 13/3 | 47.800 | 49.200 | 48.375 | 50.600 | 13/3 | 239 | 240 | 215 | 230 |
| DOM | 20/3 | 51.400 | 44.690 | 54.000 | 46.200 | 20/3 | 257 | 218 | 240 | 210 |
| DOM | 27/3 | 49.800 | 52.275 | 45.450 | 48.400 | 27/3 | 249 | 255 | 202 | 220 |

Fonte: elaborazioni su dati pubblici GME e Terna (allegato doc. 130)

90. L'andamento delle offerte ha seguito un trend chiaramente crescente nella prima parte dell'anno, fino all'inizio di maggio. La crescita si intensifica a partire dalla fine di marzo, in concomitanza con la rinuncia di EGL ad offrire le proprie unità su MGP nei giorni festivi. Da questo momento, tranne in due occasioni, il livello dei prezzi offerti non scenderà mai più nel 2010 al di sotto dei 200 €/MWh, livello indicato da Tirreno Power come "livello minimo accettabile" per conseguire gli obiettivi di margine assegnati alla partecipazione a MSD⁶⁸.

Come emerge dal confronto con il grafico dei margini (fig. 6), alla crescita dei prezzi offerti corrisponde un significativo aumento dei margini, che raggiunge un massimo tra la fine di aprile e l'inizio di maggio 2010.

91. Nel periodo successivo, fino alla metà di luglio, le offerte si mantengono tra i 220 e il 240 €/MWh.

Dalla metà di luglio in poi, i prezzi accettati rimarranno ad un livello più basso, intorno ai 210 €/MWh, che permarrà fino alla metà del 2011.

I prezzi ai quali sono state accettate le offerte del *cluster* campano si sono mantenuti sempre al di sotto delle stime del prezzo medio delle unità essenziali riconosciuto dall'AEEG fornite da Tirreno Power, tranne che nel periodo maggio – luglio 2010.

92. A parte questo trend crescente, non si evidenziano particolari regolarità nella successione delle offerte accettate nei primi quattro mesi del 2010, anche a causa della frequenza con cui Terna ha avviato più di un impianto nel periodo tra Pasqua e il 2 maggio, dovuta al basso livello di fabbisogno.

In questa fase le offerte delle singole imprese seguono andamenti piuttosto indipendenti; le offerte di Tirreno Power sono costanti, tranne l'11/4, quando il prezzo risulta inferiore a quello degli impianti di EGL e Repower ma l'esborso per Terna risulta egualmente più elevato a causa del minimo tecnico più elevato; le offerte degli impianti di EGL e Repower sembrano molto variabili ed evidenziano il tentativo di EGL di veder accettate le proprie offerte con continuità: in termini di prezzo, le offerte di EGL risultano sempre le più competitive, ma il più elevato minimo tecnico delle unità di Sparanise le penalizza in termini di spesa rispetto a quelle relative all'impianto di Teverola, in particolare nel corso del mese di aprile.

Sia Repower che EGL utilizzano in questo periodo offerte differenziate durante le ore della giornata. Fino al 2/5, EGL ha presentato offerte differenziate per le ore 1-6, mentre Repower ha differenziato le offerte per le ore 23-6 fino al 1° maggio. Tirreno Power non differenzia invece le offerte.

93. L'andamento delle offerte sembra invece assumere un andamento più regolare e interdipendente a partire dal mese di maggio, in corrispondenza peraltro di una loro semplificazione: a partire dal 9/5, nessuna impresa ha più presentato offerte differenziate per le varie ore della giornata.

94. In particolare, si osserva come, a partire dal 9/5 e almeno fino al 4/7, le offerte accettate su MSD *ex-ante* nei giorni festivi si presentano in "triple" successive, in modo che nessun impianto, una volta avviato da Terna, venga nuovamente selezionato prima che gli altri due siano stati a loro volta selezionati da Terna.

In questo primo periodo, le offerte accettate si ripartiscono in maniera equa tra le tre imprese, che ottengono ciascuna tre turni.

⁶⁸ Cfr. memoria di Tirreno Power (doc. 161)

Tab 6: cicli nell'aggiudicazione degli avviamenti a programma richiesti da Terna, maggio – ottobre 2010

| Data | Giorno | Teverola | Napoli | Sparanise 1-2 | |
|------------|------------------|----------|--------|---------------|---------|
| 09/05/2010 | dom | | | 1 | S |
| 16/05/2010 | dom | | 1 | | N |
| 23/05/2010 | dom | 1 | | | T |
| 30/05/2010 | dom | | 2 | | N |
| 02/06/2010 | mer (f.Repub) | 2 | | | T |
| 06/06/2010 | dom | | | | |
| 13/06/2010 | dom | | | 2 | S |
| 20/06/2010 | dom | 3 | | | T |
| 27/06/2010 | dom | | | 3 | S |
| 04/07/2010 | dom | | 3 | | N |
| 11/07/2010 | dom | 4 | | | T |
| 18/07/2010 | dom | | | MGP | S (mgp) |
| 25/07/2010 | dom | | | 4 + 1 mgp | S |
| 01/08/2010 | dom | | 4 | | N |
| 08/08/2010 | dom | 5 | | | T |
| 15/08/2010 | dom (ferrag.) | 6 | 5 | | T, N |
| 22/08/2010 | dom | 7 | | | T |
| 29/08/2010 | dom | | | 5 + 1 mgp | S |
| 05/09/2010 | dom | | 6 | | N |
| 12/09/2010 | dom | 8 | | | T |
| 19/09/2010 | dom | | | MGP | S (mgp) |
| 26/09/2010 | dom | | | 6 + 2 mgp | S |
| 03/10/2010 | dom | | 7 | | N |
| 10/10/2010 | dom | | | 7 + 2 mgp | S |
| 17/10/2010 | dom | | 8 | | N |
| 24/10/2010 | dom | 9 | | | T |
| 31/10/2010 | dom | | 9 | 8 + 2 mgp | N, S |
| 01/11/2010 | dom | 10 | 10 | | T, N |
| 07/11/2010 | dom | | | 9 + 2 mgp | S |
| 14/11/2010 | dom | | 11 | | N |
| 21/11/2010 | dom | | 12 | | N |
| 28/11/2010 | dom | | 13 | | N |
| 05/12/2010 | dom | 11 | | | T |
| 08/12/2010 | mer (Immac.) | | | MGP | S (mgp) |
| 12/12/2010 | dom | | 14 | | N |

| Data | Giorno | Teverola | Napoli | Sparanise 1-2 | |
|------------|--------|----------|--------|---------------|------|
| 19/12/2010 | dom | | | 10 + 3 mgp | S |
| 25/12/2010 | Natale | 12 | | 11 + 3 mgp | T, S |
| 26/12/2010 | dom | 13 | | 12 + 3 mgp | T, S |

“S”: impianto EGL di Sparanise, “N”: impianto Tirreno Power di Napoli Levante, “T” impianto Repower di Teverola

Fonte: elaborazioni su dati pubblici del Gestore dei Mercati Energetici

95. Nel periodo 11/7 – 1/8, si osserva ancora una tripletta su MSD *ex-ante*, ma emerge anche un “doppio turno” a favore di Sparanise, che viene offerto e dispacciato su MGP il 18/7. Terna il 18/7 non avvia nessun impianto su MSD *ex-ante*, essendo Sparanise già acceso ad esito di MGP.

Una nuova serie di triplette appare individuabile nel periodo 22/8 – 24/10. Anche tale serie comprende un “doppio turno” a favore di Sparanise, che viene offerto e dispacciato su MGP il 19/9 (impedendo quindi che Terna avvii altri impianti del *cluster* su MSD *ex-ante*) e è avviato da Terna su MSD *ex-ante* la domenica successiva.

Dalla fine di ottobre in poi, non appare possibile individuare nuove successioni di triplette.

96. Il susseguirsi delle triplette ha prodotto una ripartizione delle offerte di accensione accettate da Terna su MSD *ex-ante* nei giorni festivi tra le varie società praticamente perfetta fino al 4/7 – cioè per un periodo di 9 domeniche a partire dal 9/5 (cfr. tab. 6).

Nel periodo successivo emerge una disparità negli avviamenti su MSD *ex-ante* a sfavore di Sparanise, che appare controbilanciata dai doppi turni guadagnati nelle domeniche 18/7-25/7 e 19/9-26/9. Emerge inoltre un lieve vantaggio di Teverola, a causa delle tre domeniche consecutive in cui tale impianto è stato avviato ad agosto.

Tale disparità si annulla all’inizio di novembre: l’1/11 risulta che tutti gli impianti sono stati avviati su MSD *ex-ante* o hanno ottenuto un turno su MGP in totale 10 volte. Negli ultimi due mesi dell’anno una disparità tra gli avviamenti delle varie unità emerge nuovamente e si amplia nel corso del 2011.

97. A livello di ricavi cumulati, la quota di Tirreno Power – misurata in corrispondenza dei festivi in cui le proprie offerte sono state accettate - si mantiene una quota stabilmente tra il 33% e il 35%, mentre le quote di Repower e Sparanise appaiono maggiormente variabili, con valori compresi tra il 30% e il 41%.

In corrispondenza dei turni finali delle prime tre triplette, la ripartizione dei ricavi cumulati assume valori piuttosto stabili, pari al 30-31% per Repower, 33-35% per Tirreno Power e 34-35% per Sparanise.

98. In secondo luogo, emergono *alcune importanti regolarità* dall’osservazione dell’andamento delle offerte presentate.

La *prima regolarità* è la seguente: ogni volta che in un giorno festivo un’impresa è stata chiamata da Terna con un proprio impianto del *cluster* campano su MSD *ex-ante*, il giorno festivo successivo tale impresa ha presentato un’offerta superiore a quella con cui aveva “vinto” la settimana prima e comunque non inferiore al prezzo di aggiudicazione relativo a due giorni festivi precedenti⁶⁹, in modo da minimizzare la probabilità di essere nuovamente presa. Una impresa che segua questa regola in linea di principio non verrà presa due volte di seguito sulla base del valore

⁶⁹ Più precisamente, non inferiore all’ultima offerta nota effettuata in un giorno festivo. Infatti, il GME rende note dopo otto giorni le offerte presentate da tutti gli operatori su MSD *ex-ante* – nonché il loro status di accettazione – per un dato giorno. Il 6 giugno, ad esempio, non erano note le offerte del 30 maggio (F-2) ma quelle del 23/5.

della propria offerta. Il rispetto di tale regola contribuisce alla creazione delle triplette riportate in tabella 6.

99. La *seconda regolarità* consiste nel fatto che l'offerta selezionata da Terna nel giorno festivo F appare spesso non superiore all'offerta selezionata nel giorno festivo F-2 (generalmente l'ultimo giorno per il quale sono pubblici i dati disaggregati delle offerte al momento della formulazione delle offerte per il giorno F)⁷⁰, come risulta dalla tabella seguente. Tale seconda regolarità determina come effetto un valore dell'offerta selezionata da Terna nei festivi nel *cluster* campano decrescente nel tempo. Tale andamento decrescente appare sicuramente coerente con l'andamento decrescente dei costi di generazione degli impianti del *cluster* campano nella seconda metà del 2010 (cfr. *supra* fig. 7).

100. La *terza regolarità* consiste nel fatto che le offerte che non risultano selezionate in un dato giorno festivo appaiono quasi sempre non inferiori all'offerta accettata nel secondo giorno festivo precedente (cioè, F-2)⁷¹. Una simile regolarità non si verifica invece rispetto alle offerte accettate nel giorno festivo precedente (F-1), rispetto al quale le offerte non accettate del giorno F risultano talvolta più elevate, talvolta più basse.

Al riguardo, si osserva che, sulla base delle norme sulla trasparenza dei dati di offerta sui mercati elettrici, tranne nel caso di giorni festivi consecutivi, al momento della formulazione delle offerte per il festivo F (inteso come domenica) sono note le offerte formulate da tutti i concorrenti e quelle accettate da Terna nel giorno F-2, (due domeniche prima) ma non quelle del giorno festivo F-1 (la domenica precedente).

101. La tabella 7 mostra le eccezioni che si sono verificate a tali regolarità, indicando tra parentesi l'impianto responsabile del mancato rispetto della regolarità stessa⁷².

La prima e la terza regolarità appaiono singolarmente verificate in oltre l'85% dei giorni festivi del periodo 9/5 – 10/10. La seconda regolarità è verificata in almeno il *[omissis]* dei giorni festivi. Dopo il 10/10, le eccezioni alla prima e alla seconda regolarità crescono vistosamente.

Se si guarda tuttavia al numero di festivi in cui nessuna regolarità appare violata, emerge che nel periodo 9/5 – 10/10 emergono eccezioni nel 42% dei casi, concentrate in particolare tra il 15/8 e il 10/10 (66% di festivi con eccezioni in questo periodo, contro il 33% del periodo 9/5 – 8/8).

⁷⁰ Più precisamente, quasi sempre non superiore all'ultima offerta nota effettuata in un giorno festivo. Cfr. nota 80.

⁷¹ Più precisamente, quasi sempre non inferiore all'ultima offerta nota effettuata in un giorno festivo. Cfr. nota 80.

⁷² Questa tabella recepisce diverse osservazioni di Repower sulla non correttezza di alcuni valori riportati nelle tabelle della CRI, laddove non contrastanti con la documentazione fornita da Terna.

Tab. 7: le eccezioni alle regolarità riscontrate

| | | Teverola | Napoli | Sparanise 1 | Sparanise 2 | Prima | Seconda | Terza |
|-----------|-------|----------|--------|-------------|-------------|--------|-----------|--------|
| DOM | 9/5 | | 59400 | 54970 | | | | |
| DOM | 16/5 | 79800 | 54000 | 59570 | | | | |
| DOM | 23/5 | 48538 | 58800 | | | | | |
| DOM | 30/5 | 58538 | 54000 | 57575 | 94000 | | | |
| MER | 2/6 | 44444 | 62400 | 49450 | 60950 | | | |
| DOM | 6/6 | 57738 | 62400 | 49450 | 56350 | | | |
| DOM | 13/6 | 49998 | 64800 | 53360 | 53360 | | no (s) | |
| DOM | 20/6 | 46464 | 52800 | 71300 | 70150 | | no (t) ? | |
| DOM | 27/6 | | 52800 | 50813 | 56458 | n.v. | | no (n) |
| DOM | 4/7 | 46464 | 44000 | 56458 | 50813 | | | |
| DOM | 11/7 | 46464 | 54000 | 50813 | 50813 | | | |
| DOM | 18/7 | 53998 | 48000 | 13200 | 13200 | | | |
| DOM | 25/7 | 46464 | 48300 | 44850 | 54050 | no (s) | | |
| DOM | 1/8 | 82828 | 42025 | 49450 | 59800 | | | |
| DOM | 8/8 | 40004 | 49200 | 51520 | 74520 | | | |
| DOM | 15/8 | 41347 | 44075 | 42900 | 61600 | no (t) | | |
| DOM | 22/8 | 44444 | 49200 | 46200 | 55000 | | no (t) | |
| DOM | 29/8 | 50450 | 50225 | 50400 | 40950 | | | |
| DOM | 5/9 | 44400 | 41000 | 64750 | 42088 | no (s) | | no (t) |
| DOM | 12/9 | 40000 | | 61875 | 45375 | n.v. | | |
| DOM | 19/9 | 44400 | 53300 | 12513 | 13200 | | | |
| DOM | 26/9 | 48200 | | 61600 | 44075 | | no (s) | |
| DOM | 3/10 | 56400 | 44075 | 61275 | | n.v. | no (n) | |
| DOM | 10/10 | 48884 | 48790 | | 48375 | | no (s) | |
| DOM | 17/10 | 70000 | 46125 | 59125 | 129000 | | no (n) | |
| DOM | 24/10 | 44000 | 47880 | 59125 | 62350 | no (n) | | no (n) |
| DOM | 31/10 | | 46200 | 45150 | 59125 | n.v. | | |
| dom | 1/11 | 44400 | 46200 | 45150 | 59125 | no (s) | | no (s) |
| dom | 7/11 | 46000 | 46535 | 58050 | 45150 | | no (s) | |
| dom | 14/11 | 46000 | 43050 | 54825 | 47300 | | | |
| dom | 21/11 | 43624 | 42025 | 55590 | 47300 | no (n) | | |
| dom | 28/11 | | 44075 | 56100 | 47300 | | no (n) | |
| dom | 5/12 | 42000 | | 51700 | 45150 | | | |
| mer (Imma | 8/12 | 42800 | 48175 | MGP | MGP | no (t) | | |
| dom | 12/12 | 45000 | 42025 | 51700 | 45150 | | no (n) | |
| dom | 19/12 | 46000 | 47150 | 43860 | 48375 | | no (s) | |
| Natale | 25/12 | 46000 | 46125 | 50625 | 43860 | | no (t, s) | |
| dom | 26/12 | 46000 | 46125 | 50625 | 43860 | | no (t, s) | |

n.v.: non verificabile, in quanto l'unità interessata è risultata indisponibile.

Fonte: elaborazioni su dati pubblici del Gestore dei Mercati Energetici

IV.8.5: le regole della turnazione individuata

102. La successione delle triplette e le tre regolarità evidenziate suggeriscono che le triplette possano essere il risultato di uno schema di turnazione delle offerte accettate da Terna nel *cluster* campano volto ad assicurare che le accensioni al minimo tecnico nei giorni festivi fossero uniformemente ripartite tra le imprese del *cluster*, che le imprese del *cluster* campano hanno messo in atto con limitato successo nel corso del 2010.

Tale schema è imperniato sull'individuazione di una "offerta di riferimento" rispetto alla quale calibrare il valore delle offerte destinate ad essere selezionate da Terna. Le offerte vincenti saranno quelle che si porteranno al di sotto di tale offerta di riferimento (seconda regolarità), mentre le offerte perdenti saranno quelle al di sopra di tale prezzo di riferimento (prima e terza regolarità).

L'individuazione di tale "offerta di riferimento" è volta a sfruttare al massimo la trasparenza degli esiti di MSD, riducendo al minimo i contatti tra le Parti e vincolando il meno possibile il valore delle offerte presentate e, soprattutto, la sequenza dei vincitori, in modo da rendere meno facile l'individuazione dello schema di ripartizione da parte di una autorità *antitrust*.

103. Le regole di comportamento che danno luogo alle regolarità osservate sono state descritte nella CRI nel modo seguente. Si definiscano:

“giorno festivo di riferimento” (FR): l’ultimo giorno festivo per il quale sul sito del GME sono disponibili i dati delle offerte disaggregate per MSD *ex-ante*;

“tripletta”: un ciclo di tre giorni festivi durante il quale le offerte di ciascuna impresa sono accettate una ed una sola volta su MSD *ex-ante*;

“offerta”: il prodotto tra la quantità di minimo tecnico e il prezzo orario (generalmente uguale in tutte le ore a partire dall’inizio di maggio 2010) al quale tale quantità è offerta.

Le regole della turnazione individuate nella CRI sono le seguenti:

*Regola 1: l’impresa vincente in un dato turno nel turno successivo non può vincere nuovamente, e quindi aumenta la propria offerta rispetto al turno precedente, portandola ad un livello non inferiore a quella vincente nel giorno di riferimento FR*⁷³. Questa Regola si applica anche in caso di chiamate multiple o al di fuori dell’ordine di merito da parte di Terna.

Regola 2: Nel giorno festivo che conclude una tripletta l’impresa che non è stata “accettata in accensione” da Terna nei due turni precedenti riduce la propria offerta al di sotto di quella vincente nel giorno di riferimento FR.

Regola 3: Nel giorno festivo che conclude una tripletta le imprese che sono state “accettate in accensione” da Terna nei due turni precedenti della tripletta aumentano la loro offerta ad un livello non inferiore a quello dell’offerta vincente nel giorno di riferimento.

104. Come emerge chiaramente dall’esemplificazione del funzionamento delle tre regole e dall’analisi dettagliata dell’andamento delle offerte contenute nella CRI, la terza regolarità implica che le imprese che non intendano vincere un dato turno (quella vincolata dalla Regola 1 e una delle due rimanenti) offriranno al di sopra del prezzo di riferimento e che, di conseguenza, l’impresa che intende assicurarsi il turno dovrebbe offrire al di sotto di tale offerta. Tale fatto ha importanza soprattutto al secondo turno di ciascuna tripletta.

105. Uno schema collusivo deve prevedere cosa accade se uno dei partecipanti devia dal comportamento prescritto – ossia, se acquisisce un turno di avviamento che non gli competerebbe. Possono essere ipotizzati due meccanismi punitivi: la compensazione – consistente nel prevedere che il deviante presenti offerte che facilitino l’aggiudicazione da parte delle altre imprese di un numero di turni sufficiente a riequilibrare le quote, tenendo conto degli extra-turni ottenuti dal deviante - oppure il ritorno – per un periodo sufficientemente lungo, al limite infinito – ad una modalità di offerta “competitiva”⁷⁴.

L’andamento delle offerte accettate da Terna non indica chiaramente quale tipo di meccanismo punitivo fosse previsto in questo accordo. Tuttavia, l’evidenza a disposizione permette di sostenere che, a seguito della deviazione di EGL del 18-25 luglio, le Regole e la turnazione sono state progressivamente abbandonate e i prezzi sono diminuiti – in altri termini, che la deviazione ha portato alla cessazione dell’intesa, coerentemente con un meccanismo che preveda l’abbandono della concertazione qualora uno dei partecipanti devii dalla condotta concordata.

106. Queste regole non identificano l’identità del vincitore di ogni turno, tranne che nel caso dell’ultimo turno di una tripletta, che deve evidentemente chiudere la tripletta stessa. Esse piuttosto prescrivono il comportamento che l’impresa vincente nel turno precedente e l’impresa che ha deciso di non vincere il turno corrente devono tenere per fare in modo che il turno sia aggiudicato alla terza impresa.

⁷³ Le Parti hanno osservato che la scrittura della Regola 1 non riflette pienamente la descrizione della prima regolarità, nonostante l’analisi dettagliata dell’andamento delle offerte sia stato effettuato verificando il rispetto di tale regolarità. Rispetto alla CRI, la Regola 1 è stata leggermente modificata, per riflettere meglio la prima regolarità.

⁷⁴ Tecnicamente, si tratterebbe di un ritorno alle strategie di offerta che rappresentano l’equilibrio di Nash del gioco costituito dalla singola sessione giornaliera di MSD *ex-ante* (che è un’asta per l’acquisto da parte di Terna di un singolo oggetto indivisibile, l’accensione al minimo tecnico di uno degli impianti del *cluster* campano).

In tal modo, queste regole non sopprimono completamente la concorrenza tra i partecipanti all'accordo, al fine di produrre una successione di aggiudicazioni che non segue un ordine preciso ed è quindi meno facilmente individuabile.

107. La prima regola è diretta ad assicurare che l'impresa che viene scelta in un dato giorno festivo lasci spazio alle altre nel turno successivo. Essa è stata seguita senza sostanziali eccezioni fino alla metà di luglio.

Tale regola, da sola, non è tuttavia in grado di garantire con certezza che una impresa non sia scelta per due turni di seguito, eventualità che evidentemente comprometterebbe la turnazione stessa se si verificasse nel corso di una stessa tripletta (nulla osterebbe invece a che una impresa ottenesse l'ultimo turno di una tripletta e il primo di quella successiva). Tale eventualità potrebbe presentarsi qualora entrambi i concorrenti portassero la propria offerta al di sopra di quella di riferimento, avendo deciso di concorrere per il turno successivo.

108. Le altre regole sono volte ad assicurare che in ciascun ciclo di tre giorni festivi ("tripletta") ogni impresa ottenga un solo turno, dato il rispetto della prima regola.

Infatti:

se l'impresa A ha vinto nell'ultimo turno della tripletta precedente, nel primo turno della tripletta successiva non deve vincere (Regola 1), mentre B e C offrono liberamente rispetto all'offerta vincente del giorno di riferimento; vince p.es. C se va al di sotto dell'offerta del giorno di riferimento mentre B va sopra (coerentemente con il comportamento emergente dalla terza regolarità);

nel secondo turno della tripletta, C non può vincere, in base alla regola 1; A e B non sono vincolate, vince p.es. A perché va sotto l'offerta di riferimento mentre B va sopra (coerentemente con il comportamento emergente dalla terza regolarità);

nel terzo turno, A e C sanno che si tratta dell'ultimo turno della tripletta e sanno di aver vinto nei due turni precedenti; A sa che C ha vinto in F-2 e sa di aver vinto in F-1; C sa di aver vinto nel primo turno della tripletta e quindi che devono passare almeno due turni prima di poter vincere di nuovo; applicando la regola 3 (che per A coincide con la regola 1) facilitano la vincita di B, che avverrà certamente se B applica la regola 2.

109. La Regola 2 implica una tendenza decrescente delle offerte accettate da Terna. Tale tendenza è esattamente quella che emerge dai dati.

Una tale tendenza appare inevitabile all'interno di un sistema in cui l'offerta vincente è quella che va *al di sotto* del prezzo di riferimento.

Nella CRI tale tendenza è stata ritenuta economicamente sostenibile in un periodo di costi decrescenti, quale quello osservato tra maggio e ottobre per le imprese parti del procedimento.

Tuttavia, essa non appare sostenibile nel lungo periodo e quindi il funzionamento dell'accordo richiede necessariamente che periodicamente alcune offerte vincenti violino la Regola 2, in modo da innalzare il prezzo di riferimento. Tali violazioni necessarie alla sostenibilità dell'accordo saranno effettuate dalle imprese che, in un dato festivo, sono certe che è il proprio turno, data l'aderenza delle altre alle regole della turnazione.

110. Nelle CRI è stato sostenuto che queste Regole non sono state prodotte dalla ripetuta interazione di mercato tra le Parti, ma sono il frutto di una concertazione.

Tale concertazione avrebbe quindi avuto ad oggetto la fissazione delle modalità di determinazione delle offerte di accensione degli impianti del *cluster* campano da sottoporre a Terna per i giorni festivi. Tali modalità avrebbero assicurato la turnazione degli avviamenti richiesti da Terna su MSD *ex-ante* nei giorni festivi, sulla base del presupposto che nessuna impresa avrebbe offerto tali impianti su MGP (o lo avrebbe fatto a prezzi tali da renderne probabile l'accettazione). Tale

turnazione sarebbe stata basata su cicli di tre festivi, nei quali ciascuna impresa avrebbe dovuto essere accesa una sola volta, secondo un ordine non predeterminato.

La turnazione avrebbe permesso di ripartire equamente gli avviamenti su MSD *ex-ante*, permettendo a tutte le imprese di fissare prezzi relativamente elevati, tali da assicurare la copertura dei costi fissi e remunerare il capitale investito, cosa non garantita dai soli ricavi su MGP.

IV.8.6: il concreto svolgimento della turnazione⁷⁵

111. La turnazione secondo lo schema illustrato prenda il suo avvio il 9/5, con l'accettazione dell'offerta di EGL per l'impianto di Sparanise.

La data del 9/5 non è arbitraria. Infatti, il periodo 9/5 – 23/5 è caratterizzato dall'indisponibilità dell'impianto di Repower dal 3/5 al 16/5. Questa indisponibilità era nota a tutti gli operatori almeno dal 16 aprile 2010, quando viene riportata da Terna nell'aggiornamento del 16/4/2010 del piano delle indisponibilità delle unità di generazione pubblicato sul proprio sito⁷⁶. Tale indisponibilità ha facilitato il coordinamento nei primi due turni della prima tripletta, restringendo la scelta tra Napoli Levante e Sparanise. La precedenza accordata a Sparanise non appare casuale, considerato che si trattava dell'unità meno chiamata su MSD *ex-ante* e che EGL aveva i maggiori incentivi a deviare da un eventuale accordo collusivo, disponendo di due impianti utilizzabili su MGP.

112. Una volta attribuito il primo turno a EGL, la sequenza delle aggiudicazioni è emersa in maniera naturale: essendo infatti l'impianto di Teverola indisponibile, il 16/5 è stato il turno di Tirreno Power e il 23/5 è stato il turno di Repower.

Le offerte assicurano la realizzazione della sequenza prevista: la domenica successiva al 9/5 (16/5), EGL infatti aumenta il valore della propria offerta su Sparanise, portandosi al di sopra delle prime due offerte del 2 maggio (la propria e quella di Repower) (regola 1); Tirreno Power abbassa la propria offerta su Napoli Levante, mentre l'impianto di Teverola mantiene una offerta elevata perché è l'ultimo giorno di manutenzione. Terna chiama l'impianto di Napoli Levante.

Domenica 23/5 Tirreno Power aumenta la sua offerta portandola al di sopra di quella di EGL del 9/5 (regola 1), EGL risulta indisponibile e Repower si porta al di sotto dell'offerta vincente di EGL del 9/5 (regola 2), aggiudicandosi l'accensione.

In questo modo, la prima tripletta (s, n, t) viene completata.

113. Sabato 29/5, al momento di fare le offerte per domenica 30/5, le imprese conoscono le offerte del 9 e del 16 maggio; gli impianti di Sparanise (EGL) e di Napoli Levante (Tirreno Power), sulla base del fatto che hanno vinto i due turni precedenti del 9 e 16 maggio, possono inferire che la domenica precedente 23 maggio Terna abbia chiamato in accensione l'impianto di Teverola e quindi che Repower offrirà in modo che la sua offerta non risulti conveniente per Terna il 30/5 – cosa che in effetti avviene: Repower aumenta la sua offerta al di sopra di quella di Tirreno Power del 16/5 (regola 1). Di conseguenza, EGL e Tirreno Power sanno di poter prezzare liberamente rispetto al prezzo di riferimento per la domenica 30/5 ed entrambe riducono il prezzo di offerta rispetto alla domenica precedente. Tirreno Power tuttavia riduce il prezzo in modo da portarsi al livello con cui ha vinto due domeniche prima (regola 2), mentre EGL presenta una offerta più alta; Terna accetta l'offerta in accensione di Tirreno Power.

⁷⁵ Questa sezione, in parte riprendendo in forma più estesa argomenti già illustrati ed in parte proponendo nuove tesi, vuole ripercorrere l'intero processo di effettuazione delle offerte delle Parti nel periodo in osservazione per verificare l'aderenza dello stesso alle regole appena individuate.

⁷⁶ Si tratta del documento "Ex ante information on planned outages of generation units", pubblicato da Terna sul proprio sito Internet nella sezione "Generation" del Transparency Report. Nell'aggiornamento del 16/4 si legge, alla riga 52, che per la centrale di Teverola è prevista una indisponibilità ("outage") dal 2/5 al 16/5. L'inizio della manutenzione è stato poi ritardato al 3/5.

114. Il giorno festivo successivo non è una domenica, ma la festa della Repubblica (2 giugno). Le imprese applicano le Regole precedentemente descritte⁷⁷.

115. Il 6/6 il giorno festivo di riferimento è ancora il 23/5, perché a quella data non sono state pubblicate dal GME le offerte del 30/5 e del 2/6. Repower alza la sua offerta su Teverola al di sopra del livello con cui ha vinto il 2/6 e anche il 23/5 (regola 1); Tirreno Power ed EGL mantengono stabili le offerte al livello del 2/6; l'offerta che determina il minor esborso per Terna risulta quella di EGL su Sparanise; tuttavia, mentre l'offerta di Tirreno Power su Napoli Levante rispetta la regola 3, quella di EGL su Sparanise è *superiore* a quella vincente il 23/5, in contrasto con la regola 2; tale contrasto è tuttavia solo apparente, in quanto si tratta del turno in cui EGL aveva la certezza di essere chiamato e quindi di una istanza del riaggiustamento periodico dell'offerta di riferimento reso necessario dalla Regola 2. Terna, tuttavia, decide di non chiamare in accensione alcun impianto su MSD *ex ante* sulla base delle proprie valutazioni tecniche.

Su MB è stato poi avviato l'impianto di Sparanise 1.

116. La seconda tripletta, quindi, non viene completata il 6/6, a causa della decisione di Terna di non accendere alcun impianto del *cluster* campano su MSD *ex-ante*. Al riguardo assume rilievo il fatto che i dati pubblici aggregati sugli acquisti di Terna su MSD *ex ante* disponibili il giorno successivo al 6/6 avrebbero permesso alle imprese di capire che Terna non aveva avviato nessun impianto appartenente al *cluster* campano⁷⁸ su tale mercato, mentre non avrebbero permesso alcuna inferenza certa relativamente a MB. Alla luce del funzionamento della turnazione ipotizzata, ciò avrebbe dovuto implicare una ripetizione del turno, e l'aggiudicazione della chiamata in accensione da parte di EGL il festivo successivo.

Le offerte relative a domenica 13/6 vanno lette alla luce del fatto che era noto⁷⁹ che, a causa di lavori di rete previsti da Terna nei pressi dell'impianto di Teverola, tale impianto sarebbe stato indisponibile dall'ora 8 all'ora 12 del 13/6, rendendone assai improbabile la chiamata da parte di Terna⁸⁰. In questa situazione, sia Repower che Tirreno Power hanno applicato la regola 3 mantenendosi al di sopra dell'ultima offerta vincente nota (quella di Repower del 2/6), mentre EGL, sapendo che la sua offerta sarebbe stata accettata se gli altri avessero aderito alle Regole, ha confermato una offerta più alta di quella di riferimento (ma comunque inferiore all'ultima vincente di Tirreno Power) al fine di aggiustare l'offerta di riferimento per i turni successivi.

Come atteso, Terna il 13/6 non ha selezionato l'impianto di Teverola a causa di problemi di rete e ha invece chiamato l'impianto di Sparanise. Si è quindi chiusa regolarmente la seconda tripletta (n,t,s).

117. Il 20/6 comincia la nuova tripletta di festivi, che si svolge in maniera regolare⁸¹.

⁷⁷ Tirreno Power, che ha vinto il turno precedente, aumenta la sua offerta relativa all'impianto di Napoli Levante, portandola largamente al di sopra di quella vincente del 23/5 (il 1° giugno i dati disaggregati del 23/5 erano già disponibili sul sito del GME) (regola 1). Possono essere chiamati sia Repower (Teverola) sia EGL (Sparanise); entrambe le società riducono il valore delle proprie offerte, ma solo Repower si porta al di sotto dell'offerta vincente due giorni festivi prima (la propria, il 23/5), aggiudicandosi la chiamata in accensione da parte di Terna.

⁷⁸ Il 6/6, infatti, i dati del GME indicavano che nel Centro-Sud era stata acquistata da Terna una quantità significativamente inferiore a 200 MW, il più basso minimo tecnico degli impianti del *cluster* campano; ciò permetteva di escludere che uno degli impianti del *cluster* campano fosse stato acceso al minimo tecnico.

⁷⁹ Cfr. *Planned outages in the transmission grid and on interconnection*, aggiornamento del 28/5/2010, disponibile sul sito Internet di Terna. Terna ha specificato (cfr. doc. 179) che i lavori erano indicati alla riga 821 nell'aggiornamento del 28/5 ed erano confermati negli aggiornamenti del 4/6/10 (riga 607) e 11/6/2010 (riga 215).

⁸⁰ Questo fatto è riconosciuto anche da Repower nella propria memoria finale.

⁸¹ Il 19/6, quando si chiudono le offerte per MSD *ex ante* relativo a domenica 20/6, sono note le offerte presentate il 6/6, la domenica in cui Terna ha deciso di non prendere nessuno. Tali offerte rispettavano le regole, come visto, e quindi potevano costituire le offerte di riferimento per il 20/6. Gli impianti di Napoli Levante e Teverola dispongono dall'informazione privata che il 13/6 le loro offerte hanno rispettato la regola 3 e sanno, dalle offerte ora note relative al 6/6, che il 13/6 sarebbe stato il turno dell'impianto di Sparanise; quindi il 20/6 sono gli impianti di Napoli Levante e Teverola a contendersi la chiamata di Terna. EGL aumenta la propria offerta al di sopra di quella della domenica precedente e di quella vincente due domeniche prima (regola 1). Repower e Tirreno Power abbassano le proprie offerte

118. Va osservato che nelle domeniche della terza tripletta l'impianto di Napoli Levante si aggiudica la chiamata di Terna con l'offerta più vantaggiosa grazie alla riduzione del minimo tecnico a 200 MW (circostanza che gli permette di assicurare a Terna il minimo esborso).

La riduzione del minimo tecnico dell'impianto di Napoli Levante a 200-210 MW appare stabile a partire dal 18/7. A seguito di tale riduzione il minimo tecnico dell'impianto di Napoli Levante viene a collocarsi in una posizione intermedia tra quello dell'impianto di Teverola (200 MW) e quello dell'impianto di Sparanise (215 – 230 MW), mentre in precedenza era il più elevato.

119. La quarta tripletta comincia domenica 11/7, nella quale le Parti rispettano le Regole⁸².

120. La domenica successiva (18/7), Repower aumenta la sua offerta – come prescritto dalla regola 1 -, mentre Tirreno Power diminuisce la propria, pur mantenendosi al di sopra di quella di riferimento. EGL – che avrebbe potuto vincere il turno portandosi al di sotto dell'offerta di riferimento, quella con cui Tirreno Power si è aggiudicato il turno domenica 4/7 – decide invece di offrire su MGP. A causa della presenza di un impianto tra quelli del *cluster* acceso in uscita da MGP, Terna non seleziona alcuna offerta di accensione per domenica 18/7 su MSD ex ante.

121. Nel corso del procedimento, EGL ha dichiarato che la sua decisione di offrire i gruppi di Sparanise su MGP il 18/7, ad un prezzo tale da assicurarne l'accettazione, sarebbe stata giustificata con la previsione di un elevato livello di domanda su MGP, circostanza che le avrebbe fatto prevedere alti prezzi su MGP stesso.

L'analisi dell'andamento dei fabbisogni attesi effettivamente ha messo in luce un picco di domanda previsto in corrispondenza del 18 luglio 2010 (probabilmente a causa delle previsioni di caldo molto intenso per quella giornata), che avrebbe potuto produrre prezzi particolarmente remunerativi su MGP. Le stime effettuate dalla Direzione indicano che, ove si fossero realizzate le condizioni di domanda attese per il 18/7, EGL avrebbe potuto realizzare un margine di circa 60.000 euro/giorno su MGP il 18/7 facendo funzionare entrambi le unità di Sparanise⁸³.

122. Sabato 24 luglio si sono formulate le offerte per MSD ex ante del 25. A quella data l'offerta di riferimento è quella relativa a due domenica prima (11/7). I dati relativi alle offerte del 18/7 non sono invece ancora pubblici. Dai dati aggregati sugli acquisiti di Terna su MSD pubblicati il 19/7 le imprese possono solamente sapere che il 18 luglio Terna ha acquistato significative quantità su MSD al Centro-Sud.

Tirreno Power sa che il 18/7 nel *cluster* Alto Lazio sono stati chiamati gli impianti di Torvaldaliga 5 e 6 (di sua proprietà), ed è in grado di sapere che è stata chiamata a produrre la centrale di Montalto di Castro di ENEL S.p.A.⁸⁴, e quindi di inferire che nessun impianto del *cluster* campano è stato avviato da Terna su MSD *ex-ante*. Essa perciò ritiene che il turno debba essere ripetuto e, coerentemente, formula un'offerta pari a quella della domenica precedente.

rispetto alla domenica precedente, ma solo Repower scende al di sotto dell'offerta vincente di due domeniche prima, il 6/6 (regola 2), aggiudicandosi la chiamata da parte di Terna. La domenica successiva (27/6) l'impianto di Teverola risulta indisponibile. Tirreno Power e EGL fanno di non essere stati selezionati la domenica precedente e quindi ciascuno di loro è candidato alla vittoria; Tirreno Power mantiene l'offerta della domenica precedente, perché dai dati disponibili risulta inferiore a quella vincente nel 13/6; EGL fa un'offerta leggermente inferiore e si aggiudica la chiamata di Terna. Domenica 4/7 si conclude la terza tripletta (t,s,n). L'impianto di Sparanise mantiene l'offerta della domenica precedente, che risulta così superiore all'offerta di riferimento, quella vincente il 20/6 (regola 1). L'impianto di Teverola fa invece un'offerta pari a quella di riferimento¹ (regola 3). L'impianto di Napoli Levante, che deve essere chiamato sulla base della turnazione, offre al di sotto dell'offerta di riferimento e si aggiudica la chiamata da parte di Terna (regola 2).

⁸² Il festivo di riferimento è domenica 27/6. Tirreno power, che si è aggiudicato il turno nell'ultima domenica della tripletta precedente, aumenta la sua offerta al di sopra di quella di riferimento (regola 1). Gli impianti di Sparanise e Teverola mantengono le offerte della domenica precedente: quella di EGL però è uguale a quella di riferimento (cioè, la propria offerta del 27/6), mentre quella di Teverola risulta inferiore all'offerta di riferimento (regola 2); di conseguenza, Repower si aggiudica la chiamata di Terna.

⁸³ Il 18 luglio l'Italia continentale non si è separata. Il margine di 60.000 euro è stato calcolato assumendo la curva di offerta effettivamente realizzatasi su MGP e un livello di domanda oraria pari al fabbisogno atteso.

⁸⁴ [Omissis].

123. EGL è l'unica a conoscere cosa è successo nella domenica precedente. Il proprio impianto di Sparanise era stato accettato su MGP e quindi essa aveva "sottratto il turno" alle altre imprese del cluster. Di conseguenza, essa avrebbe dovuto astenersi dal vincere, applicando la Regola 1. Invece, essa fa una offerta inferiore a quella di riferimento e viene avviata da Terna, aggiudicandosi un turno che non le spettava (avrebbe dovuto essere avviata Napoli Levante).

124. Domenica 1/8 le offerte relative al 18/7 sono pubbliche; diventa dunque noto che l'impianto di Sparanise è stato avviato su MGP e quindi che Terna non ha chiamato nessuno su MSD *ex-ante* a causa dell'accensione di Sparanise su MGP. Non è tuttavia ancora noto che domenica 25/7 EGL è stata avviata su MSD *ex-ante*.

L'impianto Repower di Teverola è indisponibile. L'impianto EGL di Sparanise applica la regola 1, utilizzando come giorno di riferimento l'11/7. L'impianto di Napoli Levante applica la regola 2 e si aggiudica la chiamata in accensione di Terna, ma fissando un prezzo particolarmente basso – 205 €/MWh, il più basso offerto dal 28 marzo.

125. La condotta di EGL avrebbe potuto essere "tollerata" se essa avesse offerto in modo da non essere avviata a programma su MSD *ex-ante* il successivo 25/7, lasciando quindi il turno ad un'altra impresa. L'8 agosto, tuttavia, risulta a tutti evidente che non è stato così e quindi emerge nella sua intenzione il comportamento deviante di EGL.

La risposta di Repower è durissima: la società fissa l'offerta più bassa registrata nel periodo tra tutte le imprese, offrendo il proprio minimo tecnico a 200 €/MWh e aggiudicandosi il turno.

126. Anche nel turno successivo (15/8) Repower mantiene un prezzo basso: essa alza la propria offerta, mantenendola tuttavia al di sotto di quella – già bassa – con la quale Tirreno Power si è aggiudicata il turno dell'1/8 e violando quindi la Regola 1. EGL presenta una offerta appena superiore a quella vincente l'1/8, aderendo quindi formalmente alle Regole ma posizionandosi in modo da poter vincere nuovamente il turno qualora Repower rispetti la Regola 1 collocandosi di un migliaio di euro al di sopra di quella di riferimento.

127. La reazione di Tirreno Power e Repower alla scoperta della deviazione di EGL è quindi una riduzione netta dei prezzi offerti.

Il successivo andamento delle offerte testimonia il progressivo abbandono delle Regole.

128. Il 22/8 tutte le imprese si portano al di sopra dell'offerta di riferimento, con il risultato che Repower si aggiudica il terzo turno consecutivo.

La domenica successiva (29/8) EGL si aggiudica il turno, apparentemente nel rispetto delle Regole.

Domenica 5/9 tutte le imprese si portano al di sotto del prezzo di riferimento, mentre domenica 12/9, con Tirreno Power indisponibile, Repower si colloca al di sotto del prezzo di riferimento e EGL al di sopra.

129. La domenica successiva (19/9) EGL offre un'altra volta il suo impianto di Sparanise su MGP. A partire dalla domenica successiva (26/9), le regolarità non risultano più rispettate e le offerte si susseguono senza alcun riferimento né alle Regole individuate, né a nuove Regole.

Contemporaneamente, i prezzi di aggiudicazione si mantengono a livelli più bassi del periodo precedente.

130. Il 12/10, quando si svolgono le ispezioni presso le sedi delle tre società a seguito dell'avvio di istruttoria, la pratica concordata è sostanzialmente già cessata.

IV.8.7: il maggior esborso di Terna

131. I dati a disposizione permettono di stimare approssimativamente il maggior esborso sopportato da Terna a causa della concertazione.

L'aumento di prezzo dovuto alla concertazione può essere stimato (conservativamente) come differenza tra il prezzo effettivo di aggiudicazione nei festivi interessati dall'intesa e il prezzo medio del periodo 8/8 – 26/12/2010.

Sulla base di questa ipotesi, il maggior esborso di Terna nel periodo precedente alla deviazione di EGL – dal 9/5 all'11/7/2010 – risulta superiore a 900.000 euro, pari al 5% circa della spesa sostenuta da Terna tra il 9/5 e l'11/7/2010.

V. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

V.1 Sulla prova della pratica concordata

V.1.1 Insufficienza degli elementi oggettivi

132. EGL ha sostenuto che, nel caso di specie, sarebbero insussistenti gli elementi oggettivi che permetterebbero di desumere, in via indiziaria, l'esistenza dell'elemento soggettivo della pratica concordata. Infatti:

(i) non vi sarebbe alcuna evidenza di impegni né di segnali e informative reciproche relativi a strategie e politiche comuni;

(ii) la durata ipotizzata nelle CRI (un periodo di meno di sei mesi, dal 9 maggio al 24 ottobre 2010) sarebbe troppo breve per attribuire all'asserito parallelismo di comportamenti valore di indizio grave, preciso e sufficiente;

(iii) vi sarebbe evidenza di un unico incontro agli atti (14/4/2010), tra due sole delle Parti e di argomento del tutto lecito;

(iv) non sussistono evidenze di segnali e informative reciproche

Secondo EGL, il parallelismo dei comportamenti osservato sarebbe frutto non di concertazione, ma di scelte autonome e razionali delle parti ed in qualche modo della stessa struttura ripetitiva del mercato in questione nonché dell'elevato grado di trasparenza informativa.

Secondo EGL, inoltre, l'unicità del contatto e il suo contenuto sarebbero tali da impedire l'inversione dell'onere della prova.

V.1.2 Liceità dei contatti

133. EGL ha rilevato che l'unico incontro di cui vi è evidenza agli atti avrebbe avuto ad oggetto contratti di fornitura bilaterali tra Repower e EGL nonché le anomalie ravvisate da Repower (e riscontrate anche da EGL) nelle chiamate su MSD da parte di Terna. Con riferimento a quest'ultimo aspetto, EGL ricorda che nelle domeniche immediatamente precedenti il 14 aprile 2010 Terna non aveva seguito il criterio di merito economico previsto dalla delibera dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas n. 111/06 per la selezione degli impianti che presentano offerte sull'MSD. Posta l'imperscrutabilità del comportamento di Terna su MSD in molte occasioni e la difficoltà degli operatori ad ottenere da Terna le informazioni richieste, EGL ritiene "senz'altro ragionevole" che Repower volesse confrontarsi con un altro operatore al fine di cercare di capire i meccanismi di selezione di Terna.

134. La telefonata tra Repower e EGL il 4 aprile 2010 avrebbe invece avuto ad oggetto le problematiche create dalla fermata dell'impianto ENEL di Torrealvaldliga, avvenuta pochi giorni prima a causa di un incidente mortale, e "le misure di emergenza che Terna stava adottando".

135. Per quanto riguarda gli incontri tra EGL e Tirreno Power, l'incontro tra l'ing. Mattoni di Tirreno Power e l'ing. Demarchi di EGL che avrebbe dovuto svolgersi dopo l'11/2/2010, esso avrebbe dovuto avere ad oggetto la stipula di contratti di hedging tra le due società.

V.1.3 Inaffidabilità della denuncia

136. EGL e Repower hanno sottolineato come la segnalazione che ha dato avvio all'istruttoria fosse anonima e mossa da intenti denigratori, e dunque inaffidabile.

Repower, in particolare, nell'audizione dinanzi al Collegio ha descritto come l'attività della divisione Trading Italia abbia attraversato una difficile fase dovuta a forti contrasti personali tra i dipendenti, durante la quale il Responsabile di tale unità sarebbe stato fatto segno di una campagna denigratoria, all'interno della quale si situerebbe la lettera anonima.

V.1.4 Assenza di elementi diretti di coinvolgimento di Tirreno Power

137. Tutte le Parti hanno sottolineato l'assenza di elementi diretti di coinvolgimento di Tirreno Power.

Tirreno Power ha inoltre sostenuto che essa non avrebbe avuto alcun interesse a partecipare alla concertazione, a causa del proprio vantaggio rispetto alle altre due società – derivante dalla maggiore efficacia nella risoluzione delle problematiche nell'area di Napoli – che le aveva già permesso di aggiudicarsi nei primi quattro mesi dell'anno quasi metà degli avviamenti necessari a realizzare i propri obiettivi minimi di margine. Inoltre, gli investimenti realizzati per ridurre il minimo tecnico non si giustificerebbero in un'ottica collusiva.

V.2. Sul mercato rilevante

138. In primo luogo, le Parti hanno contestato l'esistenza di un mercato rilevante consistente nel c.d. *cluster* campano.

Repower⁸⁵, EGL⁸⁶ e Tirreno Power⁸⁷ hanno evidenziato come in generale l'accettazione delle offerte di accensione degli impianti del cosiddetto *cluster* campano da parte di Terna sia influenzata anche dallo stato di funzionamento di altri impianti localizzati nella zona Centro-Sud. Tale ipotesi sarebbe avvalorata dal fatto che nel corso del 2010 un grave incidente, ed il conseguente fuori servizio, avvenuto presso la centrale di Torrevaldaliga Nord (Civitavecchia) di ENEL S.p.A., sito nel *cluster* Alto Lazio, avrebbe aumentato la necessità di Terna di assicurarsi la presenza in servizio degli impianti del *cluster* campano.

139. Secondo Repower⁸⁸, la notevole variabilità del numero di unità del presunto *cluster* campano chiamate da Terna sui mercati dell'energia (MGP/MI) e sul mercato del servizio di dispacciamento, sia ex ante che in tempo reale, indurrebbe a ritenere che la selezione delle offerte su MSD da parte del gestore di rete dipenda anche da quello che succede in altre aree della zona Centro-Sud, e pertanto che il mercato rilevante abbia una dimensione più ampia del *cluster* campano.

Tale ipotesi sarebbe confermata anche dall'assenza di correlazione tra il numero di unità chiamate sia su MGP/MI che su MSD ed MB, ed il livello di fabbisogno di energia, nonché dal fatto che nei sabati, nelle domeniche, ed in generale nei giorni festivi, non è sempre verificata la necessità di avere un impianto all'interno del presunto *cluster* campano acceso.

140. In secondo luogo, Repower e Tirreno Power hanno contestato la definizione del mercato rilevante sul piano merceologico, e in particolare l'individuazione di un mercato rilevante distinto relativo al servizio di accensione al minimo tecnico delle unità produttive su MSD *ex ante*.

141. Repower, nel corso della sua audizione⁸⁹, ha messo in dubbio la possibilità di distinguere un mercato separato per il servizio di accensione al minimo tecnico su MSD, sostenendo che il

⁸⁵ Cfr. doc. 137.

⁸⁶ Cfr. doc. 135.

⁸⁷ Cfr. doc. 139.

⁸⁸ Cfr. doc. 137.

⁸⁹ Cfr. doc. 137 e in particolare le slides allegate preparate dal consulente Ref – Ricerche per l'Economia e la Finanza.

servizio di accensione sarebbe venduto assieme all'energia su MGP/MI qualora l'impianto sia dispacciato oppure separatamente su MSD, se l'impianto risulta spento ad esito di MGP/MI. Un eventuale mercato del servizio di accensione al minimo tecnico dovrebbe quindi includere anche le offerte su MGP, dato che la domanda su MSD dipende dall'esito di MGP. Repower ha inoltre argomentato che il servizio di accensione al minimo tecnico può essere erogato anche in tempo reale sul mercato del bilanciamento (MB).

142. Tutte le società, inoltre, hanno messo in luce come, a loro dire, sarebbe equivalente, sia per Terna che per un operatore, essere avviato su MSD *ex-ante* oppure su MB e quindi che, ai fini della turnazione, occorrerebbe tener conto anche degli avviamenti su MB (avvenuti il 6/6 e il 22/8 per Sparanise 1).

Tirreno Power ha sostenuto in particolare che di tali avviamenti occorrerebbe tener conto quantomeno ai fini del calcolo delle quote di avviamenti ottenuti da ciascun impianto.

143. Inoltre, secondo Repower, ancorché sia entrata in vigore a partire dal gennaio 2010 una riforma di MSD in base alla quale gli operatori presentano offerte distinte per diverse tipologie di servizio⁹⁰, tali servizi non sono di fatto separabili poiché *“Terna utilizza le unità produttive attivate con il servizio di accensione al minimo tecnico anche per l'erogazione di altri servizi su MSD, quali la costituzione di riserva secondaria e terziaria”*⁹¹.

Tale valutazione, peraltro, troverebbe conferma anche nel Codice di Rete di Terna, ai sensi del quale il gestore di rete, nella selezione delle offerte su MSD applicherebbe il criterio del minimo esborso non con riferimento a singoli servizi ma nell'ottica di un'ottimizzazione complessiva delle risorse acquistate su MSD. Secondo Repower, il fatto che Terna non abbia applicato il criterio del minimo esborso per la selezione delle offerte di accensione in 6 delle 42 domeniche del 2010 analizzate, potrebbe dipendere da una ottimizzazione del servizio di accensione congiuntamente a quella di altri servizi per il dispacciamento e confermerebbe quindi l'assenza di un mercato rilevante distinto per il servizio di accensione⁹².

144. Tirreno Power ritiene che *“è difficile distinguere tra i diversi servizi di dispacciamento che includono oltre al sostegno della tensione anche la riserva e la risoluzione di congestioni”*⁹³.

145. Tirreno Power ritiene⁹⁴ inoltre che anche gli impianti a turbogas di Maddaloni e Giugliano di ENEL S.p.A. dovrebbero essere inclusi nel *cluster* campano in quanto anch'essi forniscono, al pari degli impianti di Napoli, Sparanise e Teverola, il servizio di sostegno della tensione dal momento che formulano offerte in vendita (“a salire”) su MSD. Parimenti, l'impianto di pompaggio di Presenzano (sempre di ENEL S.p.A.) dovrebbe essere considerato un concorrente diretto degli impianti delle Parti, e quindi incluso anch'esso nel *cluster* campano, per la sua prossimità geografica con questi ultimi e per la sua capacità di fornire energia con continuità anche per intervalli idonei a fornire il servizio di sostegno della tensione.

La società ricorda che la documentazione agli atti indica che essa monitorava anche tale impianto. Simili evidenze esisterebbero peraltro sia per Repower che per EGL.

146. Le contestazioni relative alla definizione del mercato rilevante inducono le Parti a ritenere che l'Autorità abbia sovrastimato il loro posizionamento di mercato e pertanto la consistenza della presunta intesa.

⁹⁰ Si tratta di servizi quali l'erogazione di riserva secondaria, l'accensione al minimo tecnico / spegnimento, e altri servizi (ovvero risorse per la risoluzione delle congestioni, risorse per la riserva terziaria di potenza e risorse per il bilanciamento) sia su MSD *ex-ante* che su MB.

⁹¹ Cfr. doc. 137.

⁹² Cfr. doc. 137.

⁹³ Cfr. doc. 139.

⁹⁴ Cfr. doc. 139.

V.3. Sull'andamento del mercato

V.3.1 Andamento concorrenziale del mercato

147. Le parti, in sede di audizione, hanno illustrato agli Uffici l'evoluzione delle proprie strategie di offerta sui mercati all'ingrosso dell'energia elettrica, sostenendo che tale evoluzione dimostrerebbe come il *cluster* campano – ammesso che esista – sarebbe caratterizzato da una significativa concorrenza.

148. Tirreno Power⁹⁵ ha identificato tre periodi nel corso del 2010 contraddistinti da diverse condizioni di domanda e offerta sui mercati e quindi da differenti strategie di offerta delle Parti coinvolte nel procedimento in esame.

149. La società ha individuato un primo periodo (gennaio 2010 - fine marzo 2010) in cui nelle domeniche una delle due unità produttive di EGL situate a Sparanise localizzate nel *cluster* campano usciva sempre accesa ad esito di MGP e quindi Terna non aveva la necessità di acquistare offerte di accensione da altri impianti del *cluster* campano su MSD.

150. In un secondo periodo, tra aprile e maggio 2010, *“la domanda di Terna su MSD è cresciuta probabilmente a causa dell'incidente occorso alla centrale di Torrevaldaliga Nord. [...]Ebbene, nel secondo periodo più impianti del cosiddetto cluster sono stati accettati contemporaneamente”*.

151. Infine, Tirreno Power ha individuato un terzo periodo (da metà maggio 2010) in cui si è assistito ad un cambiamento della strategia di EGL relativa alle unità produttive di Sparanise. EGL ha cessato infatti di offrire su MGP, determinando, a sua detta, un aumento della concorrenza tra gli impianti del *cluster* campano su MSD. Tale concorrenza si sarebbe svolta, secondo Tirreno Power, solamente sul fattore prezzo; ciò in ragione della similarità, dal punto di vista tecnico, degli impianti di Sparanise, Teverola e Napoli Levante (tutti e tra cicli combinati a gas naturale di taglia molto simile). Il contesto di mercato sul MSD all'interno del *cluster* campano sarebbe molto diverso da quello che, a detta di Tirreno Power, caratterizzerebbe l'area dell'Alto Lazio. Quest'ultima, infatti, si contraddistingue per la presenza di impianti molto diversi tra loro dal punto di vista tecnologico, con la conseguenza che la competizione tra gli stessi avverrebbe su MSD *“non solo in base al prezzo offerto, ma soprattutto sulla differenziazione del servizio”*. Pertanto, secondo Tirreno Power, *“tale diversità di caratteristiche delle due aree ha determinato differenti esiti competitivi in corso d'anno: mentre nell'area campana si è assistito ad un andamento dei prezzi decrescente [...] i prezzi realizzati nel cluster Alto Lazio sono mediamente cresciuti nel tempo [...]”*.

152. Secondo Tirreno Power, in tale contesto competitivo andrebbero inquadrati gli interventi di riduzione del minimo tecnico (passato da 240 a 200 MW) realizzati dalla società nel corso del 2010 sull'impianto di Napoli Levante. Tali interventi, che hanno consentito di ridurre la quantità di energia da offrire su MSD per garantire l'accensione dell'impianto- aumentandone pertanto il livello di competitività - sarebbero stati effettuati, secondo la società, a fronte delle significative spinte concorrenziali rinvenibili nel *cluster* campano nel 2010.

V.3.2 La scarsa remuneratività di MGP ed il cambio di strategia di EGL

153. Tale ricostruzione è sostanzialmente condivisa da EGL, che in audizione ha fornito alcune motivazioni al cambio di strategia adottato a partire dalla seconda metà di marzo 2010. In particolare, EGL ha evidenziato che la decisione di non offrire più, di domenica, la capacità disponibile delle unità di Sparanise su MGP è stata determinata, da un lato, dal deterioramento dei propri margini su tale mercato, e dall'altro dal grave incidente di Torrevaldaliga Nord, che avrebbe aumentato la necessità di accensioni richieste da Terna su MSD.

⁹⁵ Cfr. doc. 139, doc. 161.

In particolare, EGL ha sostenuto che “*a fronte di margini operativi in discesa sul MGP e della realizzazione della necessità da parte di Terna di avere impianti disponibili in MSD, l’offerta su MSD è emersa come una opportunità da sfruttare e EGL ha deciso di non offrire Sparanise nei weekend – e, in particolare, di domenica – in modo che venisse chiamato di domenica da Terna su MSD.*”⁹⁶

154. La scarsa redditività di MGP è stata confermata anche da Repower, la quale in audizione⁹⁷ ha dichiarato che non offriva da più di un anno l’impianto di Teverola su tale mercato nei weekend e talvolta anche durante i giorni lavorativi. Ad ogni modo, la tipologia dei propri contratti di approvvigionamento del gas, non prevedendo clausole *take or pay*, le avrebbero consentito di tenere fermo il suddetto impianto anche per lunghi periodi.

V.4 Impossibilità di coordinamento a causa dell’imprevedibilità di Terna

155. Le Parti hanno argomentato circa l’assenza di un’intesa evidenziando, da un lato, le difficoltà di sostenere, sul mercato dei servizi di dispacciamento, un presunto accordo collusivo, e dall’altro lato, contestando, sotto diversi profili, le modalità, nei termini di una turnazione delle offerte di accensione accettate su MSD *ex ante*, con cui tale accordo sarebbe stato realizzato.

156. Per quanto riguarda il primo aspetto, tutte le società coinvolte nel procedimento hanno messo in luce l’imprevedibilità delle chiamate al minimo tecnico degli impianti di Teverola, Sparanise e Napoli Levante da parte di Terna⁹⁸. Infatti, ancorché quest’ultima sia tenuta -secondo il Codice di Rete- a selezionare le offerte che garantiscono la minor spesa totale, le Parti hanno dichiarato come il gestore di rete abbia derogato più volte a tale criterio nel corso del periodo gennaio-ottobre 2010.

157. Nello specifico, Repower ha indicato⁹⁹ 7 domeniche e un sabato del 2010 in cui il criterio del minimo esborso non sarebbe stato rispettato per un periodo di almeno 12 ore¹⁰⁰: 17/1, 27/2 e 28/2, 28/3, 11/4, 25/4, 13/6 e 15/8.

EGL ha individuato anche il 5/4 come giorno in cui almeno un impianto è stato chiamato fuori merito.

Tirreno Power ha individuato, oltre ai giorni precedenti, altri sabati che si contraddistinguerebbero per una deviazione dal criterio del minimo esborso: 20/3, 27/3, 3/4 e 17/4.

158. Secondo Repower¹⁰¹, tale situazione è il portato del fatto che “*la minimizzazione del costo cui si riferisce il Codice di Rete vada intesa come ottimizzazione integrata su tutte le risorse acquistate su MSD*”, la quale “*include grandezze non note agli operatori - tra cui, ad esempio, la costituzione della quantità di riserva pronta necessaria [...]*”. In altri termini, “*le modalità di selezione delle risorse di accensione al minimo tecnico da parte di Terna al momento della formulazione delle offerte da parte degli operatori risulterebbero imprevedibili*”, il che “*renderebbe impossibile l’organizzazione di un cartello avente ad oggetto le stesse*”.

159. In data 24 ottobre 2011 Repower ha fatto pervenire copia di un carteggio occorso via posta elettronica tra Terna e la società tra il 12 e il 21 settembre 2011, avente ad oggetto i criteri di selezione degli impianti avviati da Terna su MSD *ex-ante* il 4 settembre 2011. Repower ha

⁹⁶ Cfr. doc. 135.

⁹⁷ Cfr. doc. 137.

⁹⁸ Cfr. docc. 135, 137, 139, 148, 161.

⁹⁹ Allegato al verbale dell’audizione Repower, doc. 137.

¹⁰⁰ Se si tenesse conto anche dei giorni in cui Terna non si è attenuta al suddetto criterio per un arco temporale minore di 12 ore, a detta di Repower, il numero di domeniche in cui non sono state accettate le offerte degli impianti del presunto *cluster* campano che minimizzavano la spesa aumenterebbe.

¹⁰¹ Cfr. doc. 137.

lamentato il mancato rispetto del criterio del minimo esborso a danno di Teverola¹⁰², al quale sarebbero stati preferiti Napoli Levante e Sparanise 2, e ne ha chiesto le motivazioni a Terna. Terna ha risposto ricordando che essa *“approvvigiona le risorse per il dispacciamento nel rispetto del minimo costo di approvvigionamento e del costo atteso di utilizzo, come previsto dall’Allegato A22 del Codice di Rete. Ai fini del miglioramento dell’efficienza, si tiene conto, in particolare, della sinergia tra il soddisfacimento dei vincoli di rete e degli altri vincoli da soddisfare, quali energia, riserva secondaria e riserva terziaria”* e chiarendo, in una successiva mail, che l’unità di Teverola *“non è stata selezionata in quanto il costo generale del sistema avrebbe avuto un incremento di spesa valutato in 41.057 € rispetto alla soluzione adottata”*¹⁰³.

Secondo Repower, tale vicenda confermerebbe che *“le scelte compiute dal Gestore della Rete in merito alla selezione delle offerte su MSD, rispondendo a criteri economici e tecnici estremamente complessi e destinati comunque a rimanere ignoti agli operatori, sono sostanzialmente imprevedibili per gli stessi”* e attesterebbe inoltre *“l’estrema difficoltà per gli operatori di ottenere, persino ex post, spiegazioni chiare dal Gestore, verosimilmente a causa della ritrosia del medesimo a svelare i suddetti parametri di selezione”*¹⁰⁴.

V.5 *Sull’insufficienza delle regole individuate a sostenere una collusione*

V.5.1 *Le regole non sarebbero in grado di produrre una turnazione*

160. Secondo EGL, le Regole individuate nelle CRI non sarebbero in grado di garantire la turnazione nelle chiamate di Terna; ciò deriverebbe dal fatto che le Regole non escludono che, nel secondo turno di una tripletta, tutte le imprese possano offrire al di sopra del prezzo di riferimento (la vincente del turno precedente perché è prescritto dalla Regola 1, le altre due perché non era chiaro di chi fosse il turno), con il risultato che nella seconda settimana potrebbe vincere nuovamente l’impresa che si era aggiudicata il primo turno.

Questa potenzialità delle Regole di non produrre i turni è stata osservata anche da Repower e da Tirreno Power. Quest’ultima propone l’applicazione di una ulteriore Regola per eliminare logicamente tale possibilità, ma afferma che essa non sarebbe mai stata rispettata nei festivi oggetto di indagine.

161. Le Parti hanno rilevato e stigmatizzato il fatto che l’applicazione delle Regole avrebbe comunque determinato la riduzione costante dei prezzi, in contrasto con qualsiasi logica collusiva. Tirreno Power ha criticato la giustificazione adottata nelle CRI a tale andamento – la riduzione dei costi – sostenendo che le imprese non avrebbero potuto prevedere tale discesa dei costi.

162. EGL ha dichiarato che *“l’individuazione dell’inizio del presunto cartello nel provvedimento di avvio sarebbe stata fatta “ad hoc””*¹⁰⁵, e che tale scelta arbitraria avrebbe facilitato l’evidenziazione della presunta turnazione. Secondo Repower peraltro, neppure nel periodo esaminato dall’Autorità sarebbe evidente la presenza di una turnazione, *“sia considerando l’attivazione del servizio di accensione su MSD ex -ante, sia considerando quest’ultimo con le accensioni delle unità produttive di Teverola, Sparanise e Napoli Levante su MGP e sul MB ed i relativi periodi di indisponibilità”*¹⁰⁶.

163. Tutte le Parti hanno fornito una descrizione alternativa dell’andamento delle offerte, che le porta ad individuare un modestissimo numero di triplette senza violazioni delle regole.

¹⁰² Teverola aveva offerto il minimo tecnico di 200 MW a 317 €/MWh, per un esborso orario di 63.400 euro, mentre Terna ha avviato Sparanise 2 e Napoli Levante, caratterizzati da una spesa oraria rispettivamente pari a 63.450 euro e 73.500 euro

¹⁰³ Cfr. doc. 180

¹⁰⁴ Cfr. doc. 180

¹⁰⁵ Cfr. verbale audizione EGL, doc. 135

¹⁰⁶ Cfr. verbale dell’audizione Repower, doc. 137.

Tale discrepanza di risultati rispetto alle CRI dipende innanzitutto dalla valutazione data degli avvenimenti del 6/6: tutte le Parti, infatti, considerano la chiamata di Sparanise su MB come un turno guadagnato a tutti gli effetti, e da ciò deriva una scansione delle “triplette” completamente differente.

Le Parti inoltre rifiutano le giustificazioni addotte nelle CRI per alcuni comportamenti non coerenti con le regole, ritenendole sostanzialmente *ad hoc*. Le incoerenze dei comportamenti con le Regole, in realtà, secondo le Parti sarebbero la prova del fatto che le offerte non avrebbero seguito alcuno schema di turnazione.

V.5.2 Assenza di un meccanismo di punizione delle deviazioni

164. EGL e Tirreno Power hanno sottolineato l'esistenza di due episodi che sarebbero, a loro detta, del tutto incoerenti con l'ipotesi di un accordo¹⁰⁷. Le società hanno fatto in particolare riferimento alle domeniche del 18/7 e del 19/9, in cui nessun impianto del *cluster* campano è stato chiamato al minimo tecnico da Terna su MSD ex ante in quanto l'impianto di Sparanise di EGL era stato accettato in vendita su MGP. Dato che tale accettazione ha eliminato l'esigenza di Terna di chiamare al minimo tecnico le unità del *cluster* campano su MSD, tale comportamento di EGL rappresenterebbe una “deviazione” dal presunto accordo, che – ove tale accordo fosse effettivamente realizzato - avrebbe dovuto essere sanzionata dalle altre due imprese. Tuttavia, a detta delle società, non si osserverebbe alcuna condotta qualificabile come punizione successivamente a tali domeniche; anzi, si verifica un fatto del tutto inconsistente con l'ipotesi di una sanzione: EGL viene infatti chiamata da Terna anche la domenica successiva 25/7.

165. Tutte le Parti hanno contestato l'assenza di un meccanismo di punizione delle deviazioni. EGL, in particolare, ha mostrato da un lato come l'applicazione delle Regole non avrebbe potuto determinare alcuna *retaliation* in caso di deviazione dal cartello e, dall'altro, alla prima occasione di deviazione, sarebbe stato pressoché impossibile riprendere il coordinamento.

V.5.3 Esiti incoerenti con collusione

166. Tirreno Power, ha osservato che l'esito della presunta turnazione sarebbe stata una distribuzione disomogenea del numero di accensioni al minimo tecnico degli impianti del *cluster* campano su MSD ex ante e ha anche rilevato una disomogenea distribuzione dei ricavi, che la vedrebbe – una volta tenuto conto della chiamata in MB di Sparanise il 6/6 ed escludendo (in quanto non facente parte degli avviamenti regolari ma da quelli derivanti da peculiari situazioni nelle quali l'impianto sarebbe stato comunque selezionato da Terna) la chiamata fuori ordine di merito di Napoli Levante del 15/8 – in netto svantaggio rispetto alle altre due società.

167. A detta delle Parti, l'assenza di una collusione si rifletterebbe anche sul livello dei prezzi praticati dagli impianti appartenenti al presunto *cluster* campano relativamente alle offerte di accensione su MSD ex ante.

Repower ha affermato nel corso dell'audizione che “*il prezzo medio delle offerte presentate da Teverola è in linea con il prezzo medio offerto da impianti simili sul mercato, evidenziando l'assenza di extra-profitti*”¹⁰⁸. In particolare, “*i prezzi offerti le domeniche tra gennaio 2010 e ottobre 2010 da Teverola si collocherebbero, in circa la metà dei casi, al di sotto del 62esimo percentile e della distribuzione dei prezzi offerti dall'insieme di impianti aventi la medesima tecnologia.*” dislocate in diverse zone del territorio nazionale¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Cfr. verbale dell'audizione di Tirreno Power (doc. 139) e memoria di Tirreno Power (doc. 161); Verbale di audizione EGL (doc. 135) e memoria EGL (doc. 148).

¹⁰⁸ Presentazione allegata al verbale di Repower (doc. 137)

¹⁰⁹ Presentazione allegata al verbale di Repower (doc. 137)

168. Parimenti, Tirreno Power ha evidenziato un trend decrescente dei prezzi offerti nel corso del 2010 su MSD relativamente all'impianto di Napoli Levante. Più in generale, Tirreno Power ha affermato che, a partire dalla seconda metà dell'anno fino a settembre 2010, la spesa sostenuta da Terna per l'approvvigionamento di risorse su MSD nell'ambito del presunto *cluster* campano *i*) si è ridotta del 18,5% ed *ii*) sarebbe risultata di poco superiore (4,7%) alla media nazionale¹¹⁰.

169. EGL ha rilevato inoltre che l'andamento dei prezzi sarebbe incoerente con l'ipotesi di una intesa nel periodo maggio-ottobre 2010, in quanto i prezzi si manterrebbero su livelli simili a quelli del periodo collusivo nella prima metà del 2011, mentre salirebbero a livelli molto più elevati a seguito della necessità di Terna di chiamare sistematicamente Tirreno Power per controllare la tensione nel nodo di Napoli.

V.6 Esistenza di spiegazioni alternative

170. Secondo EGL¹¹¹, la variabilità dei prezzi ai quali sono state offerte le due unità dell'impianto di Sparanise sarebbe coerente con i modelli economici che descrivono la concorrenza oligopolistica in mercati caratterizzati da aste, che prevedono l'adozione di strategie miste da parte degli operatori, che potrebbero produrre una alternanza nelle offerte accettate quale quella descritta nelle CRI¹¹².

171. Questo argomento è stato ripreso anche da Tirreno Power in riferimento alle strategie di offerta dei propri impianti e in particolare di Napoli Levante¹¹³.

Secondo Tirreno Power, in mercati poco liquidi quali MSD è necessario che *“l'operatore utilizzi una strategia consistente nel proporre un'offerta che si presenti non uniforme nel tempo (per non dare riferimenti ai competitor) e che punti ad un sostegno del prezzo (proponendo, in qualche caso, offerte più alte rispetto a quelle formulate in precedenza)”*. All'interno di questa strategia, *“l'operatore deve individuare quale sia il momento idoneo per proporre quell'aumento di prezzo necessario per impedire la progressiva riduzione del prezzo di mercato (o, viceversa, quando sia necessario farlo scendere per avere maggiori probabilità di vendere il servizio superando i concorrenti)”*.

Secondo Tirreno Power, *“il miglior momento per proporre un incremento del prezzo offerto risulta essere quello immediatamente successivo al turno di mercato nel quale la propria offerta è stata accettata. E', infatti, questo il momento in cui l'operatore ha potuto, da un lato, percepire l'esistenza di una domanda del servizio, dall'altro, conoscere il livello di disponibilità a pagare dell'acquirente. [...] il rialzo del prezzo porterà probabilmente ad una non accettazione della propria offerta. Stante ciò, nei turni successivi, l'operatore proporrà prezzi progressivamente decrescenti al fine di intercettare nuovamente la domanda.”* Tirreno Power precisa che *“una manovra siffatta di rialzo del prezzo non è inutilmente dispendiosa perché consente, almeno in ipotesi, di evitare la progressiva discesa del prezzo che si otterrebbe se tale azione non fosse intrapresa, nonché di auspicare che il nuovo incrocio con la domanda avvenga ad un livello di prezzo superiore a quello del precedente turno accettato”*. Si tratterebbe dunque di una strategia che *“mira a definire il livello ottimo della singola offerta, nella prospettiva di massimizzare la remunerazione ottenibile dal mercato nel medio periodo”*. Secondo Tirreno Power, questa è *“la strategia che verrà adottata dall'operatore razionale, visto che le alternative presentano, tutte, delle aspettative di ricavi inferiori. Tali (irrazionali) alternative consisterebbero in: - offrire sempre a prezzi inferiori a quelli dell'ultima offerta accettata; - offrire sempre agli stessi prezzi. La*

¹¹⁰ Cfr. verbale dell'audizione di Tirreno Power (doc. 139) e memoria di Tirreno Power (doc. 161).

¹¹¹ Cfr. Verbale di audizione EGL (doc. 135) e memoria EGL (doc. 148).

¹¹² EGL fa esplicitamente riferimento a von der Fehr N., Harbord D (1993), Spot market competition in the UK electricity industry, *Economic Journal*, 103(418), pp. 531-546.

prima ipotesi porterebbe ad un rapido decremento del prezzo verso il livello dei costi variabili e rappresenta, pertanto, un'alternativa chiaramente improduttiva oltre che non praticabile in mercati pay-as-bid nei quali non vi è alcuna possibilità di ottenere rendite infra-marginali. La seconda soluzione è parimenti inapplicabile, poiché offrirebbe ai competitor la possibilità di conoscere in anticipo la strategia di offerta e, di conseguenza, di escludere l'operatore dal mercato, praticando sistematicamente prezzi appena più bassi”.

Questa strategia, secondo Tirreno Power, sarebbe stata applicata per decidere le offerte di Napoli Levante per tutto il 2010 e spiegherebbe come mai si riscontra, almeno per Napoli Levante, la prima regolarità. Tirreno Power comunque osserva che *“la strategia di offerta ottima di medio termine non può essere condotta senza eccezioni, per evitare di fornire dei segnali di comportamento troppo regolare ai concorrenti, che potrebbero rintracciare la logica di offerta della Società e, conseguentemente, adottare idonee contromisure: la necessità di variare il comportamento di offerta spiega (oltre a quanto detto poco sopra) gli sporadici casi di non pedissequa aderenza da parte di Tirreno Power alla strategia dell'offerta ottima di medio periodo (ad esempio, lo stesso 9/5, primo giorno indagato).”*

172. Repower ha invece presentato una ricostruzione dell'andamento delle proprie offerte basato in larga misura sull'osservazione dei prezzi aggregati della settimana precedente.

173. Tirreno Power ha sottolineato come la sequenza relativa all'accettazione delle offerte su MSD ex ante degli impianti del cluster campano potrebbe essere generata dal fatto che *“l'impianto che non è stato preso dispone di un vantaggio informativo, rispetto all'impianto che è stato preso, nel formulare l'offerta la domenica successiva, in quanto conosce l'offerta vincente (dato pubblico) e la propria (non conosciuta da altri)”*¹¹⁴.

174. Tirreno Power ha inoltre evidenziato come il ridotto differenziale di prezzo osservato tra ogni offerta accettata e la seconda offerta (non accettata) non apparirebbe coerente con una turnazione, in quanto aumenta la probabilità che Terna scelga un impianto diverso da quello previsto dalla turnazione¹¹⁵.

VI. VALUTAZIONE GIURIDICA

VI.1: Il mercato rilevante

VI.1.1 MSD è un mercato distinto dal mercato all'ingrosso dell'energia elettrica

175. Secondo costante giurisprudenza nazionale e comunitaria – con l'eccezione del mercato inglese¹¹⁶ – i diversi mercati nei quali si commercializza all'ingrosso l'energia elettrica – in particolare, MGP e MSD - costituiscono mercati del prodotto distinti.

¹¹³ Cfr. memoria Tirreno Power, doc. 161.

¹¹⁴ Cfr. verbale dell'audizione di Tirreno Power (doc. 139) e memoria di Tirreno Power (doc. 161). In realtà, come vedremo in dettaglio più avanti, quando il sabato successivo si formula l'offerta per il giorno dopo non sono ancora stati resi pubblici i dati di offerta relativa alla domenica precedente. Questa informazione, che comunque come verrà argomentato in seguito è cruciale per l'eventuale tenuta di un accordo collusivo, è spendibile nell'offerta formulata soltanto due domeniche dopo.

¹¹⁵ Cfr. verbale dell'audizione di Tirreno Power (doc. 139) e memoria di Tirreno Power (doc. 161).

¹¹⁶ Il mercato inglese è caratterizzato da una organizzazione differente da quella dei mercati dell'Europa Continentale, essendo basato sulla contrattazione bilaterale tra gli operatori, piuttosto che su un mercato organizzato del Giorno Prima in cui vengono selezionati gli impianti da dispacciare sulla base dei prezzi di offerta. National Grid - il Gestore della rete di trasmissione nazionale – acquista sul Mercato del Bilanciamento (corrispondente al nostro MSD) i servizi (regolazione della frequenza e della tensione sulla rete, riserva, risoluzione delle congestioni) e le risorse necessarie ad assicurare l'esecuzione di tali contratti mantenendo in equilibrio il sistema. Nelle concentrazioni *EdF / British Energy* e *GdF SUEZ / International Power* la Commissione Europea ha lasciato aperta la questione dell'esistenza di un mercato del bilanciamento distinto dal mercato dell'energia elettrica all'ingrosso. Sul punto la Commissione ha osservato che *“it has been pointed out during the market investigation that balancing power is procured through specific mechanisms pursuant to license conditions and that they are designed to meet specific technical issues arising from the management of the transmission system. As a*

176. La sequenzialità dei mercati fa sì che la domanda di tutti i servizi di dispacciamento richiesti da Terna dipenda dall'esito di MGP/MI, in quanto solo ad esito di tale mercato Terna può verificare se tutti i vincoli di rete e il fabbisogno di riserva risultino soddisfatti dalla configurazione delle immissioni e dei prelievi definita ad esito di MGP/MI dai piani di produzione e consumo dei vari operatori.

Ciò tuttavia non significa che, ai fini dell'analisi concorrenziale, MGP e MSD facciano parte dello stesso mercato rilevante.

177. La sequenzialità e la diversa organizzazione di MGP e di MSD, infatti, implicano che il potere di mercato possa essere esercitato dalle imprese in forme diverse, pur essendo basato sull'energia elettrica prodotta dai medesimi impianti.

Su MGP, ciò che conta è la "pivotalità" (indispensabilità) di un operatore (e non del singolo impianto).

Su MSD *ex-ante*, invece, contano la localizzazione e le caratteristiche tecniche dei vari impianti per risolvere i vincoli di rete locali, mentre per la fornitura del servizio di riserva contano soprattutto le caratteristiche tecniche degli impianti.

Di particolare rilievo, su MSD, è la possibilità di esercitare potere di mercato in corrispondenza di vincoli di rete locali da parte di impianti particolarmente efficaci nella risoluzione di tali vincoli. Tali possibilità definiscono relazioni di sostituibilità differenti e più ristrette rispetto a quelle rilevanti per la definizione dei prezzi zonali su MGP o per l'approvvigionamento della riserva.

Su MB, le opportunità di esercizio del potere di mercato sono simili a quelle di MSD *ex-ante*, con la differenza che siamo nel tempo reale e quindi l'esercizio del potere di mercato dipende dal verificarsi di circostanze impreviste.

Le differenti modalità di esercizio del potere di mercato su MGP e su MSD inducono quindi diverse relazioni concorrenziali tra gli operatori, che possono essere adeguatamente catturate soltanto definendo mercati rilevanti distinti.

La creazione delle condizioni per l'esercizio del potere di mercato a livello locale può avvenire anche attraverso particolari modalità di offerta su MGP – tipicamente, forme di trattenimento fisico o economico – volte a far emergere la domanda di specifici servizi da parte del gestore della rete di trasmissione nazionale.

Nel caso del *cluster* campano, la domanda di Terna di avviare uno degli impianti del *cluster* su MSD *ex-ante* nei giorni festivi in linea generale emerge soltanto se non vi sono impianti del *cluster* accesi ad esito di MGP/MI. Perciò, per poter sfruttare il potere di mercato che gli impianti del *cluster* (almeno collettivamente) detengono è necessario che nessuno di essi offra su MGP – in altri termini, che ciascun operatore trattenga il proprio impianto su MGP.

In questo senso, il mercato rilevante dei servizi di accensione al minimo tecnico va definito con riferimento esclusivamente a MSD e non a MGP.

178. Per ciò che concerne le offerte di accensione accettate da Terna sul Mercato del Bilanciamento, occorre considerare che *"le accensioni delle [unità] a ciclo combinato avvengono nella fase di programmazione e non in tempo reale per tenere conto dei vincoli di rampa [...]. Le chiamate su MB sono dunque rare e in parte non prevedibili"*¹¹⁷.

A differenza delle altre offerte, inoltre, quelle su MB sono rese note con un ritardo di oltre due mesi.

*consequence, balancing services are not exactly the same types of services which are relevant to the electricity generation and wholesale market*¹¹⁷.

¹¹⁷ Memoria finale Repower, doc. 218, p. 50.

Entrambe queste caratteristiche delle offerte di accensione accettate da Terna su MB ne rendono complesso l'inserimento in uno schema di tipo collusivo, in quanto introdurrebbero un elemento di incertezza che accrescerebbe l'incentivo a comunicare informazioni false, a fronte della scarsa importanza quantitativa di tali chiamate rispetto agli avviamenti a programma e della loro sostanziale imprevedibilità.

Per questi motivi, ai fini del presente procedimento si ritiene che tali offerte non facciano parte del mercato rilevante.

VI.1.2 I diversi servizi offerti su MSD possono costituire mercati rilevanti distinti

179. I vari servizi di dispacciamento acquistati da Terna su MSD non appaiono sostituibili tra loro, in quanto rispondono ad esigenze differenti, che vanno dalla risoluzione di vincoli di rete (assicurare il mantenimento della tensione¹¹⁸, immettere energia in un certo punto della rete riducendo la congestione¹¹⁹) alla costituzione di riserva¹²⁰; la stessa riserva può essere distinta in riserva secondaria e terziaria, in funzione del tempo necessario per l'immissione in rete dell'energia. Il fatto che un impianto possa essere chiamato da Terna ad erogare differenti servizi non implica che tali servizi siano tra loro sostituibili e appartengano quindi ad uno stesso mercato rilevante (come invece sostenuto dalle Parti). Ciò vale in particolare per il servizio di accensione al minimo tecnico, la cui finalità principale è assicurare l'immissione di energia in rete in modo da sostenere la tensione in un punto specifico della rete, anche se poi l'energia immessa potrà essere utilizzata da Terna anche per altre finalità (p.es., risolvere una congestione) e la capacità eccedente il minimo tecnico potrà essere acquistata da Terna per la creazione di riserva¹²¹.

180. La stessa procedura seguita da Terna per la selezione delle offerte evidenzia come i servizi richiesti siano in realtà ben diversi e tra loro non sostituibili. Terna infatti ha dichiarato in audizione di utilizzare una procedura sequenziale, che parte dalla verifica del rispetto dei vincoli di rete relativi al sostegno della tensione, per poi risolvere i problemi di congestione e quindi approvvigionarsi di riserva.

Tale approccio sequenziale nell'approvvigionamento dei vari servizi indica che si tratta di servizi distinti, approvvigionabili separatamente.

181. Va infine ricordato come la Commissione Europea in diverse decisioni¹²² abbia manifestato la propria disponibilità a considerare mercati separati per differenti servizi di dispacciamento. In *GdF SUEZ / International Power*, la Commissione ha analizzato separatamente la fornitura dei servizi di regolazione della frequenza e dei differenti tipi di riserva in Gran Bretagna..

¹¹⁸ Il mantenimento della tensione richiede una particolare distribuzione delle immissioni e dei prelievi di energia nella e dalla rete, per assicurare la quale può essere necessario accendere impianti che non sarebbero stati dispacciati sulla base dell'ordine di merito uscito da MGP.

¹¹⁹ La congestione nasce quando l'energia che deve fluire attraverso una linea supera la capacità della linea stessa; per risolverla, occorre ridurre il flusso entro i limiti della capacità della linea e accendere un impianto (o aumentare la produzione di quelli già accesi) per fornire l'energia necessaria a soddisfare la domanda che non può essere trasportata dalla linea.

¹²⁰ Se gli impianti accesi su MGP sono utilizzati quasi alla potenza massima, essi potrebbero non essere in grado di sopperire ad una maggiore domanda di energia in tempo reale. Perciò, occorrerà accendere un altro impianto al minimo tecnico (riducendo l'energia immessa dagli altri) al fine di avere un impianto pronto a fornire più energia in tempo reale, qualora ce ne fosse bisogno.

¹²¹ Da un punto di vista tecnico, l'utilizzo di uno stesso impianto – una volta acceso – per fornire più tipologie di servizi risponde ad una logica di *unit commitment*, necessaria a minimizzare la spesa per l'acquisto dei servizi di dispacciamento. Peraltro, il fatto che un medesimo impianto possa essere utilizzato per fornire una pluralità di servizi di dispacciamento è una prova della complementarità tecnologica tra i servizi stessi – elemento che contraddice l'ipotesi di sostituibilità tra i vari servizi e depone quindi a favore dell'individuazione di mercati rilevanti distinti per gli stessi.

¹²² Cfr. M.5978 – GDF SUEZ / International Power, M.3268 - Sydkraft / Grange / M.3440 - EDP / ENI / GDP. Cfr. anche COMP/39.389 – *German Electricity Balancing Market*, decisione della Commissione Europea del 26/11/2008, in cui sono stati identificati mercati separati per la regolazione secondaria e terziaria. .

VI.1.3 L'estensione geografica e temporale del mercato rilevante

182. Nella misura in cui il gestore della rete individui un vincolo di rete che si manifesta con una certa frequenza, il quale può essere risolto solo da uno specifico *cluster* di impianti, il vincolo di rete stesso definisce l'estensione geografica del mercato rilevante, – in quanto per definizione solo gli impianti che ne fanno parte possono risolvere il vincolo di rete e quindi non sono sostituibili con altri. Un monopolista ipotetico degli impianti del *cluster* potrebbe infatti senza difficoltà imporre un piccolo ma transitorio aumento del prezzo al quale l'energia prodotta dagli impianti del *cluster* è offerta al gestore della rete di trasmissione nazionale senza temere la reazione degli impianti fuori dal *cluster*.

183. Gli elementi forniti da Terna e le verifiche effettuate confermano che il *cluster* campano, composto esclusivamente dagli impianti di Teverola, Sparanise e Napoli Levante, costituisce un mercato rilevante distinto.

184. Nel caso specifico, inoltre, il vincolo tecnico che individua il *cluster* campano si osserva in particolari condizioni di domanda, definite da Terna come "situazioni di basso carico", che coinciderebbero principalmente con i giorni festivi.

Il mercato rilevante avrebbe quindi una dimensione anche "temporale", che coincide con i giorni festivi¹²³.

185. In relazione alla dimensione temporale del mercato, le evidenze presentate permettono di concludere che effettivamente al diminuire del carico sulla rete il numero di unità del *cluster* campano accese su MSD aumenta e che le ore di basso carico diurne si concentrano nelle domeniche e nei giorni festivi. Inoltre, le evidenze proposte mostrano che i sabati – tranne quelli festivi – non sono da includere nel mercato rilevante. In conclusione, il mercato rilevante del caso in oggetto è costituito dal servizio di accensione al minimo tecnico richiesto da Terna nei giorni festivi agli impianti facenti parte del *cluster* campano.

I tre impianti delle imprese Parti sono gli unici presenti in questo mercato.

VI.2 La consistenza dell'intesa

186. Nel mercato rilevante così identificato, EGL, Repower e Tirreno Power detengono il 100% del mercato.

L'intesa posta in essere dalla Parti è dunque assolutamente consistente.

VI.3 Le caratteristiche del mercato rilevante che favoriscono la collusione

187. Il mercato del servizio di accensione al minimo tecnico degli impianti del *cluster* campano nei giorni festivi presenta caratteristiche che favoriscono l'organizzazione di un accordo collusivo.

188. *In primo luogo*, sono presenti soltanto tre operatori e non vi sono prospettive di entrata da parte di concorrenti.

In secondo luogo, vi è una significativa simmetria tra tali operatori, a causa della similitudine dei gruppi di generazione presenti nel *cluster* campano: medesima tecnologia (CCGT), età simile,

¹²³ Questa impostazione è stata seguita anche dall'Autorità della concorrenza spagnola nell'ambito di due procedimenti istruttori per abuso di posizione dominante conclusi rispettivamente nel 2006 nei confronti delle società Viesgo (Gruppo ENEL), e nel 2007 nei confronti di Iberdrola (Cfr. Tribunal de Defensa de la Competencia, Resolución Expte. 602/05, *Viesgo Generacion* e Resolución 601/05, *Iberdrola Castellon*). Tali società sono state sanzionate per aver posto in essere abusi di posizione dominante consistenti nella sottrazione di capacità dalla borsa elettrica da destinare, invece, al gestore della rete per la risoluzione di restrizioni tecniche. Il mercato rilevante in cui sono state individuate le posizioni dominanti è il "mercados de suministro de electricidad en restricciones técnicas" nel quale il gestore della rete si approvvigiona di energia per la risoluzione delle congestioni di rete. Sotto il profilo geografico la dimensione del mercato è delimitata dalle unità che – in virtù della loro ubicazione e dei vincoli di rete – possono risolvere le restrizioni tecniche che si verificano in quella zona. Nei casi in esame, gli operatori interessati dai procedimenti detenevano posizioni di monopolio nelle zone oggetto di indagine poiché le proprie unità di produzione erano le uniche in periodi temporali puntualmente identificati a poter soddisfare la domanda del gestore della rete per risolvere le congestioni.

minimi tecnici compresi tra i 200 MW e i 240 MW circa, similitudine nei costi. EGL e le altre due imprese sono particolarmente simmetriche sul mercato dei servizi di dispacciamento, dove Terna, ad esclusione di situazioni estreme, non avvierà entrambi i gruppi di Sparanise, come argomentato da EGL stessa¹²⁴.

In terzo luogo, vi è una frequentissima interazione tra gli operatori – giornaliera nel caso delle offerte su MSD, circa settimanale nel caso delle offerte di accensione per i giorni festivi.

In quarto luogo, la trasparenza sulle offerte presentate su MSD – illustrata in precedenza – appare tale da consentire la scoperta di eventuali deviazioni con un ritardo di soli 8 giorni e quindi di reagire ad eventuali deviazioni da un accordo collusivo due domeniche dopo l'eventuale deviazione, cioè con un solo periodo di ritardo.

In quinto luogo, una punizione di eventuali deviazioni è possibile attraverso una riduzione dei prezzi di offerta su MSD, tale da impedire temporaneamente che l'impresa deviante veda accettate le sue offerte di accensione.

In sesto luogo, qualora non vi siano unità del *cluster* campano accese ad esito di MGP/MI, esiste una domanda stabile di servizi di accensione nel *cluster* campano nelle ore di basso carico e in particolare nei giorni festivi da parte di Terna. Tale domanda si è manifestata sia nel corso del 2009 sia, in maniera sistematica, nel 2010. Le motivazioni dell'esistenza di tale domanda – i problemi di controllo della tensione nell'area campana, in particolare durante le ore di basso carico – erano stati ripetutamente descritti da Terna nei propri Piani di Sviluppo (cfr. sez. V.5.2) e dunque erano noti agli operatori.

189. In questo contesto, l'emersione improvvisa, senza alcuna fase preparatoria, di una ripartizione degli avviamenti, accompagnata da un livello dei prezzi offerti più elevato di quello dell'inizio dell'anno e anche di quello delle offerte di accensione presentate nei giorni festivi da impianti di tecnologia (CCGT) e minimo tecnico (200-240 MW) simili, appare il naturale portato di un coordinamento tra le imprese.

Tale coordinamento, alla luce dei contatti intercorsi tra le Parti nella fase immediatamente precedente l'emersione della turnazione e l'assenza di una fase di apprendimento, appare non la conseguenza del reciproco intelligente adattamento alla condotta dei concorrenti, ma il frutto di una pratica concordata.

VI.4. L'intesa contestata

VI.4.1: la pratica concordata

190. L'istruttoria è stata avviata per verificare l'esistenza di una intesa tra Tirreno Power, EGL e Repower avente ad oggetto la ripartizione degli avviamenti richiesti da Terna su MSD *ex-ante* agli impianti del *cluster* campano nei giorni festivi.

191. Le analisi effettuate, ed espone nelle Risultanze Istruttorie, hanno fatto emergere l'esistenza di un parallelismo di comportamenti, consistente:

¹²⁴ Come affermato da EGL nella sua memoria (doc. 148), “*ai fini del sostegno della tensione, Terna non ha – generalmente – bisogno di attivare più di una unità di produzione nella medesima zona. L'attivazione di più impianti, nei giorni di basso carico e nelle condizioni normali di esercizio, è considerata da EGL, sulla base delle informazioni pubbliche circa gli esiti del mercato, come straordinaria*”. Ciò significa che “*mentre un'unità può essere venduta con una certa regolarità in condizioni normali, la seconda o non ha alcun valore sul mercato, perché di essa non c'è domanda, o ha un valore assai elevato, perché il sistema è in condizioni critiche. Questo fa sì che l'interazione concorrenziale con i concorrenti – ai fini del soddisfacimento della domanda di Terna di sostegno della tensione – coinvolga soltanto una (qualsiasi) delle unità di produzione di EGL*”. Inoltre, EGL ha rilevato che “*i giorni di basso carico [...] sono quelli in cui è ottimale eseguire interventi minori di manutenzione, che solo a fronte di prezzi assai elevati è conveniente interrompere per riportare in servizio l'unità. Ciò guida in molti casi la selezione di quale tra le due unità di produzione è offerta a prezzo più elevato*”.

(i) nel fare in modo che gli impianti del *cluster* campano non venissero accesi su MGP nei giorni festivi; ciò creava una domanda per la presenza in servizio di almeno uno di tali impianti da parte di Terna, per risolvere i problemi di controllo della tensione che affliggono in tali situazioni la Campania;

(ii) nella presentazione su MSD *ex-ante* di offerte di accensione delle unità del *cluster* campano secondo un insieme di regole volto ad assicurare la turnazione degli avviamenti degli impianti del *cluster* stesso sulla base di cicli di tre giorni festivi; tali regole (a) erano disegnate in modo da non richiedere contatti tra le Parti e (b) a tal fine erano imperniate sull'individuazione di un prezzo di riferimento, costituito dall'offerta accettata nell'ultimo giorno festivo per cui il GME aveva reso pubblici i dati – generalmente, la domenica di due settimane prima;

(iii) nel mantenimento delle offerte di accensione ad un livello superiore ai 200 €/MWh;

(iv) in un'equa ripartizione degli avviamenti e dei ricavi.

Il parallelismo nei comportamenti si individua con estrema precisione nel periodo dalla seconda domenica di maggio 2010 fino alla metà di luglio 2010, assicurando un'equa ripartizione degli avviamenti tra gli impianti di Teverola, Sparanise e Napoli Levante.

Dopo la metà di luglio 2010, si osserva invece un suo indebolimento, a causa di due episodi ravvicinati di offerta su MGP da parte di EGL (il 18/7 e il 19/9) e di diverse violazioni delle regole di offerta individuate.

192. Secondo una consolidata giurisprudenza, in assenza di elementi documentali che provino direttamente la concertazione tra gli operatori, e proprio in ragione della rarità dell'acquisizione di una prova piena¹²⁵, la dimostrazione del fatto che il parallelismo osservato sia frutto di un'alterazione concorrenziale può anche ricavarsi da comportamenti che costituiscano un complesso di indizi seri, precisi e concordanti di una previa concertazione, “*rappresentati, alternativamente o cumulativamente: a) dall'impossibilità di spiegare alternativamente la condotta parallela come frutto plausibile delle iniziative imprenditoriali (onere a carico dell'Autorità); b) dalla presenza di elementi di riscontro (quali contatti e scambi di informazioni) rivelatori di una concertazione e di una collaborazione anomala (l'onere probatorio contrario viene spostato in capo alle imprese)*”¹²⁶. Più in generale, la concertazione può essere dedotta “*in via indiziaria da elementi oggettivi, quali: - la durata, uniformità e parallelismo dei comportamenti; - l'esistenza di incontri tra le imprese; - gli impegni, ancorché generici e apparentemente non univoci, di strategie e politiche comuni; - i segnali e le informative reciproche; - il successo pratico dei comportamenti, che non potrebbe derivare da iniziative unilaterali, ma solo da condotte concertate*”¹²⁷.

193. Gli elementi emersi nel corso dell'istruttoria permettono di affermare che il parallelismo osservato è il frutto di una pratica concordata posta in essere tra le Parti, e ciò sia per la presenza di elementi oggettivi – i contatti tra due delle Parti – rivelatori dell'esistenza di una concertazione, sia per l'impossibilità di spiegare, in maniera alternativa, la condotta parallela osservata.

VI.4.2 Elementi oggettivi: i contatti tra le Parti

194. Come riportato in Fatto, nel corso delle ispezioni è stata rinvenuta prova di contatti diretti tra due delle parti del procedimento, EGL e Repower, in un periodo immediatamente precedente all'avvio del parallelismo.

¹²⁵ Inter alia, Consiglio di Stato, 17 gennaio 2008, n. 102, Prezzi del latte per l'infanzia e Consiglio di Stato, 25 marzo 2009, n. 1705 e aa., Trasporto pubblico locale.

¹²⁶ Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, n. 597/08 (1641 - RIFORMIMENTI AEROPORTUALI), nonché Consiglio di Stato, decisione 11 gennaio 2010, n. 10, 1474 Aziende di trasporto pubblico locale/Petrolieri.

¹²⁷ Consiglio di Stato, decisione 11 gennaio 2010, n. 10, 1474 Aziende di trasporto pubblico locale/Petrolieri.

195. Alcuni contatti sono avvenuti il 4/4/2010 e, secondo quanto affermato da EGL stessa, essi avrebbero avuto ad oggetto la discussione delle prevedibili strategie di chiamata su MSD *ex-ante* da parte di Terna a seguito dell'indisponibilità dell'impianto ENEL di Torrevaldaliga.

Tali contatti sono avvenuti quando EGL stava maturando la propria scelta di non offrire più i propri impianti su MGP.

196. Di assoluto rilievo è il successivo incontro svoltosi tra Repower ed EGL il 14 aprile 2010, durante il quale sono state discusse le modalità di accettazione delle offerte di avviamento su MSD *ex-ante* da parte di Terna nel *cluster* campano. In preparazione di tale incontro il Responsabile Trading di Repower ha chiesto specificamente ai propri collaboratori *“di conoscere i dati delle offerte di alcuni nostri competitors negli ultimi week end”* e in *“particolare, [...] di sapere come hanno offerto su MGP, MI e MSD Napoli Levante (UP_napoli_4 di Tirreno Power) e Sparanise (1&2), con i relativi risultati”*¹²⁸, indicando che i *“dati dovrebbero essere disponibili nella sezione delle “offerte Pubbliche”*”; nella serata del 12/4/2010, il Responsabile Trading di Repower sollecita un lavoro rapido alle persone incaricate, perché *“io e [il responsabile delle offerte] dovremmo discutere questi dati mercoledì sera [il 14/4] con egl”*.

197. Repower ed EGL hanno confermato che tale incontro è avvenuto, giustificandolo con la necessità di discutere problematiche collegate a contratti di fornitura bilaterali in essere tra Repower e EGL, pur affermando che *“nel corso degli incontri di aprile se ne è approfittato per uno scambio di valutazioni su alcune anomalie relative agli esiti di MSD osservati in quel periodo.”*¹²⁹.

Dalla documentazione agli atti emerge tuttavia con chiarezza come le reali motivazioni dell'incontro, per lo meno dal punto di vista di Repower, fossero connesse alla comprensione dei comportamenti di offerta dei concorrenti EGL e Tirreno Power sugli impianti campani. Repower ha giustificato la scelta di non rivolgersi al TSO Terna - ma piuttosto al concorrente EGL - per capire i meccanismi di funzionamento di MSD nel *cluster* campano, perché *“Repower voleva essere innanzitutto certa di aver compreso il meccanismo di selezione delle offerte su MSD e per questo si è confrontata con EGL”*¹³⁰. Sotto questo profilo è chiaro che il comportamento corretto da seguire se l'obiettivo fosse stato effettivamente di capire come Terna selezionava le offerte sarebbe stato, per l'appunto, contattare il TSO; Repower invece ha scelto di discutere con EGL.

198. La scelta di parlare con EGL non è in nessun modo casuale: EGL era considerata da Repower *“un competitor amico”*, alla quale è tra l'altro collegata da legami azionari (EGL dispone di circa il 21% della azioni di Repower).

199. L'incontro del 14 aprile è avvenuto in un contesto determinato dalla decisione di EGL di non offrire più su MGP l'impianto di Sparanise nei giorni festivi, decisione che, a fronte della necessità di Terna di avere un'unità del *cluster* campano in servizio per risolvere i problemi di tensione che affliggono l'area nei giorni festivi, rendeva stabile la domanda di servizi di accensione al minimo tecnico per le unità del *cluster* su MSD *ex ante*.

L'incontro ha avuto in maniera incontestabile ad oggetto la discussione tra due concorrenti di aspetti commerciali, che dovrebbero invece restare nella sfera privata ed autonoma delle decisioni di azienda, ed in particolare delle modalità di selezione delle offerte di avviamento dei propri impianti nel *cluster* campano da parte di Terna.

Successivamente all'incontro (qualche settimana dopo) ha preso avvio, senza alcuna fase di adattamento, una turnazione degli avviamenti degli impianti del *cluster* campano di Repower, EGL

¹²⁸ Cfr. doc. 10, e-mail interna di Repower

¹²⁹ Cfr. verbale audizione Repower (doc. 137).

¹³⁰ Cfr. verbale audizione Repower (doc. 137).

e Tirreno Power basata sulle Regole descritte nelle Risultanze Istruttorie – Regole che non risultano seguite nel periodo intercorso tra l’incontro del 14 aprile e il 9/5.

200. Il fatto che i ripetuti contatti tra EGL e Repower siano stati seguiti da comportamenti paralleli da parte di Repower, EGL e Tirreno Power indica che tali contatti – e in particolare l’incontro del 14 aprile, al quale Repower ha partecipato premunendosi dei dati relativi alle offerte dei tre impianti del *cluster* campano, e cioè dei suoi diretti concorrenti – sono stati prodromici al coordinamento delle rispettive strategie di offerta attraverso le Regole descritte nelle Risultanze Istruttorie, che ha prodotto i comportamenti paralleli osservati nei mesi successivi.

Essi – e in particolare l’incontro del 14 aprile – costituiscono un fondamentale elemento di riscontro che permette di qualificare il parallelismo osservato come frutto di una concertazione piuttosto che del reciproco ed intelligente adattamento alle strategie dei concorrenti.

201. L’assenza di riscontri oggettivi riguardanti Tirreno Power non costituisce un elemento sufficiente ad escludere che il parallelismo osservato tra le tre imprese sia frutto di un coordinamento anticoncorrenziale. Da un lato, infatti, il Responsabile Trading di Repower non si limita a chiedere ai propri collaboratori in preparazione della riunione i dati di offerta dell’impianto di EGL, ma anche quelli dell’impianto di Tirreno Power. Dall’altro lato, Tirreno Power aveva un incentivo a partecipare ad una turnazione come quella osservata, costituito dal fatto che, a parità di prezzo offerto, quello di Napoli Levante era l’impianto con il minimo tecnico più alto e quindi caratterizzato da esborsi più elevati, che avrebbero potuto sfavorirlo nelle selezioni da parte di Terna. A riprova di ciò, si rileva che, dopo la riduzione del minimo tecnico, gli esborsi corrispondenti alle offerte di Napoli Levante si sono progressivamente ridotti con la conseguenza che Napoli Levante è stata avviata più spesso.

202. Tale svantaggio dell’impianto di Napoli Levante era solo parzialmente compensato dall’oggettivo vantaggio derivante dalla maggiore efficacia nella risoluzioni dei problemi di tensione aventi origine sulla rete a 220 kV dell’area di Napoli. Infatti, Tirreno Power non poteva sapere in quel momento (primi mesi del 2010) con quale frequenza i problemi di tensione avrebbero avuto questa origine durante il resto dell’anno, considerato peraltro che, a fronte dei 6 avviamenti su MSD *ex-ante* ottenuti con l’impianto di Napoli tra il 1/1 e il 18/4/2010, nel corso di tutto il 2009 era stato avviato soltanto 9 volte, in presenza di un ben più frequente avviamento su MGP. Tirreno Power avrebbe potuto speculare che l’impianto di Napoli sarebbe stato avviato con la stessa frequenza fino all’operatività del nuovo minimo tecnico e nel resto dell’anno soltanto se avesse saputo che EGL non avrebbe offerto Sparanise su MGP – informazione di cui tuttavia non disponeva.

Peraltro, quando, nel corso della seconda metà del 2011, Tirreno Power ha avuto la chiara percezione che i problemi di tensione provenivano sistematicamente dall’area di Napoli, non ha esitato a sfruttare tale vantaggio, fissando prezzi talmente elevati da indurre Terna a proporre all’AEEG l’assoggettamento di Napoli Levante al cd regime degli impianti essenziali.

203. Contrariamente a quanto sostenuto da Tirreno Power, la sua partecipazione ad una concertazione con EGL e Repower non è in contraddizione con l’effettuazione di investimenti per ridurre il minimo tecnico del proprio impianto, atteso che la riduzione del minimo tecnico conferisce una maggiore flessibilità di funzionamento all’impianto, particolarmente utile in periodi di domanda più bassa e variabile ed è quindi una scelta indipendente dall’esistenza di una concertazione. D’altro canto, come osservato da Tirreno Power stessa, il funzionamento al minimo tecnico comporta maggiori oneri ambientali e in alcuni giorni festivi la società potrebbe essere indotta ad innalzare il livello minimo di produzione, comunicando tale variazione a Terna via RUP.

La riduzione del minimo tecnico, in ogni caso, è stata operativa solo dalla seconda metà di luglio 2010. Solo a partire da questo periodo, quindi, il minor minimo tecnico può aver ridotto gli incentivi di Tirreno Power alla concertazione delle offerte con le altre imprese.

204. Infine, l'assenza agli atti del procedimento di elementi di riscontro oggettivo successivi al 9/5/2010 non sorprende, in quanto lo stesso insieme di Regole era stato disegnato in modo da non richiedere contatti per identificare il vincitore del singolo turno. La trasparenza del mercato ha sostituito infatti i contatti altrimenti necessari tra le imprese per scambiarsi informazioni sulle offerte effettuate. Da questo punto di vista, anzi, è possibile affermare che l'assenza rilevata appare coerente con le peculiari caratteristiche del mercato e della concertazione.

205. L'evidenziarsi di comportamenti e perturbazioni che le Regole non potevano gestire senza l'ausilio di espliciti contatti tra le imprese appare invece un elemento che ha facilitato il venir meno del parallelismo di comportamenti dopo la deviazione di EGL.

VI.4.3 Assenza di spiegazioni alternative

206. Dalle Risultanze Istruttorie emerge con chiarezza come il parallelismo di comportamenti non abbia una plausibile spiegazione alternativa alla concertazione.

207. *In primo luogo*, infatti, le spiegazioni alternative fornite dalle Parti appaiono incoerenti e speculative. La spiegazione alternativa delle modalità di presentazione delle offerte presentata da Repower mira a dimostrare che le medesime offerte effettuate su MSD ex ante dal proprio impianto di Teverola avrebbero potuto essere basate sulle sole informazioni aggregate relative al giorno festivo precedente, piuttosto che al festivo F-2 (cd festivo di riferimento). Ciò significa che la società avrebbe fatto un uso inefficiente delle informazioni a disposizione – di cui invece la società era ben al corrente, come si desume dalle richieste preparatorie all'incontro con EGL –, cosa peraltro smentita dal fatto che la stessa descrizione alternativa non può evitare di utilizzare in alcuni casi – p.es., 6/6, 13/6, 15/8, 25/7 – le informazioni relative al festivo F-2. Inoltre, la spiegazione di Repower trascura che i dati aggregati relativi al giorno festivo precedente sono riferiti a tutta la zona Centro-Sud (mentre Repower il 14 aprile aveva discusso con EGL le sole offerte relative agli impianti di Sparanise, Teverola e Napoli Levante), il che rende poco credibile l'intera descrizione e porta a descrizioni di condotte prive di fondamento, come nel caso della formulazione delle offerte per il 4 aprile 2010.

208. Nel caso di EGL, la spiegazione alternativa proposta implica un andamento delle offerte di carattere casuale che mal si concilia con la regolarità delle aggiudicazioni nel periodo maggio-luglio.

209. Per quanto riguarda la spiegazione alternativa offerta da Tirreno Power, essa appare in grado di giustificare il rispetto della prima regolarità da parte delle sue offerte, ma non il rispetto della Regola 1 – ossia il riferimento al festivo di riferimento F-2 – né il rispetto della Regola 3, né il mantenimento tra il 2/6 e il 13/6 di livelli di prezzo largamente superiori a quelli ai quali Terna aveva selezionato offerte di accensione – e quindi ai quali Tirreno Power non avrebbe mai potuto sperare di “intercettare” la domanda di Terna.

210. In definitiva, l'alternanza degli avviamenti a programma tra le Parti e l'andamento delle offerte non possono essere ritenuti un portato delle sole condizioni strutturali e della sola trasparenza del mercato.

La trasparenza del mercato è stata, invece, utilizzata dalle Parti come elemento facilitante la concertazione che avevano deciso di porre in essere e il monitoraggio di eventuali comportamenti devianti.

211. *In secondo luogo*, la turnazione emerge ad inizio maggio 2010 senza alcun periodo preparatorio (senza cioè alcuna fase di adattamento reciproco tipico della collusione tacita)¹³¹. Prima del 9/5, infatti, le offerte non seguono le regolarità e le Regole evidenziate.

Inoltre, la prima tripletta segue un periodo di chiamate multiple, che non poteva fornire una chiara offerta di riferimento.

212. Giova a tal proposito ricordare come il mercato degli avviamenti degli impianti del *cluster* campano su MSD *ex-ante* sia nato soltanto nel gennaio 2010, a seguito della riforma del Mercato dei Servizi di Dispacciamento, e che soltanto a seguito della realizzazione, da parte di EGL, che l'offerta su questo mercato nei giorni festivi sarebbe stata più conveniente di quella su MGP (aprile 2010), è emerso l'oggetto di un profittevole coordinamento – la domanda di servizi di accensione nel *cluster* campano nei giorni festivi da parte di Terna per far fronte ai noti problemi di tensione che affliggono la rete campana in condizioni di bassa domanda.

Nel corso della discussione delle modalità di accettazione delle offerte di avviamento su MSD *ex-ante* da parte di Terna – oggetto dell'incontro del 14 aprile tra EGL e Repower – tali opportunità sono certamente state rilevate, innescando una concertazione volta al loro sfruttamento collettivo che ha portato al disegno delle Regole individuate nelle Risultanze Istruttorie.

213. In un contesto, il fatto che la turnazione abbia inizio il 9/5/2010 non appare casuale, ma diretto a sfruttare l'indisponibilità dell'impianto di Repower di Teverola dal 3/5 al 16/5 per facilitare il coordinamento iniziale tra EGL e Tirreno Power. Peraltro, tale indisponibilità era stata fissata dal 2/5 al 16/5 nell'aggiornamento del piano delle indisponibilità del 16/4, e poi spostata al periodo 3/5 – 16/5.

214. In definitiva, quindi, il 9/5 costituisce un'evidente e giustificata soluzione di continuità nell'andamento delle offerte, frutto dei contatti e della concertazione avvenuti nelle settimane precedenti.

215. *In terzo luogo*, a partire dal 9/5 la turnazione e le Regole vengono seguite fedelmente e portano ad una ripartizione praticamente perfetta degli avviamenti su MSD *ex-ante* fino all'inizio di agosto, quando, a seguito della scoperta della deviazione di EGL, le imprese abbandonano progressivamente la condotta concertata.

216. *In quarto luogo*, nel periodo interessato dall'intesa i prezzi di aggiudicazione del servizio di accensione nel *cluster* campano sono risultati superiori a quelli registrati nel periodo precedente e a quello successivo all'intesa.

In particolare, nel periodo della turnazione essi sono risultati del 16% in media superiori al livello di riferimento indicato da Tirreno Power – il prezzo variabile stimato per le Unità essenziali – mentre sia prima che dopo risultano al di sotto di questo *benchmark*.

Nel periodo successivo alla cessazione dell'intesa essi si sono mantenuti al di sopra del livello di 200 €/MWh indicato da Tirreno Power quale livello minimale per compensare i mancati guadagni su MGP, a testimonianza della maggiore conoscenza del mercato e delle rispettive strategie maturata nel corso dell'intesa.

217. Tale andamento dei prezzi di aggiudicazione si riscontra nonostante essi mostrino la tendenza decrescente rilevata dalle Parti e indicata quale elemento che dimostrerebbe l'assenza di una concertazione.

In realtà, come emerge chiaramente dalla fig. 5, è lo stesso benchmark di riferimento che risulta più basso nel periodo maggio-settembre rispetto agli altri periodi del 2010, per cui alla tendenza

¹³¹ Repower interpreta alcune offerte di EGL nella fase precedente l'inizio del cartello come degli "esperimenti". Se ciò fosse vero, tale comportamento non sarebbe incoerente con la concertazione.

decescente mostrata dai prezzi di aggiudicazione non può attribuirsi alcuna valenza a confutazione dell'esistenza di una concertazione.

218. L'andamento dei prezzi trova riscontro in quello dei margini, che risultano più elevati nel periodo interessato dall'intesa.

219. Quanto alle contestazioni delle Parti, secondo cui la differenza tra i prezzi registrati nel corso del periodo interessato dall'intesa e il periodo successivo sarebbe troppo piccola per indicare una concertazione e tali prezzi risulterebbero comunque inferiori a quelli registrati in alcuni festivi di aprile, si rileva quanto segue.

220. La prima censura è priva di fondamento, in quanto, in linea generale, una concertazione tra imprese concorrenti non deve necessariamente condurre alla fissazione di prezzi pari o prossimi a quelli di monopolio, a causa dei problemi di coordinamento propri di un accordo collusivo. Un prezzo di monopolio, infatti, è sostenibile per un cartello soltanto quando i partecipanti valutano sostanzialmente allo stesso modo i profitti presenti e quelli futuri¹³² e non è necessario ridurre il prezzo collusivo al fine di ridurre gli incentivi a deviare¹³³ – una situazione che si presenta solo raramente nei mercati reali.

Nel caso di specie, peraltro, giova ricordare che l'intesa trova la sua giustificazione nelle opportunità offerte da MSD in un contesto di crescente deterioramento dei margini su MGP – spesso negativi anche nei giorni feriali; in tale contesto, MSD ex ante rappresenta una fonte importante di profitti, necessaria a riequilibrare l'intero conto economico aziendale delle imprese e quindi l'obiettivo primario di una concertazione è la certezza di un flusso di profitti in grado di assicurare la copertura dei costi fissi non più garantita da MGP.

221. Infine, contrariamente a quanto sostenuto da EGL, il fatto che Tirreno Power nella seconda metà del 2011 abbia potuto fissare un prezzo di oltre il 40% superiore a quello registrato nel 2010 non indica l'assenza di una pratica concordata nel periodo in esame, in quanto tale aumento non solo è per due terzi giustificato dall'aumento del costo del combustibile¹³⁴, ma riflette la posizione di monopolista in cui Tirreno Power si è trovata a causa dell'aggravamento dei problemi di tensione in Campania, che ha indotto Terna ad accettare le offerte di Tirreno Power anche fuori dell'ordine di merito.

222. A tali elementi, a supporto dell'esistenza di una pratica concordata, va infine aggiunta la circostanziata denuncia anonima ricevuta dall'Autorità, il cui valore sta non tanto nell'indicazione di una determinata persona come organizzatrice dell'intesa – elemento, questo, che potrebbe certamente attenerne alla campagna denigratoria su cui ha messo l'accento Repower -, quanto nella precisa descrizione dell'esistenza di *“un cartello volto a mantenere alti i prezzi offerti per i servizi di dispacciamento dell'energia elettrica nella zona Centro Sud dove risiede la centrale di Teverola di proprietà di Repower Italia S.p.A.”* e del fatto che *“[l]’accordo raggiunto prevede per le Società interessate di dare la disponibilità a turno per l'accensione delle centrali offrendo i servizi di dispacciamento a prezzi non concorrenziali durante i fine settimana”* – elementi che hanno trovato puntuale conferma nei fatti. Una descrizione di tale precisione non può essere frutto di sola volontà denigratoria, ma deve essere nata dalla osservazione di una precisa realtà fattuale.

VI.4.4 La turnazione come pratica concordata

223. Nel complesso, quindi, il parallelismo di comportamenti osservato, e consistente nell'applicazione perfetta delle Regole nel periodo 9/5 – 11/7/2010, e che ha avuto per effetto una

¹³² In termini tecnici, il fattore di sconto dei profitti futuri deve essere uguale o molto vicino a 1.

¹³³ Maggiore il prezzo collusivo, maggiore la differenza rispetto al prezzo che prevarrebbe in assenza di collusione e quindi l'incentivo a deviare assicurandosi l'intero profitto di monopolio invece che una parte.

¹³⁴ Il costo del gas è aumentato nel periodo rilevante di circa il 30%.

equa ripartizione degli avviamenti a programma su MSD *ex ante* e dei ricavi a prezzi relativamente elevati, è da ritenere il frutto di una pratica concordata posta in essere da Repower, EGL e Tirreno Power in violazione dell'articolo 2 della legge 287/90.

224. L'equa ripartizione degli avviamenti è una diretta conseguenza della similitudine delle caratteristiche tecniche (minimo tecnico, costi di generazione) dei gruppi di generazione delle tre imprese Parti del procedimento del *cluster* campano.

225. La differente capacità installata – l'impianto di EGL di Sparanise ha due gruppi – non costituisce una motivazione sufficiente per una ripartizione asimmetrica a favore di EGL, essendo la domanda attesa di Terna limitata ad uno solo dei gruppi di Sparanise, come affermato da EGL stessa. La differente capacità installata, tuttavia, ha influito sugli incentivi di EGL ad aderire allo schema di concertazione che sottende la pratica concordata osservata, in quanto la convenienza di EGL a tenere l'impianto di Sparanise spento su MGP dipendeva dalla differenza di prezzo attesa tra MGP e MSD *ex-ante*: al ridursi di questa differenza oltre un certo livello, EGL aveva convenienza a vendere tutta la capacità di Sparanise su MGP ad un prezzo "basso", piuttosto che il solo minimo tecnico di un'unità su MSD *ex-ante*.

226. Lo schema di turnazione individuato rappresenta un meccanismo collusivo particolarmente attraente sia per la sua semplicità, sia per le caratteristiche che ne riducono l'identificabilità da parte di una Autorità di concorrenza: la sua capacità di produrre una successione non regolare di vincitori e la minimizzazione dei contatti.

227. Le Parti hanno evidenziato alcune imperfezioni nello schema di turnazione individuato nelle CRI, che avrebbero potuto condurre, in specifiche circostanze, a difficoltà nell'attuazione della turnazione. Da ciò discenderebbe l'insufficienza delle Regole individuate a sostenere un accordo collusivo.

Contrariamente a quanto sostenuto dalle Parti, tale circostanza riguarda l'attuazione dell'intesa - e non la sua esistenza - e quindi va ad impattare sulla valutazione della durata e degli effetti dell'intesa, e non può invece in alcun modo incidere sulla natura restrittiva dell'oggetto della stessa; natura restrittiva che discende, invece, dal fatto che il meccanismo di turnazione è stato oggetto di concertazione.

Se così non fosse, infatti, meccanismi collusivi imperfetti o scoperti dalle Autorità di concorrenza nella fase di iniziale sviluppo sarebbero al di fuori della portata dell'art. 2 della legge 287/90, e solo meccanismi forti e già rodati risulterebbero punibili.

228. In ogni caso, il meccanismo di turnazione riguarda le modalità in cui devono essere formulate le offerte per il servizio di accensione in modo da ottenere una turnazione degli avviamenti, e non esauriscono l'insieme di comportamenti che definiscono la pratica concordata identificata, comportamenti che sono descritti diffusamente nelle Risultanze Istruttorie.

Tra questi comportamenti rientra la necessità di "ripetere il turno" in assenza di avviamenti da parte di Terna (quando ciò fosse riscontrabile senza ambiguità dai dati aggregati, come nel caso del 6/6).

229. Con specifico riferimento alle critiche riguardanti l'eccessiva – secondo le Parti - libertà lasciata nel primo, e soprattutto nel secondo turno, alle imprese non vincolate dalla Regola 1, occorre rilevare che, come descritto nelle Risultanze Istruttorie, l'uso di un prezzo di riferimento – implica che le imprese che non intendono vincere un dato turno (quella vincolata dalla Regola 1 e una delle due rimanenti) devono offrire al di sopra del prezzo di riferimento e che, di conseguenza, l'impresa che intende assicurarsi il turno deve offrire al di sotto di tale prezzo.

La presunta indeterminatezza risultante dalla mancante esplicita designazione del vincente nel primo e nel secondo turno di una tripletta è, invece, la risultante della flessibilità dello schema di

turnazione, finalizzato innanzitutto a prescrivere comportamenti a coloro che devono astenersi dal vincere un certo turno, in quanto già vincitori di un turno nella tripletta. Tale flessibilità è necessaria per ottenere sequenze non rigide e quindi meno facilmente individuabili.

A riprova, si rileva che l'alternativa formulazione delle Regole prospettata da Repower per eliminare la presunta indeterminatezza della turnazione avrebbe portato a sequenze più rigide¹³⁵ e quindi più facilmente individuabili da un'Autorità di concorrenza.

230. In ogni caso, la configurazione di presunti risultati che il meccanismo di turnazione avrebbe potuto produrre – e che non ha prodotto nel periodo interessato dall'intesa – è irrilevante ai fini dell'accertamento dell'esistenza dell'intesa, attenendo soltanto ai risultati ottenuti da un'intesa comunque esistente e messa in atto.

VI.4.5 La cessazione della concertazione

231. Come descritto nelle Risultanze Istruttorie, EGL nei due festivi del 18 e 25 luglio mette in atto una deviazione dallo schema di equa ripartizione degli avviamenti a programma su MSD *ex ante*, offrendo il proprio impianto su MGP il 18 luglio e poi aggiudicandosi il turno su MSD *ex-ante* il 25 luglio.

232. La prima condotta costituisce una deviazione nel senso che impedisce il manifestarsi della domanda di Terna su MSD *ex ante* a svantaggio delle altre imprese del *cluster*. Essa può risultare ininfluente ai fini della ripartizione delle offerte e quindi “perdonata” dalle altre imprese solo qualora l'impresa i cui impianti sono stati accettati su MGP si comporti come se avesse ottenuto un turno su MSD *ex-ante*, lasciando quindi le altre imprese aggiudicarsi le offerte su MSD *ex-ante* mantenendo l'equa ripartizione dei turni.

233. EGL non ha tuttavia seguito tale comportamento, aggiudicandosi anche il turno successivo all'accensione su MGP, sfruttando il ritardo nella disponibilità delle informazioni disaggregate sulle offerte accettate.

234. Come è noto, la sostenibilità di una strategia collusiva richiede la specificazione del comportamento che dovrà essere tenuto dai partecipanti all'intesa nel caso uno di essi “devii” – il cosiddetto meccanismo di punizione delle deviazioni.

Tale meccanismo può prendere diverse forme, che vanno dall'abbandono della concertazione dopo la scoperta della prima deviazione a vari meccanismi di compensazione, emersi in numerosi cartelli¹³⁶.

235. Nel caso presente, la tempestiva individuazione delle deviazioni (con solo una domenica di ritardo) grazie alla trasparenza del mercato rendeva potenzialmente certa la punizione in breve tempo di eventuali deviazioni, costituendo quindi, di per sé, un deterrente alle deviazioni stesse.

L'evidenza a disposizione permette di affermare che la deviazione di EGL, una volta scoperta (tra il 1° e l'8 agosto, quando anche le offerte del 25/7 divengono note), ha portato, come descritto nelle Risultanze Istruttorie, al progressivo abbandono della turnazione e a una sensibile riduzione dei prezzi offerti – in altri termini, alla cessazione della concertazione delle offerte.

236. L'evidenza disponibile, quindi, pur non permettendo di stabilire con certezza quale meccanismo di punizione fosse stato individuato dalle Parti, appare coerente con un meccanismo

¹³⁵ Partendo per esempio da una tripletta ACB, le triplette successive potrebbero essere soltanto del tipo CAB oppure ACB.

¹³⁶ In diversi cartelli indagati dalla Commissione Europea (cloruro di colina (un solvente), acido citrico, lisina, perossidi organici, gluconato di sodio, sorbati, la maggior parte di quelli sulle vitamine e quello del fosfato di zinco) l'accordo prevedeva compensazioni e *buy-backs* per coloro che avessero ecceduto la quota di mercato assegnata. Le imprese monitoravano attivamente le vendite, e non appena si manifestavano degli eccessi le imprese colpevoli venivano invitate a “rallentare il passo” (cfr. Harrington J.E., jr (2006), *How Do Cartels Operate ?*, *Foundations and Trends® in Microeconomics*, vol. 2, pp. 1-105, sez. 3.2.1)

di punizione che prevedesse che, alla prima deviazione, l'intesa stessa avrebbe avuto termine, come si è effettivamente verificato.

237. Il fatto che a deviare sia stata proprio EGL non sorprende, dato che, come evidenziato in precedenza, il possesso di due gruppi di generazione a Sparanise rendeva per tale società più attraente l'offerta su MGP nei giorni festivi nel caso di domanda prevista – e quindi di prezzi attesi – sufficientemente alti, ma in ogni caso anche per livelli di prezzo attesi che non avrebbero giustificato l'offerta su MGP da parte di Napoli Levante o Teverola.

238. La deviazione di EGL indica tuttavia come il fattore che ha causato la condotta deviante di EGL sia stato un fattore esogeno – un'aspettativa di significativo aumento previsto della domanda festiva su MGP – che ne ha modificato gli incentivi ad aderire alla pratica concertata.

Il progressivo abbandono della concertazione è stato poi facilitato da ulteriori elementi esogeni – quali, in particolare, il successo delle attività di Tirreno Power volte a ridurre il minimo tecnico dell'impianto di Napoli Levante.

VII. GRAVITÀ E DURATA

239. L'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della loro gravità e durata, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa interessata nell'ultimo esercizio. Secondo la prassi dell'Autorità, conformemente alla giurisprudenza comunitaria¹³⁷, la gravità dell'infrazione contestata deve essere valutata tenendo conto di una pluralità di elementi, tra i quali in particolare la natura dei comportamenti contestati, l'importanza delle imprese coinvolte e la situazione di mercato all'interno della quale è stata commessa la violazione.

240. Quanto alla natura dell'intesa in esame, si osserva che essa consiste in una ripartizione del mercato, una fattispecie specificamente menzionata dall'art. 101(c) TFUE, considerata tra le restrizioni più gravi della concorrenza.

241. Le Parti dell'intesa sono le uniche fornitrici del servizio oggetto dell'intesa, essendo gli impianti del *cluster* campano gli unici in grado di risolvere i problemi di tensione che si verificano nei giorni festivi in Campania e non essendo possibile l'entrata di nuove imprese a motivo dei vincoli tecnici esistenti.

242. Infine, l'intesa ha avuto attuazione, producendo prezzi più elevati del 16% in media superiori al prezzo variabile riconosciuto dalle norme di regolazione vigenti all'epoca alle cd Unità Essenziali, e ha altresì prodotto effetti sulla spesa sostenuta da Terna per l'acquisto dei servizi di dispacciamento – stimabili in un maggior aggravio pari a oltre 900.000 euro, cioè il 5% della spesa sostenuta da Terna nel periodo interessato nel mercato rilevante - e, quindi, sul prezzo pagato da tutti i consumatori nazionali di energia elettrica.

243. Per i motivi suddetti, quindi l'intesa è da ritenere molto grave. *cluster*

244. Con riferimento alla durata dell'infrazione, le evidenze agli atti indicano che essa ha avuto durata estremamente breve, compresa tra la metà di aprile 2010 – quando le imprese hanno avuto contatti volti al coordinamento, con la riunione del 14 aprile tra Repower ed EGL – e l'inizio dell'agosto 2010 – quando tra il 1° agosto e l'8 agosto avviene la scoperta della deviazione di EGL che provoca l'abbandono della concertazione.

¹³⁷ Cfr. Corte di Giustizia, 15 luglio 1970, causa C-45/69, *Boehringer*, in Racc. 1970; Corte di Giustizia, 7 giugno 1983, cause riunite C-100 e 103/80, *Musique Diffusion Française*, in Racc. 1983; Corte di Giustizia, 9 novembre 1983, causa C-322/81, *Michelin*, in Racc. 1983.

VIII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

245. Una volta accertate la gravità e la durata dell'infrazione posta in essere dalle parti del procedimento, ai fini dell'individuazione dei criteri di quantificazione della sanzione, occorre tenere presente la Comunicazione della Commissione 2006/C 210/02 "Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, par. 2, lettera a), del Regolamento CE n. 1/2003".

246. Al fine di quantificare la sanzione, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, devono essere considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, il comportamento delle imprese coinvolte e le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni. Alla luce di tali criteri, si determinano gli importi delle sanzioni comminabili alle parti, prendendo anche in debita considerazione l'effettiva capacità economica delle parti di pregiudicare, in modo significativo, il gioco concorrenziale.

247. Relativamente alla gravità dell'infrazione, nel richiamare le considerazioni già svolte, si rileva che l'infrazione in esame è consistita in un'intesa tra i tre operatori, volta al coordinamento delle proprie offerte di accensione presentate su MSD *ex-ante* nei giorni festivi, al fine di ripartirsi equamente gli avviamenti richiesti da Terna.

Tale intesa ha interessato tutte le imprese operanti nel mercato rilevante. Essa ha avuto un impatto sensibile sulla spesa di Terna per l'acquisto del servizio di accensione al minimo tecnico su MSD *ex-ante* nei giorni festivi nel *cluster* campano, che tuttavia rappresenta solo una piccola porzione della spesa complessiva di Terna su MSD *ex-ante*.

Essa configura quindi una violazione molto grave della concorrenza, pur avendo avuto una durata breve (dalla metà di aprile alla seconda domenica di agosto) e un impatto limitato.

248. Quanto poi al ruolo e alla partecipazione delle singole imprese al disegno collusivo, dalle evidenze raccolte emerge un differente coinvolgimento delle parti all'intesa.

Infatti, mentre Repower ed EGL, dopo i primi contatti dell'inizio di aprile, si sono incontrate il 14 aprile per discutere delle offerte su MSD *ex-ante* nella fine settimana da parte degli impianti del *cluster* campano, Tirreno Power è stata coinvolta nell'intesa solo successivamente, essendo la sua partecipazione alla pratica concordata desumibile solo dal concreto comportamento di mercato.

Sulla base dell'evidenza a disposizione, quindi, Tirreno Power ha dato un contributo minore all'intesa e vi ha partecipato per meno tempo.

249. La sanzione da irrogare deve essere quantificata tenendo conto, da un lato, dell'effettiva capacità economica di ciascuna impresa di pregiudicare in modo significativo la concorrenza e, dall'altro, della necessità di fissare un importo che abbia un'adeguata efficacia deterrente per ogni impresa.

250. Tenuto conto degli Orientamenti contenuti nella citata Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, per calcolare l'importo base della sanzione si è preso a riferimento il valore delle vendite dei beni a cui l'infrazione si riferisce, ossia il valore dei ricavi realizzati attraverso la vendita del servizio di accensione su MSD *ex-ante* nei giorni festivi nel 2010. Nello specifico, tale valore è pari a:

- 21.231.186 euro per Repower Italia;
- 27.316.900 euro per Tirreno Power;
- 16.077.880 euro per EGL Italia.

251. Sulla base delle considerazioni sopra svolte in merito alla gravità dell'infrazione, e tenuto conto del suo impatto limitato sul mercato e sulla spesa di Terna – e quindi, in ultima analisi, dei

consumatori –, appare congruo fissare l'importo base della sanzione nel 2% del fatturato del mercato rilevante, corrispondente a:

- 424.624 euro per Repower Italia;
- 546.338 euro per Tirreno Power;
- 321.558 euro per EGL Italia.

252. In ragione della breve durata dell'infrazione, questi importi possono essere ridotti in misura pari al 75%, ottenendo quindi i seguenti importi per la sanzione base:

- 106.156 euro per Repower Italia;
- 136.586 euro per Tirreno Power;
- 80.389 euro per EGL Italia.

253. In ragione della minore partecipazione all'intesa, la sanzione a Tirreno Power può essere ridotta in misura pari al 15%.

254. Con riguardo alle condizioni economiche delle imprese, si rileva che Repower ha chiuso il bilancio 2009 in passivo e i bilanci 2008 e 2010 in attivo, mentre EGL e Tirreno Power hanno chiuso gli ultimi tre bilanci (2009, 2010, 2011) in utile.

255. In considerazione di tutto ciò, gli importi finali delle ammende sono fissati in:

- 106.156 euro per Repower Italia;
- 116.097 euro per Tirreno Power;
- 80.389 euro per EGL Italia.

256. Tali importi sono inferiori al massimo applicabile, pari al 10% del fatturato totale realizzato nell'esercizio 2011, e risultano peraltro inferiori alla stima della maggior spesa sostenuta da Terna a seguito della concertazione.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che le società Repower Italia S.p.A., EGL Italia S.p.A. e Tirreno Power S.p.A. hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza ai sensi dell'articolo 2 della legge 287/90, consistente in una ripartizione degli avviamenti a programma su MSD *ex-ante* nei giorni festivi degli impioanti del *cluster* campano attraverso l'adesione ad un insieme di Regole per la formulazione delle offerte nel periodo 14 aprile – 8 agosto 2010;

b) che le società di cui al punto a) si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata;

c) che, in ragione di quanto indicato in motivazione, vengano applicate le sanzioni amministrative pecuniarie alle società nella misura seguente:

Repower Italia S.p.A.: 106.156 euro;

Tirreno Power S.p.A.: 116.097 euro;

EGL Italia S.p.A.: 80.389 euro.

Le sanzioni amministrative di cui alla precedente lettera c) 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 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, ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet www.agenziaentrate.gov.it*.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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, 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
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

I740 - COMUNE DI CASALMAGGIORE-GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS*Provvedimento n. 23624*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 2 marzo 2011, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti delle società E.On Rete S.r.l. (oggi 2iGas Infrastruttura italiana S.r.l.) e Linea Distribuzione S.r.l. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 TFUE o art. 2 della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera dell'11 maggio 2011, con la quale il procedimento è stato esteso anche nei confronti delle società E.On Italia S.p.A. e Linea Group Holding S.r.l.;

VISTA la propria delibera del 18 ottobre 2011 con cui è stata disposta la sostituzione del responsabile del procedimento istruttorio;

VISTA la propria delibera del 31 gennaio 2012 con cui l'Autorità, in ragione di esigenze istruttorie, ha deliberato la proroga del termine di chiusura del procedimento al 29 giugno 2012;

VISTE le richieste pervenute il 23 maggio 2012 dalle società Linea Distribuzione S.r.l., Linea Group Holding S.r.l. e E.On Italia S.p.A. di una proroga di trenta giorni del termine di chiusura del procedimento per esigenze difensive, al fine di effettuare una compiuta analisi della comunicazione delle risultanze istruttorie e dei documenti agli atti del fascicolo istruttorio;

RITENUTO, pertanto, di dover procedere alla proroga del termine di conclusione del procedimento, attualmente fissato al 29 giugno 2012;

DELIBERA

di prorogare al 2 agosto 2012 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C11583 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI CENTRO COMMERCIALE BENNET (MORTARA)

Provvedimento n. 23625

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A., pervenuto in data 17 aprile 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 7 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 21 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Bennet S.p.A. (di seguito, GCB), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale Bennet denominato "Lomellina" di Mortara (PV).

La società GCB è attiva nel settore immobiliare, principalmente nella gestione e amministrazione di centri commerciali, mediante l'affitto e la locazione a terzi o la gestione diretta dei negozi inseriti all'interno dei centri commerciali stessi, nonché nel commercio all'ingrosso e al dettaglio di articoli e generi di consumo. GCB è interamente controllata dalla società Bennet Holding S.p.A. Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di GCB non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di quattro anni e undici mesi, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei

servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

Nell'ambito dell'operazione è previsto un patto di non concorrenza in base al quale H3G si impegna, per la durata del contratto di affitto, a non esercitare attività di vendita con la medesima insegna commerciale entro una zona compresa in un raggio di almeno quindici chilometri dal Centro Commerciale Lomellina.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza assunto da H3G non costituisce una restrizione accessoria all'operazione in esame in quanto, come regola generale, le restrizioni poste a beneficio del venditore non sono direttamente connesse alla realizzazione della concentrazione e ad essa necessarie¹.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale².

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1970 punti vendita³. Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali⁴. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

¹ Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5/3/2005.

² Cfr. provv. n. 19987, C10063 – *MONDO WIND / PHONE*, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/2009, e provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES / 4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/2011.

³ Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

⁴ Cfr. C11587 – *H3G/IGD SIIQ (FAENZA)*; C11588 – *H3G/COROLLA DI CALCAGNO*.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁵. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 21 maggio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁵ Cfr. C11076 cit..

**C11587 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI IMMOBILIARE GRANDE DISTRIBUZIONE
SOCIETÀ DI INVESTIMENTO IMMOBILIARE QUOTATA (FAENZA)**

Provvedimento n. 23626

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A., pervenuto in data 19 aprile 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 7 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 21 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Immobiliare Grande Distribuzione Società di Investimento Immobiliare Quotata S.p.A. (di seguito, IGD SIIQ), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale "Le Maioliche" di Faenza (RA).

La società IGD SIIQ ha per oggetto ogni attività e operazione in campo immobiliare, sia per conto proprio sia di terzi, come l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la ristrutturazione e il restauro, la gestione e l'amministrazione di immobili per qualsivoglia uso e destinazione.

IGD SIIQ è controllata da Coop Adriatica S.c.a.r.l. e Unicoop Tirreno.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di IGD SIIQ non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1970 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 21 maggio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera *c*), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND / PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/2009, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES / 4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/2011.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11583 – H3G/CENTRO COMMERCIALE BENNET (MORTARA); C11588 – H3G/COROLLA DI CALCAGNO.

⁴ Cfr. C11076, cit.

legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11588 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI COROLLA DI CALCAGNO

Provvedimento n. 23627

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A., pervenuto in data 19 aprile 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 7 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 21 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Corolla di Calcagno S.r.l. (di seguito, CdC) costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale "Parco Corolla" di Milazzo (ME).

La società CdC ha per oggetto la costruzione, la trasformazione, la riparazione, la permuta e la gestione di stabilimenti industriali, centri commerciali e di grande distribuzione e strutture ricettive di vario genere.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di CdC non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di sei anni, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1970 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso due operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri due esercizi commerciali³. All'esito delle tre operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di tre punti vendita.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 21 maggio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera *c*), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – *MONDO WIND / PHONE*, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/2009, e provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES / 4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/2011.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

³ Cfr. C11583 – *H3G/CENTRO COMMERCIALE BENNET (MORTARA)*; C11587 – *H3G/IGD SIIQ (FAENZA)*.

⁴ Cfr. C11076 cit..

legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11612 - LCFG/BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA - IM.TRA.S.

Provvedimento n. 23628

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società LCFG S.r.l., pervenuta in data 4 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

LCFG S.r.l. (di seguito, LCFG), controllata da Lauro Quarantasei S.p.A. il cui capitale sociale a sua volta è interamente posseduto da Clessidra Società di Gestione del Risparmio S.p.A. (di seguito, CLESSIDRA SGR), è una società veicolo utilizzata esclusivamente per il perfezionamento della presente operazione.

CLESSIDRA SGR, integralmente controllata dal fondo di *private equity* Clessidra Capital Partners II (di seguito, CLESSIDRA II), è attiva nel settore dei servizi finanziari e, in particolare, nell'istituzione e gestione di fondi di *private equity*.

Il fatturato realizzato nel 2010 da CLESSIDRA SGR e dai fondi di investimento di tipo chiuso da essa istituiti e gestiti risulta pari a circa [1-2]¹ miliardi di euro a livello mondiale, di cui [1-2] miliardi di euro nell'Unione Europea e 1.112 milioni di euro in Italia.

BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA S.r.l. (di seguito, BITOLEA) è una società controllata da BITOLEA CHIMICA ECOLOGICA S.p.A. (di seguito BITOLEA ECOLOGICA), costituita appositamente ai fini della presente operazione.

È stato conferito in BITOLEA, da parte di BITOLEA ECOLOGICA, un ramo d'azienda che svolge le seguenti attività: i) purificazione e rigenerazione di solventi; ii) distillazione e purificazione di derivati petroliferi; iii) sintesi di solventi di varia natura e di prodotti farmaceutici; iv) vendita all'ingrosso di solventi.

Il fatturato realizzato da BITOLEA ECOLOGICA nel 2011 è stato di circa [100-468] milioni di euro, di cui [47-100] milioni di euro nell'Unione Europea e 84 milioni di euro in Italia.

IM.TRA.S. S.r.l. (di seguito IMTRAS) è una società specializzata nei trasporti chimici liquidi in cisterna. Essa svolge la propria attività esclusivamente a favore di BITOLEA ECOLOGICA.

Il fatturato complessivo realizzato da IMTRAS nel 2011, esclusivamente in Italia, è stato di circa 2 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame prevede l'acquisizione, da parte di LCFG, del controllo esclusivo di BITOLEA e di IMTRAS mediante acquisto dell'intero capitale sociale.

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

Le due società oggetto di acquisizione sono intese unitariamente e nel loro complesso come oggetto di acquisizione unico e indivisibile, non essendo la società acquirente disponibile ad acquisire tali società separatamente.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati rilevanti

a) La produzione di solventi

BITOLEA è principalmente attiva nella produzione di prodotti chimici quali solventi e diluenti destinati ad essere utilizzati in numerose applicazioni industriali, oltre che nell'accessoria attività di distillazione operata con tali prodotti e finalizzata, in particolare, allo smaltimento di reflui industriali.

Il mercato geografico di tali prodotti chimici ha una dimensione quantomeno europea, in ragione della presenza di vendite transfrontaliere, dell'assenza di specifiche barriere tecniche o regolamentari alle importazioni, nonché della bassa incidenza dei costi di trasporto.

b) La produzione e commercializzazione di principi attivi per l'industria farmaceutica

Coerentemente con l'orientamento dell'Autorità², nel settore della produzione e commercializzazione di principi attivi e specialità chimiche è possibile distinguere quattro mercati del prodotto in base al tipo di industria a cui tali sostanze sono destinate, in particolare l'industria farmaceutica, l'industria cosmetica, l'industria chimica e quella della nutrizione.

Poiché le sostanze attive prodotte da BITOLEA - tramite processi di sintesi organica in vari campi (acelitazioni, alogenazioni, condensazioni, ossidazioni, riduzioni) - sono utilizzate nella produzione di principi attivi destinati principalmente alle imprese farmaceutiche, nel caso in esame il mercato rilevante del prodotto può essere identificato in quello della produzione e commercializzazione di principi attivi per l'industria farmaceutica.

Quanto all'ampiezza geografica del mercato interessato, in considerazione della ridotta incidenza dei costi di trasporto e dell'assenza di barriere tecniche o amministrative, essa può essere fatta coincidere quantomeno con il territorio europeo.

Date le caratteristiche dell'operazione in esame, in ogni caso, non occorre giungere ad una esatta delimitazione del mercato geografico in quanto, anche adottando la definizione più ristretta, la valutazione dell'operazione non verrebbe ad essere modificata.

² Cfr., *ex multis*, provv. n. 22744 del 25 agosto 2011, C11209 – “Novacap/Ramo Di Azienda Di Rhodia Opération”, provv. n. 14596 del 4 agosto 2005, C/7173 – “Solvay Organics/Girindus”, in Boll. n. 31/05.

c) La commercializzazione all'ingrosso di prodotti chimici organici

I prodotti chimici oggetto del commercio all'ingrosso possono essere classificati in tre aree merceologiche di riferimento, identificabili come mercati distinti: *commodities* inorganiche, *commodities* organiche, specialità chimiche. All'interno di tali mercati possono individuarsi specifici prodotti: ad esempio nelle *commodities* inorganiche vengono inclusi soda, ipoclorito, acido cloridrico, perborati; nelle *commodities* organiche vengono ricompresi elaborati, acetati, chetoni, clorurati HCFC; nelle specialità chimiche rientrano tensioattivi, amidi, zuccheri, resine/polimeri, additivi e ammine.

Non risulta necessaria una distinzione, nell'ambito di ciascuna area merceologica, di singole linee di prodotto; infatti, seppur la sostituibilità tra i diversi prodotti risulta limitata, gli utilizzatori tendono a rivolgersi al medesimo grossista per l'acquisto delle diverse componenti di una medesima area merceologica ed è la varietà della gamma che individua la posizione concorrenziale del grossista.

In considerazione dell'attività di commercializzazione svolta da BITOLEA il mercato rilevante, nel caso di specie, è costituito dalla commercializzazione all'ingrosso di *commodities* organiche.

In relazione alla definizione del mercato dal punto di vista geografico si osserva che la prossimità geografica al consumatore è un requisito importante al fine di offrire un servizio tempestivo e personalizzato alla clientela, ma non sufficiente a limitare il mercato interessato in ambiti più ristretti dell'intero territorio nazionale.

d) Il trasporto di sostanze chimiche liquide

In linea con i precedenti dell'Autorità³, il mercato dei servizi di trasporto di prodotti speciali (sostanze chimiche liquide e prodotti petroliferi) è caratterizzato da un'elevata sostituibilità tra trasporto su ferro e gomma, ciò in considerazione anche della sostanziale equivalenza del prezzo al quale sono offerte le due modalità di trasporto.

Dal punto di vista geografico il mercato potrebbe ritenersi di dimensione europea, in considerazione del processo di armonizzazione normativa che, a livello comunitario, ha progressivamente eliminato le barriere di tipo amministrativo prima esistenti.

Nel caso di specie, tuttavia, non è necessario giungere ad un'esatta definizione del mercato dal punto di vista geografico in quanto, anche qualora si ritenesse il mercato rilevante di dimensione più ristretta, corrispondente al mercato italiano, l'operazione in esame non risulterebbe idonea a produrre effetti restrittivi.

Effetti dell'operazione

L'unico mercato rilevante in cui viene a determinarsi una sovrapposizione orizzontale delle quote di mercato è quello della produzione e commercializzazione di principi attivi per l'industria farmaceutica dove operano sia CLESSIDRA SGR, tramite la propria controllata EUTICALS S.p.A., che BITOLEA, con quote di mercato tuttavia modeste, inferiori al [1-5%].

Nel mercato della produzione e commercializzazione di principi attivi per l'industria farmaceutica operano a livello europeo vari qualificati operatori tra cui LONZA Group e KONINKLIJKE DSM, titolari di quote pari, rispettivamente, a circa il 10% e il 6%.

Nei mercati della produzione di solventi, della commercializzazione di prodotti chimici organici e del trasporto di sostanze chimiche liquide, invece, la conclusione dell'operazione è idonea a determinare esclusivamente la sostituzione di un operatore con un altro.

Infatti in tali mercati né CLESSIDRA SGR né la propria controllata LCFG né tantomeno alcuna delle società in portafoglio dei fondi istituiti da CLESSIDRA SGR risultano presenti. Nel mercato

³ Cfr. C4237 "CARGO CHEMICAL/Eurofer Italia".

della produzione di solventi e della commercializzazione di prodotti chimici opera esclusivamente BITOLEA, mentre nel mercato del trasporto di prodotti speciali è attiva solo IMTRAS, che presta la propria attività esclusivamente a favore di BITOLEA.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11613 - COMPAGNIA ITALIANA DI NAVIGAZIONE/RAMO DI AZIENDA DI TIRRENIA DI NAVIGAZIONE*Provvedimento n. 23629*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Compagnia Italiana di Navigazione S.r.l., pervenuta in data 7 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Compagnia Italiana di Navigazione S.r.l. (di seguito, CIN) è una società costituita allo scopo di partecipare alla procedura ad evidenza pubblica per la privatizzazione di Tirrenia. Il capitale di CIN è attualmente detenuto interamente da Onorato Partecipazioni S.r.l..

2. Tirrenia di Navigazione S.p.A. in A.S. (di seguito, Tirrenia) è la società che ha svolto storicamente il servizio di trasporto marittimo di passeggeri e merci tra le Isole maggiori – Sardegna e Sicilia – e l'Italia continentale, garantendo, sulla base di una convenzione, gli obblighi di servizio pubblico a fronte di specifici sussidi. La società Tirrenia è a capo dell'omonimo gruppo armatoriale, attualmente controllato dal Ministero dell'Economia attraverso Fintecna finanziaria per i settori industriali e dei servizi. La convenzione, originariamente stipulata nel 1991 tra Tirrenia e l'allora Ministero della Marina Mercantile (oggi Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), è stata da ultimo prorogata al fine di prolungarne l'efficacia fino al completamento delle procedure di privatizzazione della società.

Il fatturato realizzato da Tirrenia nel 2010 è stato di circa [100-468]¹ milioni di euro, interamente realizzati in Italia.

3. Moby S.p.A. (di seguito, Moby) è una società controllata congiuntamente dall'armatore Vincenzo Onorato, al quale è riferibile oltre il 60% del capitale sociale, e da L19 S.p.A. (di seguito L19), con il 32% del capitale sociale, quest'ultima indirettamente controllata da Clessidra SGR S.p.A.². Moby è a capo di un gruppo attivo principalmente in Italia nel settore del trasporto marittimo di linea di passeggeri, con o senza veicoli, e di merci (c.d. navi *Ro-Pax*). Nel 2010 Il fatturato complessivo di Moby è stato pari a 263,8 milioni di euro, realizzato quasi interamente in Italia.

4. Onorato Partecipazioni S.r.l. (di seguito, OP) è una società di partecipazioni che controlla, tra le altre, la società di navigazione Moby. Il fatturato di OP nel 2010 è stato pari a 2,58 milioni di euro, interamente realizzato in Italia.

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

² Il controllo congiunto è esercitato sulla base di un patto parasociale che conferisce a L19/Clessidra un diritto di veto su alcune delle materie rilevanti ai fini dell'indirizzo strategico della società.

5. Clessidra SGR S.p.A. (di seguito, Clessidra SGR), integralmente controllata dal fondo di *private equity* Clessidra Capital Partners II, è attiva nel settore dei servizi finanziari e, in particolare, nell'istituzione e gestione di fondi di *private equity*, tra i quali figura L19 S.p.A. (di seguito L19), che assumerà il controllo congiunto di CIN insieme a Moby.

Il fatturato realizzato nel 2010 da Clessidra SGR e dai fondi di investimento di tipo chiuso da essa istituiti e gestiti risulta pari a circa [1-2] miliardi di euro a livello mondiale, di cui [1-2] miliardi di euro nell'Unione Europea e 1.112 milioni di euro in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

6. L'operazione consiste nell'acquisizione, da parte di CIN, del ramo d'azienda di Tirrenia preposto alla fornitura del servizio di trasporto marittimo di passeggeri e merci tra l'Italia continentale e le isole maggiori e minori, a seguito dell'aggiudicazione provvisoria, avvenuta in data 23 maggio 2011, della gara bandita nel 2010.

7. La convenzione attualmente in vigore (Vecchia Convenzione), che prevede Obblighi di Servizio Pubblico (OSP) è stata sottoscritta nel 1991 da Tirrenia con l'allora Ministero della Marina Mercantile ed è tuttora in vigore a seguito di una serie di proroghe. La Vecchia Convenzione stabilisce prezzi fissi per i servizi oggetto del contratto e riguarda le seguenti rotte: Napoli - Palermo, Genova - Porto Torres, Civitavecchia - Olbia (queste tre rotte solo nella stagione invernale), Genova - Olbia - Arbatax, Napoli - Cagliari, Cagliari - Palermo, Cagliari - Trapani, Civitavecchia - Cagliari - Arbatax, Termoli - Termiti e, con riferimento al trasporto di merci, alle rotte Napoli - Cagliari, Livorno o Genova - Cagliari, Ravenna - Catania.

8. Al completamento dell'operazione in esame, CIN sottoscriverà con lo Stato italiano una nuova versione del contratto di OSP³ (Nuova Convenzione), che sostituirà quello attuale. Il nuovo contratto di OSP si applicherà alle medesime rotte, per almeno 8 anni e fisserà, per le rotte interessate, frequenze minime, una capacità minima di trasporto e prezzo massimo. Nell'ambito della Nuova Convenzione, è previsto che lo Stato versi a Tirrenia un contributo finanziario pari a un importo di 72,7 milioni di euro per ciascun anno di durata della convenzione⁴.

9. Il capitale di CIN è attualmente detenuto interamente da OP, la quale, in base agli accordi sottoscritti dalle Parti e subordinatamente al rilascio dell'autorizzazione dell'Autorità *antitrust* italiana, a seguito dell'operazione, cederà le seguenti partecipazioni: *i*) una partecipazione pari al 40% a Moby; *ii*) una partecipazione pari al 30%, a L19; *iii*) una partecipazione pari al 20% a Gruppo Investimenti Portuali GIP S.p.A.; *iv*) una partecipazione pari al 10% a Shipping Investment S.r.l.

A conclusione del suddetto trasferimento di quote, secondo quanto notificato dall'acquirente, Moby ed L19 eserciteranno il controllo congiunto di CIN e pertanto, in via indiretta, il controllo congiunto del ramo d'azienda di Tirrenia.

Oltre alla condizione di sospensiva riguardante il vaglio dell'Autorità, l'operazione è condizionata alla sottoscrizione da parte di CIN della Nuova Convenzione con il Ministero, entro 30 giorni dall'autorizzazione *antitrust*.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

³ In data 10 marzo 2010 è stato approvato, dal Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, lo schema della nuova Convenzione.

⁴ Cfr. art. 19ter, comma 16, del D.L. n. 135 del 25 settembre 2009, convertito con legge 20 novembre 2009, n. 166.

Essa rientra quindi nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. I MERCATI RILEVANTI

a) *I servizi di trasporto marittimo di passeggeri e merci*

11. L'operazione interessa il settore dei trasporti marittimi di linea misti passeggeri/merci, che può essere erogato tramite navi traghetto tuttomerce (c.d. Ro-Ro) o miste merci/passeggeri (c.d. Ro-Pax), su specifiche rotte.

12. Secondo un consolidato orientamento dell'Autorità, il servizio di trasporto di linea di passeggeri, con o senza veicoli, e di merci, che fa la spola tra due porti a cadenze frequenti e regolari, presenta caratteristiche specifiche quali la regolarità del servizio, gli orari e le tariffe prefissate, che lo distinguono dalle altre modalità di trasporto marittimo di merci (quali quello esercitato con navi porta-container o con navi che trasportano vagoni ferroviari) e consentono di individuare un mercato del prodotto distinto⁵.

13. La sostituibilità fra le varie rotte è influenzata da numerosi fattori quali la frequenza e il tempo di traversata, nonché dalla qualità dei collegamenti terrestri rispetto ai porti di origine e destinazione. Con particolare riferimento alla domanda espressa dalle imprese di autotrasporto, un ulteriore fattore in base al quale valutare la sostituibilità tra porti e rotte è costituito dalla maggiore o minore vicinanza degli stabilimenti commerciali cui deve essere consegnata la merce trasportata rispetto al porto di destinazione. La dimensione geografica del mercato è data dalla singola tratta servita o da fasci di rotte tra porti considerati sostituibili dal punto di vista della domanda.

14. Tirrenia opera con il servizio di trasporto di linea (prevalentemente) di passeggeri, con o senza veicoli, sulle seguenti rotte:

- Genova – Porto Torres
- Genova – Olbia
- Civitavecchia- Olbia
- Napoli – Palermo
- Genova - Olbia – Arbatax
- Napoli – Cagliari
- Cagliari – Palermo
- Cagliari – Trapani
- Civitavecchia – Cagliari – Arbatax
- Termoli – Tremiti

Mentre le rotte operate da Tirrenia prevalentemente per il trasporto merci sono le seguenti:

- Livorno o Genova – Cagliari
- Napoli – Cagliari
- Ravenna – Catania.

15. In considerazione del fatto che su alcune delle rotte sopra indicate la società acquirente CIN non è presente e quindi l'operazione comporta una mera sostituzione di un operatore con un altro, si considerano rilevanti ai fini della valutazione dell'operazione in esame le rotte per le quali si

⁵ Cfr. provv. n. 2379, A49 - *Pozzuoli Ferries/Gruppo Lauro*, in Boll. n. 42/94; provv. n. 22109, C10919 - *Marinvest/Grandi Navi Veloci*, in Boll. n. 6/11; provv. n. 22622 C11072 - *Moby/Toremars-Toscana Regionale Marittima*, in

verifica una sovrapposizione tra le attività delle parti⁶, e segnatamente: Genova – Porto Torres, Genova – Olbia, Civitavecchia- Olbia (prevalentemente trasporto passeggeri, con o senza veicoli) e Livorno o Genova – Cagliari (prevalentemente trasporto merci).

16. La dimensione dei mercati rilevanti, in termini di volumi, è sintetizzata nella tabella seguente.

Tabella 1 - Trasporto Passeggeri - dimensione dei mercati nel 2010-2011, in volume (in migliaia)

| Rotta | Numero Passeggeri (2011) | Numero Veicoli (2010) | Merci (2011, mt lin.) |
|-----------------------------|-----------------------------|--------------------------|-----------------------------|
| Genova - Porto Torres | 743 | 290 | 819 |
| Genova - Olbia | 538 | 284 | 163 |
| Civitavecchia- Olbia | 1.323 | 496 | 868 |
| Livorno o Genova - Cagliari | - | - | 699 |

Fonte: elaborazione su stime fornite dalle Parti.

b) I servizi di gestione dei terminali marittimi passeggeri e i servizi di rimorchi

17. L'operazione interessa inoltre i servizi di gestione dei terminali marittimi, consistenti principalmente nella manutenzione ordinaria e straordinaria degli edifici e delle altre strutture, nella vigilanza all'interno del terminale marittimo, nonché nella ricezione e smistamento dei passeggeri e dei mezzi in transito. Come confermato dalle parti, Moby controlla la società Synerggest Olbia S.p.A. che risulta titolare della concessione rilasciata dall'Autorità Portuale di Olbia e Golfo Aranci per i servizi di gestione dei terminali marittimi passeggeri in tali porti⁷.

18. Moby e Tirrenia detengono, inoltre, partecipazioni pari rispettivamente al 7,33% e 2,44% nel capitale della società Stazioni Marittime S.p.A. del porto di Genova.

19. In virtù del sistema concessorio attualmente vigente, l'attività di gestione dei terminali marittimi passeggeri è configurabile quale monopolio legale su base locale.

20. Per quanto concerne i servizi di rimorchio, Moby controlla dal 2005 la società Rimorchiatori Sardi S.p.A. che opera in concessione esclusiva nei principali porti della Sardegna. I servizi di rimorchio nei porti, definiti come servizi di interesse generale, non sono generalmente resi obbligatori nei porti dalla normativa vigente: tuttavia, in alcuni casi, l'autorità marittima può rendere obbligatori tali servizi, per ragioni di pericolosità del carico, difficoltà dell'approdo o di particolari condizioni meteo-marine. Le tariffe di tali servizi sono stabilite con cadenza biennale dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e pubblicate dalle autorità marittime.

Boll. n. 29/11.

⁶ Nonostante le Parti sostengano che occorra operare una distinzione tra i servizi di trasporto marittimo soggetti a obblighi di servizio pubblico e quelli forniti in libero mercato, la costante prassi dell'Autorità per quanto riguarda questi mercati conferma l'esistenza di un unico mercato, indipendentemente dai vincoli di servizio pubblico (da ultimo provv. n. 22622, C11072 - *Moby/Torembar-Toscana Regionale Marittima*, cit.).

⁷ Provv. n. 16438, C8246 - *Moby/Synerggest Olbia*, in Boll. n. 5/07.

c) *La posizione delle parti*

c.1) Il trasporto marittimo di passeggeri (con o senza veicoli)

21. L'operazione interessa, nello specifico, le principali rotte di collegamento della Sardegna con il continente (Genova-Porto Torres, Genova – Olbia e Civitavecchia – Olbia).

22. Con riferimento al trasporto passeggeri, sulla base dei dati forniti dalle parti, le quote di mercato calcolate per il 2011 mostrano che Tirrenia e Moby sono rispettivamente il primo e/o il secondo operatore sulle rotte Genova – Porto Torres, Genova – Olbia e Civitavecchia – Olbia. A seguito, dell'operazione, pertanto, su tali rotte risulterebbero in capo a CIN quote di mercato superiori al [60-80%] (Tabella 2). A ciò si aggiunga che, mentre Tirrenia rappresenta l'operatore storico nel trasporto marittimo nazionale, Moby è stato negli ultimi anni il soggetto più dinamico sulle rotte del Tirreno settentrionale.

Tabella 2 - Trasporto Passeggeri - quote di mercato nel 2011, in valore e volume (sulla base dei passeggeri trasportati)

| Rotte | Tirrenia | | Moby | | GNV/SNAV | | Sardinia Ferries | | Saremar** | | Post- Concentr. CIN/Tirrenia | |
|-------------|-----------------|----------|----------|----------|----------|----------|---------------------|----------|-----------|---------|------------------------------------|----------|
| | Val. | Vol. | Val. | Vol. | Val. | Vol. | Val. | Vol. | Val. | Vol. | Val. | Vol. |
| | Gen - P.Torres* | [45-50%] | [55-60%] | [20-25%] | [20-25%] | [25-30%] | [20-25%] | - | - | [1-5%] | [5-10%] | [60-70%] |
| Gen - Olbia | [5-10%] | [10-15%] | [55-60%] | [55-60%] | [30-35%] | [25-30%] | - | - | - | - | [60-70%] | [70-80%] |
| Civ - Olbia | [50-55%] | [50-55%] | [20-25%] | [20-25%] | [10-15%] | [5-10%] | [10-15%] | [10-15%] | [1-5%] | [5-10%] | [70-80%] | [70-80%] |

Fonte: elaborazione sulla base dei dati forniti dalle Parti.

* Quote fornite dalle Parti nell'ipotesi di sostituibilità tra i porti di partenza Genova e Vado Ligure;

** Saremar ha operato sulla rotta Vado Ligure – Porto Torres.

c.2) Il trasporto marittimo di merci

23. Per quanto riguarda il trasporto merci, in prima approssimazione, sulla base dei soli dati di volume forniti dalle parti, la concentrazione comporterà un rafforzamento delle Parti sulle rotte Genova – Olbia e Livorno – Cagliari, mentre sulle altre rotte (Genova – Porto Torres, Civitavecchia – Olbia e Livorno – Olbia) si realizzerà sostanzialmente la sostituzione di un operatore con un altro.

Tabella 3 - Trasporto Merci - quote di mercato nel 2011, in volume (sulla base dei metri lineari)

| Rotte | Tirrenia | Moby | GNV/SN AV | Sardinia Ferries | Saremar | Altri | Post- Conc. CIN Tirrenia + Moby |
|------------------|----------|-----------|--------------|---------------------|------------|--------|---|
| Gen-P. Torres | [60-65%] | - | [20-25%] | - | [10-15%]** | [1-5%] | [60-70%] |
| Gen-Olbia | [25-30%] | [45-50%] | [25-30%] | - | - | - | [70-80%] |
| Civ-Olbia | [90-95%] | [1-5%] | [1-5%] | [1-5%] | [1-5%] | [1-5%] | [90-100%] |
| Liv-Olbia | - | [75-80%]* | - | [20-25%] | - | [1-5%] | [70-80%] |
| Liv-Cagl. | [90-95%] | [10-15%]* | - | - | - | - | [90-100%] |

Fonte: elaborazione sulla base dei dati forniti dalle Parti.

* Moby opera sulla rotta Piombino – Olbia;

** Saremar opera sulla rotta Vado Ligure – Porto Torres.

24. A fronte dell'elevata quota di mercato di cui le parti disporranno su tutte le principali rotte da/per la Sardegna a seguito dell'operazione, si osserva la presenza di altri operatori con una posizione assai meno rilevante: nel mercato del trasporto passeggeri, in particolare, il secondo operatore –GNV/SNAV– presenta quote inferiori al [25-30%] su tutte le rotte, mentre il quarto –Sardinia Ferries, che opera solo sulla rotta Civitavecchia-Olbia – e il quinto –Saremar, che opera sulla Vado Ligure-Porto Torres e sulla Civitavecchia-Olbia – non superano il [5-10%] ciascuno. Quest'ultimo operatore, che tradizionalmente offre il servizio di collegamento marittimo tra la Sardegna, la Corsica e le isole minori⁸, ha avviato in via sperimentale il servizio di traghetti sulle rotte tra la Sardegna e l'Italia peninsulare solo durante la stagione estiva 2011⁹.

V. IL CONTESTO DI MERCATO

a) *Barriere all'entrata*

25. Nei servizi di trasporto marittimo di passeggeri e merci le possibili barriere all'ingresso di nuovi operatori sono rappresentate principalmente dalla disponibilità di banchine e di accosti nei

⁸ Nei confronti di Saremar, l'Autorità ha recentemente avviato il procedimento SP136 - *Saremar-Sardegna Regionale Marittima/Rotte Civitavecchia-Golfo Aranci e Vado Ligure-Porto Torres* (cfr. provv. 23495, in Boll. n. 16/12).

⁹ Secondo quanto indicato sul sito della Regione Sardegna (che controlla Saremar), a partire da aprile 2012, Saremar ha riavviato il servizio sulle medesime rotte (www.regione.sardegna.it).

porti di partenza e destinazione. L'allocazione di tali risorse viene effettuata dalle autorità portuali, sulla base della normativa generale in materia di porti di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84¹⁰.

26. La disponibilità di accosti necessaria a un operatore che offre un servizio di regolare trasporto passeggeri sulle rotte interessate deve essere coerente con la dinamica temporale degli spostamenti dei passeggeri su tali percorsi (ad esempio, con le partenze e gli arrivi posizionati nelle ore del mattino e/o della sera), nonché sufficiente a sostenere la redditività di tale soggetto.

27. Per quanto riguarda nello specifico i porti di Genova, Porto Torres, Civitavecchia e Olbia la disponibilità degli approdi risulta molto diversificata: Genova, in particolare, è caratterizzata da una scarsità di accosti per le navi traghetto, situazione che ha dato origine ai progetti di ampliamento delle strutture esistenti, nonché al potenziamento dei collegamenti con il vicino scalo di Voltri. Anche il porto di Olbia potrebbe presentare un problema di scarsità di accosti, in particolare durante la stagione estiva, caratterizzata da una domanda massiccia di spostamenti a scopo turistico. In generale gli scali che servono la parte settentrionale della Sardegna e che, di conseguenza, sono i più efficienti per i collegamenti con l'Italia centro-settentrionale, potrebbero risultare connotati da un'insufficiente dotazione di strutture di approdo per traghetti passeggeri, per i quali gli orari di arrivo e partenza risultano particolarmente rilevanti. Ciò potrebbe costituire un vincolo all'ingresso di nuovi operatori, ovvero al potenziamento dell'attività di quelli già presenti sul mercato.

b) *I rapporti tra gli operatori*

28. Il contesto di mercato in cui l'operazione viene realizzata presenta alcune caratteristiche sotto il profilo della trasparenza informativa e dei rapporti tra gli operatori, suscettibili di facilitare il coordinamento dei comportamenti commerciali.

29. Come evidenziato, infatti, dall'Autorità nel provvedimento di avvio del procedimento I743 Tariffe traghetti da/per la Sardegna¹¹, nei servizi di trasporto marittimo di passeggeri, i criteri di determinazione dei prezzi finali si basano su sistemi di gestione della redditività (c.d. "*revenue management*"), nonché su specifiche procedure di raccolta delle informazioni sulle politiche di prezzo dei concorrenti. L'adozione di tali sistemi di controllo, unita alla relativa stabilità delle quote dei principali operatori, amplifica la trasparenza tariffaria, facilitando il coordinamento delle politiche di prezzo.

A questo occorre aggiungere che sulle rotte da/per la Sardegna, nel corso degli anni, sono stati sottoscritti dalle compagnie di navigazione una serie di accordi bilaterali di utilizzazione congiunta della rispettiva capacità di trasporto (accordi cosiddetti di "riprotezione" e/o *code sharing*), finalizzati a migliorare l'efficiente allocazione dei posti disponibili sulle singole navi. Nonostante tali accordi normalmente prevedano l'indipendenza tra le strategie commerciali dei contraenti, la loro diffusione contribuisce ad accrescere la trasparenza informativa fra i concorrenti, in virtù dell'intensificarsi dei rapporti fra questi.

VI. VALUTAZIONI

30. L'operazione in esame determinerà importanti effetti strutturali sulle principali rotte di collegamento della Sardegna con il continente (Genova - Porto Torres, Genova - Olbia,

¹⁰ In particolare, l'art. 6 della legge citata stabilisce i poteri dell'Autorità portuale, cui sono demandati in particolare i compiti di "indirizzo, programmazione, coordinamento, promozione e controllo delle operazioni portuali, di cui all'art. 16, comma 1, e delle altre attività commerciali ed industriali esercitate nei porti" (art. 6, comma 1, lett. a). Inoltre, spetta al Presidente anche il potere/dovere di "coordinamento delle attività svolte nel porto dalle pubbliche amministrazioni" nonché di amministrare "le aree e i beni del demanio marittimo compresi nell'ambito della circoscrizione territoriale" di ciascuna Autorità portuale (art. 8).

¹¹ I743 - *Tariffe traghetti da/per la Sardegna* (cfr. provv. n. 22416, in Boll. n. 19/11).

Civitavecchia – Olbia, prevalentemente per il trasporto passeggeri, e Genova – Olbia, Livorno – Cagliari, per il trasporto merci). Come evidenziato, infatti, a seguito dell'operazione, su tali rotte risulterebbero in capo a CIN quote di mercato che per il trasporto passeggeri risultano tutte superiori al [60-80%] e con riguardo al trasporto merci si collocano fra il [70-80%] e il [90-100%].

In ragione delle descritte modificazioni strutturali, l'operazione in esame appare idonea a determinare significativi effetti unilaterali sulle rotte interessate, con incrementi dei prezzi dei servizi offerti¹².

31. A fronte di ciò, gli attuali concorrenti non appaiono poter rappresentare un adeguato vincolo all'esercizio di potere di mercato da parte di CIN. Al riguardo rileva ricordare che questi ultimi detengono sulle rotte interessate posizioni di mercato non confrontabili a quelle che CIN assumerebbe: nel mercato del trasporto passeggeri, in particolare, il secondo operatore – GNV/SNAV – detiene quote inferiori al [20-30%] su tutte le rotte, mentre il terzo – Sardinia Ferries – che opera solo sulla rotta Civitavecchia - Olbia, e il quarto – Saremar – che opera sulla Vado Ligure - Porto Torres e sulla Civitavecchia – Olbia, non superano il [5-10%] ciascuno.

Analoghe se non più stringenti considerazioni valgono anche per la situazione concorrenziale delle rotte per il trasporto merci.

32. Peraltro, con riguardo alla sussistenza di capacità e di adeguati incentivi a riposizionare la propria offerta nella prospettiva di sottrarre domanda a CIN, occorre considerare, da un lato, che alcuni concorrenti appaiono disporre di una limitata capacità produttiva, dall'altro che il contesto di mercato per l'offerta dei servizi in questione appare caratterizzato dalla diffusa presenza di accordi bilaterali tra gli operatori per l'allocazione della capacità produttiva, nonché da un'elevata trasparenza informativa. A tale ultimo riguardo rileva altresì che GNV/SNAV e Moby abbiano fatto parte della medesima compagine azionaria di CIN nella precedente fase di gara per l'acquisizione di Tirrenia.

33. Con riguardo poi alla pressione competitiva eventualmente esercitabile dalla concorrenza potenziale, rileva la circostanza che i principali porti interessati risultano attualmente congestionati, specialmente nei periodi estivi di maggior intensità del traffico passeggeri. Ciò rende, pertanto, difficoltoso l'eventuale ingresso di nuovi soggetti sulle rotte più richieste.

34. L'operazione comporta, infine, anche effetti di integrazione verticale tra le attività di gestione dei terminali marittimi passeggeri e quelle di trasporto marittimo, nonché tra i servizi di rimorchio e di trasporto passeggeri e merci, con potenziali rischi di discriminazione nei mercati a valle del trasporto marittimo per gli operatori concorrenti non integrati.

VII. CONCLUSIONI

35. Alla luce di quanto sopra argomentato, sulle rotte ove si verifica una sovrapposizione dell'operatività delle Parti e, in particolare, sulla Genova - Porto Torres, Genova - Olbia, Civitavecchia – Olbia, prevalentemente per il trasporto passeggeri, e Genova – Olbia, Civitavecchia – Olbia e Livorno – Cagliari, per il trasporto merci, l'operazione è suscettibile di costituire una posizione dominante in capo a CIN, a fronte, da un lato, della scarsa capacità degli operatori concorrenti attuali di esercitare un'efficace pressione competitiva, e dall'altro lato, dell'esistenza di barriere alla possibilità di ingresso di altri soggetti sulle rotte interessate a causa

¹² La concentrazione tra Moby e Tirrenia renderà, infatti, profittevole per CIN praticare aumenti di prezzi, la cui entità dipende dal grado di sostituibilità tra i servizi offerti dalle Parti della concentrazione, e dunque dalla consistenza della porzione di domanda che, in assenza della concentrazione, sarebbe passata da Moby a Tirrenia a fronte di un aumento di prezzi della prima e viceversa (c.d. *diversion ratio*).

della congestione delle banchine nei porti di partenza e destinazione, in particolare nelle stagioni e negli orari di punta.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame, consistente nell'acquisizione da parte di Compagnia Italiana di Navigazione S.r.l. del ramo d'azienda di Tirrenia Navigazione S.p.A., sia suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 287/90, la creazione di una posizione dominante in capo alla società acquirente sui mercati relativi ai servizi di trasporto marittimo di linea di passeggeri, con o senza veicoli, e di merci, sulle rotte Genova - Porto Torres, Genova - Olbia, Civitavecchia - Olbia, prevalentemente per il trasporto passeggeri, e Genova - Olbia, Civitavecchia - Olbia e Livorno - Cagliari, per il trasporto merci, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Compagnia Italiana di Navigazione S.r.l., Onorato Partecipazioni S.r.l., Clessidra SGR S.p.A., Moby S.p.A. e Tirrenia di Navigazione S.p.A. in A.S.;

b) la fissazione del termine di giorni dieci, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti, ovvero da persone da essi delegate, del diritto di essere sentiti, ai sensi dell'articolo 14, comma 1, della legge n. 287/90, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno tre giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Claudia Ciarnò;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti, nonché dai soggetti aventi un interesse giuridicamente rilevante o da persona da essi delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro quarantacinque giorni decorrenti dalla data di delibera del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11615 - VELCA/OSPEDALE SAN RAFFAELE*Provvedimento n. 23630*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Velca S.p.A., pervenuta in data 9 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Velca S.p.A. (di seguito, Velca) è una *holding* di partecipazione cui fa capo il Gruppo Ospedaliero San Donato. Il gruppo è attivo, attraverso Policlinico San Donato S.p.A. e le società da quest'ultima controllate, nel settore della fornitura di prestazioni sanitarie a carattere ospedaliero ed ambulatoriale, per conto del Servizio Sanitario Nazionale e in regime privatistico, in diverse città della regione Lombardia e, tramite un singolo ospedale, nella città di Bologna, oltre che nella ricerca scientifica e nella didattica.

Velca è controllata da Partenone S.r.l., a sua volta controllata indirettamente, per il tramite di Papiniano S.p.A., da Armonia Società Semplice, società controllata da persone fisiche.

Il fatturato conseguito dal Gruppo Ospedaliero San Donato nel 2010, interamente in Italia, è stato complessivamente pari a circa [700-1.000]¹ milioni di euro.

Ospedale San Raffaele S.r.l. (di seguito, HSR Newco) è una società appositamente costituita in data 14 dicembre 2011 da Fondazione Centro San Raffaele del Monte Tabor in concordato preventivo (di seguito, Fondazione San Raffaele), la quale è previsto si renda conferitaria del ramo di azienda relativo alle attività ospedaliere, clinica e di ricerca della Fondazione San Raffaele, oltre che titolare di alcune partecipazioni societarie attinenti al medesimo ramo, oggetto di cessione a Velca nell'ambito della procedura di concordato preventivo della Fondazione San Raffaele.

Il capitale sociale di HSR Newco è interamente detenuto da Fondazione Centro San Raffaele del Monte Tabor in concordato preventivo.

Essendo HSR Newco di recente costituzione non ha realizzato alcun fatturato nel 2010. Tuttavia, la Fondazione San Raffaele, nel 2010, ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato pari a [468-700] milioni di euro².

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Velca, dell'intero capitale sociale, e quindi del controllo esclusivo, di HSR Newco, società conferitaria del ramo di azienda relativo alle attività ospedaliere, cliniche e di ricerca della Fondazione San Raffaele.

L'operazione si colloca nell'ambito della procedura di concordato preventivo ex artt. 160 e ss. del R.d. n. 267 del 16 marzo 1942 e ss. mm. il. (c.d. "Legge Fallimentare") a cui è stata ammessa la Fondazione San Raffaele con Decreto del Tribunale di Milano del 27 ottobre 2011 dietro ricorso

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

² Il dato di fatturato della Fondazione San Raffaele è sostanzialmente riferibile alle attività conferite in HSR Newco.

della Fondazione San Raffaele del 10 ottobre 2011 alla luce dello stato di grave crisi finanziaria in cui versa la stessa.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello della fornitura di prestazioni sanitarie a carattere ambulatoriale.

Al riguardo, occorre innanzitutto distinguere tali prestazioni da quelle di assistenza sociale e socio-sanitaria, offerte da un elevato numero di operatori (di natura pubblica, privata e religiosa) che garantiscono posti letto di lungodegenza presso residenze socio-assistenziali, comunità alloggio, comunità terapeutiche, case protette, case famiglia, case di riposo e simili. Le due diverse tipologie di prestazioni sono accumulate dal fatto che l'erogazione di servizi socio-sanitari, in generale, richiede la disponibilità di strutture immobiliari adeguate.

Occorre altresì distinguere le prestazioni sanitarie in regime ambulatoriale da quelle a carattere ospedaliero, in ragione delle diverse caratteristiche e delle differenti modalità di erogazione³.

In particolare, l'assistenza specialistica di tipo ambulatoriale si rivolge ad assistiti non ricoverati presso le strutture interessate, al contrario dell'assistenza di natura ospedaliera che prevede l'erogazione di prestazioni anche in regime di ricovero. Le prestazioni ambulatoriali vengono difatti effettuate presso ambulatori specialistici (*intra* ed *extra* ospedalieri) e presso strutture residenziali/semiresidenziali, così come presso il domicilio del paziente.

Per il resto, le prestazioni sanitarie ambulatoriali possono essere fornite sia da parte di strutture pubbliche nell'ambito del Sistema sanitario nazionale (Ssn), sia da parte di strutture private e professionisti privati; questi ultimi, a loro volta, possono operare sia in convenzione con il Ssn che al di fuori di tale regime di convenzionamento. Di conseguenza, si ripropone la struttura che caratterizza il settore dei servizi sanitari a carattere ospedaliero, all'interno del quale è possibile individuare due categorie di soggetti erogatori a seconda della natura, pubblica o privata, degli stessi⁴.

³ Cfr. ad esempio provv. n. 21510 del 26 agosto 2010, C10703 - *ISTITUTO DI RIABILITAZIONE SANTO STEFANO/VILLA ROSA*, in Boll. n. 33/10.

⁴ Per quel che riguarda i primi, a seguito della riforma introdotta con il D.Lg. n. 502/92 come modificato dal D.Lg. n. 517/93 e da successivi interventi normativi, alle Aziende sanitarie locali (Asl) e alle Aziende ospedaliere (Ao) viene consentita l'erogazione di servizi ospedalieri nonché di prestazioni specialistiche, di diagnostica strumentale e di laboratorio, all'uopo avvalendosi indifferentemente di propri presidi, di altre istituzioni sanitarie (pubbliche o private) e/o di professionisti privati. Quanto ai secondi, i privati forniscono servizi sanitari ospedalieri in regime di convenzione con il Ssn ovvero al di fuori di tale regime; in generale, i privati convenzionati possono offrire le proprie prestazioni anche al di fuori del regime di convenzionamento.

Ad ogni modo, in Italia il settore risulta caratterizzato, all'interno di un'offerta frammentata, da una significativa presenza dell'operatore pubblico (in particolare Regioni e Province autonome che gestiscono le Asl e le Ao), con una marcata differenziazione a livello regionale. Le imprese private sono difatti soggette ad un preventivo sistema di autorizzazione e accreditamento stabilito e regolato dalle stesse Regioni (e Province autonome): queste barriere amministrative - che si aggiungono a quelle di natura tecnica - incidono non soltanto sull'accesso al mercato, ma anche sulla tipologia e la quantità delle prestazioni erogabili.

Tuttavia, in considerazione della limitata presenza delle parti nel mercato interessato, nel caso di specie la questione del livello di dettaglio necessario per il mercato del prodotto può essere lasciata aperta.

Dal punto di vista della rilevanza geografica, il mercato dei servizi sanitari ambulatoriali presenta dimensioni locali, in particolare regionali, alla luce delle esigenze della domanda di soddisfare un vincolo di prossimità con il luogo di cura. Peraltro, lo stesso quadro normativo prevede che tanto il sistema di autorizzazione (comunque necessaria anche per l'esercizio di prestazioni sanitarie non convenzionate), quanto quello di accreditamento (eventuale e successivo, in quanto necessario per l'erogazione di prestazioni sanitarie convenzionate) vengano stabiliti e regolati a livello regionale. Nel caso di specie, alla luce dell'ambito di attività del ramo d'azienda della Fondazione San Raffaele, il mercato geografico rilevante può essere assunto su scala regionale, corrispondente in particolare alla regione Lombardia.

Relativamente alla regione Lombardia, con riferimento alle prestazioni ospedaliere finanziate dal SSN al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [1-5%]⁵, mentre Velca detiene una quota pari a [5-10%].

Sempre relativamente alla Regione Lombardia, con riferimento alle prestazioni ospedaliere finanziate privatamente, al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [5-10%], mentre Velca è presente con una quota del [5-10%].

In ogni caso, si tratta di contesti di mercato piuttosto frammentati, nei quali è preponderante il peso attribuibile agli ospedali pubblici.

Con riferimento, invece, alle prestazioni ambulatoriali finanziate dal SSN al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [1-5%], mentre Velca detiene una quota pari a [5-10%].

Sempre relativamente alla Regione Lombardia, con riferimento alle prestazioni ambulatoriali finanziate privatamente, al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [5-10%], mentre Velca è presente con una quota del [5-10%].

Anche con riferimento alla fornitura di prestazioni ambulatoriali è preponderante il peso attribuibile agli ospedali pubblici.

Infine, un'ulteriore attività del ramo d'azienda oggetto di conferimento in HSR Newco è quella della ricerca scientifica.

In particolare, nell'ambito dell'operazione in esame è prevista infatti, quale condizione sospensiva, che HSR Newco ottenga la qualifica di Istituto di Ricovero e Cura a Carattere Scientifico ("IRCCS"), qualifica, questa, già in possesso del ramo d'azienda della Fondazione San Raffaele, che attesta, previa valutazione da parte del Ministero della Salute, il possesso in capo alle strutture sanitarie di specifici requisiti economici, strutturali, umani e scientifici per la ricerca in campo biomedico. La qualifica di IRCCS è requisito per poter usufruire di finanziamenti pubblici a supporto delle attività di ricerca scientifica svolte all'interno delle proprie strutture sanitarie. Tali

Tuttavia, diverse tendenze non soltanto demografiche (prolungamento della vita media, aumento della popolazione anziana, incremento della cronicità e dell'incidenza delle malattie) ed esigenze di contenimento della spesa pubblica agiscono, rispettivamente dal lato della domanda e da quello dell'offerta, nel senso di favorire importanti margini di sviluppo futuro per gli operatori privati.

Per quanto riguarda la domanda, i pazienti che si rivolgono ad un ospedale pubblico o anche ad un centro privato convenzionato pagano solo il cosiddetto ticket sanitario - di importo variabile in funzione della prestazione richiesta, del reddito e della Regione in cui si trova la struttura - rimanendo il resto a carico del Ssn secondo tariffe stabilite a livello regionale. Diversamente, i pazienti che si rivolgono a centri privati non convenzionati sopportano l'intero costo dei servizi domandati. Di conseguenza, le due modalità di acquisizione delle prestazioni sanitarie a carattere ospedaliero, attraverso il Ssn (mediante strutture pubbliche ovvero private convenzionate) o in regime privatistico, potrebbero individuare ambiti distinti (cfr C10703 cit.).

⁵ Tutte le quote di mercato sono stime delle parti.

attività di ricerca si differenziano, principalmente, in (i) "ricerca corrente", consistente nella ricerca scientifica diretta a sviluppare nel tempo le conoscenze fondamentali in settori specifici della biomedicina e della sanità pubblica, e (ii) "ricerca finalizzata", consistente in specifici piani di ricerca per l'attuazione degli obiettivi prioritari, biomedici e sanitari, individuati nell'ambito del Piano sanitario nazionale.

Le attività di ricerca corrente sono, pertanto, quelle svolte su base continuativa dalla struttura sanitaria nell'ambito di specifiche aree cliniche di competenza e vengono finanziate su base annuale dal Ministero della Salute previa valutazione di una serie di indicatori di natura tecnico-organizzativa (tra i quali la produzione scientifica, le pubblicazioni, l'attività svolta, le risorse impiegate, l'attività di formazione). Diversamente l'attività di ricerca finalizzata è connessa a specifici bandi emessi dal Ministero della Salute ed è finanziata limitatamente ai tempi e ai *budget* previsti nell'ambito del programma di ricerca.

In considerazione del fatto che la qualifica IRCCS consente l'accesso ai finanziamenti pubblici destinati alle diverse attività di ricerca, le parti ritengono che l'operazione interessi due ulteriori distinti mercati, quello dei finanziamenti pubblici per ricerca corrente e quello dei finanziamenti pubblici per ricerca finalizzata.

Sotto il profilo geografico entrambi i mercati possono essere ritenuti di dimensione nazionale in quanto la gestione e l'attribuzione dei finanziamenti pubblici (attraverso valutazioni periodiche per la ricerca corrente e tramite bandi per la ricerca finalizzata) viene effettuata dal Ministero della Salute nei confronti di vari operatori distribuiti su tutto il territorio nazionale.

Nel caso di specie, tuttavia, non appare necessario stabilire se ciascuna di tali attività rappresenti un distinto mercato rilevante, in quanto, in ogni caso, se pure dovesse essere accolta la tesi più restrittiva, non si registrerebbero rilevanti cambiamenti dal punto di vista concorrenziale.

Infatti, con riferimento ai finanziamenti pubblici per ricerca corrente, Velca detiene una quota assai minima, pari a [5-10%] a livello nazionale, mentre al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [10-15%].

Con riferimento, invece, ai finanziamenti pubblici per ricerca finalizzata, Velca detiene una quota assai minima, pari a [5-10%] a livello nazionale, mentre al ramo d'azienda oggetto di acquisizione è attribuibile una quota pari a [5-10%].

Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali con riferimento alle attività economiche interessate.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

**C11616 - COOPSERVICE/RAMO DI AZIENDA DI SOCIETÀ COOPERATIVA
VIGILANZA BARIGADU**

Provvedimento n. 23631

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione delle società Coopservice Società cooperativa p.a., pervenuta in data 10 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Coopservice Società cooperativa p.a. (di seguito, Cs), di diritto italiano, è la società a capo dell'omonimo gruppo attivo principalmente in tre settori: pulizie e sanificazioni, in particolare in campo sanitario; *facility management*, con riferimento *inter alia* a pulizie civili e industriali, movimentazione merci e servizi globali di logistica e gestione; vigilanza e sorveglianza armata con molteplici finalità (antirapina, antitaccheggio, trasporto e scorta valori, ecc) e modalità (presidio, video-sorveglianza, tele-vigilanza, ecc).

Il capitale sociale di Cs è ripartito tra un ampio numero di soci nessuno dei quali in grado di esercitare un'influenza determinante (il diritto di voto è unitario e indipendente dalla quota di capitale posseduta).

Cs ha conseguito, nel corso del 2010 e interamente in Italia, un fatturato complessivo pari a [468-700]¹ milioni di euro.

Oggetto di acquisizione è il ramo d'azienda della Società Cooperativa Vigilanza Barigadu (di seguito, Brg) attivo nella fornitura di servizi di vigilanza privata, trasporto e scorta valori nella regione Sardegna.

I soci della cooperativa Brg risultano essere tre persone fisiche.

Nel corso del 2010 il ramo d'azienda di Brg ha conseguito, interamente in Italia, un fatturato totale [inferiore a 1 milione] di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Cs, del controllo del ramo d'azienda di Brg descritto in precedenza in particolare mediante l'acquisto della sua piena proprietà.

L'operazione prevede inoltre alcune clausole di non concorrenza e di non sollecitazione. In particolare, Brg ed il socio amministratore si impegnano, per un periodo di due anni e relativamente al territorio nazionale, a non operare, direttamente o indirettamente, in concorrenza con il gruppo acquirente nonché a non sollecitare personale, fornitori e clienti di Cs.

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

I patti di non concorrenza e di non sollecitazione descritti in precedenza possono essere qualificati come accessori alla concentrazione comunicata nella misura in cui contengono restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie². In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dai venditori vanno a beneficio dell'acquirente e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione. Tuttavia, per non travalicare i limiti di quanto ragionevolmente richiesto allo scopo, è necessario che la portata materiale e quella geografica non eccedano l'attuale ambito, rispettivamente merceologico e territoriale, di operatività del ramo d'azienda oggetto di acquisizione.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello dei servizi di vigilanza privata armata in cui opera il ramo d'azienda oggetto di acquisizione.

In relazione alla vigilanza privata armata in generale, rileva la necessità di disporre della licenza prefettizia per l'esercizio dell'attività³. Per ottenere tale licenza viene richiesto il possesso di specifici requisiti soggettivi di cui al Tulps; l'impresa interessata deve inoltre dimostrare di possedere la capacità tecnica nonché i mezzi finanziari e logistici necessari per lo svolgimento dei servizi in questione, dovendo altresì presentare un apposito programma tecnico-operativo. Le autorizzazioni vengono concesse in numero limitato e l'operatore autorizzato deve istituire e mantenere in efficienza una appropriata organizzazione di mezzi e di personale qualificato (anch'esso in possesso delle necessarie autorizzazioni di Pubblica sicurezza).

Nell'ambito del complessivo settore della vigilanza privata armata è possibile individuare diverse tipologie di servizi (vigilanza fissa, vigilanza mobile, trasporto, custodia e scorta valori, ecc). Evidentemente, tali servizi hanno uno scarso grado di sostituibilità dal lato della domanda.

Dal lato dell'offerta, sebbene la principale barriera all'entrata operi ad un livello più generale (posto che la licenza prefettizia, nella maggior parte dei casi, viene concessa per l'insieme delle attività di vigilanza) e per un'impresa del settore possa in genere risultare vantaggioso operare sull'intera gamma, anziché su un numero limitato, di servizi di vigilanza con un certo grado di intercambiabilità nell'utilizzo delle risorse, tali servizi risultano caratterizzati dalla necessità di disporre di specifici fattori produttivi dal costo anche significativo (locali attrezzati, mezzi speciali, ecc), oltre al principale fattore produttivo rappresentato dal lavoro (personale qualificato).

² Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005).

³ Cfr. C10753 - INCOFIN/MONDIALPOL MILANO-MONDIALPOL SERVICE-MONDIALPOL NETWORK-FINSER Provvedimento n. 21645 in Boll. n. 38/10.

Ad ogni modo nel caso di specie, in considerazione della ridotta incidenza del ramo d'azienda oggetto di acquisizione, l'analisi può essere limitata all'insieme dei servizi oggetto della licenza degli istituti di vigilanza.

Il mercato geografico

Dal punto di vista della rilevanza geografica, ad una prima analisi il mercato in questione può ritenersi di dimensione locale, in considerazione del fatto che la licenza prefettizia è valida entro i confini territoriali indicati nel relativo provvedimento di rilascio e generalmente coincidenti con l'ambito provinciale (in alcuni casi ristretto a comunale) di competenza del Prefetto adito. Tuttavia, a seguito delle recenti modifiche normative intervenute nella disciplina di settore⁴, il mercato geograficamente rilevante, un tempo strettamente legato ai confini geografici della provincia, può ora assumere di volta in volta dimensione provinciale, regionale (nel caso di specie riferibile alla regione Sardegna secondo quanto indicato dalle parti) o anche nazionale⁵. Nel caso di specie, in considerazione della ridotta incidenza del ramo d'azienda oggetto di acquisizione, l'analisi può essere limitata al solo caso regionale.

Effetti dell'operazione

Il limitato fatturato del ramo d'azienda di Brg oggetto di acquisizione si traduce in una quota di mercato contenuta, stimata ampiamente al di sotto dell'1%. Di conseguenza, ad esito dell'operazione il peso del gruppo acquirente, stimato pari a [5-10%], non subirà variazioni di rilievo, in un contesto di mercato caratterizzato peraltro dalla presenza di diversi operatori concorrenti.

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

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

RITENUTO, altresì, che le clausole di non concorrenza e di non sollecitazione pattuite sono accessorie alla presente operazione nei soli limiti sopra precisati, e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, tali clausole nella misura in cui si realizzino oltre la portata materiale e la portata geografica ivi indicate;

DELIBERA

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

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

⁴ In particolare il Dpr n. 153/08, posto che in precedenza la validità della licenza era limitata all'ambito territoriale della Prefettura che la rilasciava, non prevede più alcun limite territoriale del provvedimento autorizzatorio, che è rilasciato dal Prefetto che ha ricevuto la domanda sentiti i Prefetti delle province interessate dall'attività dell'istante, sempre che siano garantite la sicurezza delle guardie particolari, anche in rapporto ai limiti della durata giornaliera del lavoro e la qualità dei servizi.

⁵ Cfr. C10753 cit..

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS944 - SCHEMI DEI DECRETI LEGISLATIVI VOLTI A MODIFICARE IL CODICE DELLE COMUNICAZIONI ELETTRONICHE E IL CODICE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

Roma, 1 febbraio 2012

Ministro dello Sviluppo Economico e
delle Infrastrutture e dei Trasporti

Con riferimento alla richiesta di parere formulata da parte di codesto Ministero, pervenuta in data 13 dicembre 2011 e integrata in data 16 gennaio 2012, in merito agli “*Schemi dei decreti legislativi volti a modificare il Codice delle comunicazioni elettroniche di cui al Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 e successive modificazioni e il Codice per la protezione dei dati personali, di cui al Decreto Legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in attuazione del recepimento delle direttive 2009/140/CE e 2009/136/CE del Parlamento europeo e del Consiglio*”, l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90, intende svolgere le seguenti considerazioni.

Gli schemi di Decreto Legislativo sottoposti all’attenzione dell’Autorità introducono numerosi emendamenti al Codice delle comunicazioni elettroniche e al Codice per la protezione dei dati personali al fine di rendere il quadro regolamentare esistente conforme alle disposizioni previste dalle direttive comunitarie sopra citate. Le modifiche di cui trattasi appaiono significative sia sotto il profilo della tutela della concorrenza che sotto quello della tutela del consumatore.

Emendamenti al Codice delle comunicazioni elettroniche

Osservazioni rilevanti per la tutela della concorrenza

In un’ottica di tutela della concorrenza, si valuta positivamente la trasposizione nel Codice delle comunicazioni elettroniche delle previsioni che conferiscono all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCom) la possibilità di imporre obblighi rafforzati in materia di accesso e di ubicazione e condivisione delle infrastrutture.

Il nuovo articolo 50 *bis*, infatti, conferisce all’AGCom il potere di imporre - al ricorrere di determinate condizioni - alle imprese verticalmente integrate di collocare le attività relative alla fornitura all’ingrosso di prodotti di accesso in un’entità commerciale operante in modo indipendente (la c.d. separazione funzionale); l’articolo 50 *ter*, poi, introduce una specifica disciplina per la valutazione degli effetti derivanti dall’adozione di forme di separazione volontaria da parte di un’impresa verticalmente integrata.

In considerazione della cruciale importanza delle valutazioni di ordine concorrenziale tanto per la definizione delle motivazioni sottostanti la scelta regolamentare di proporre una misura di

separazione funzionale, quanto per l'analisi degli effetti di mercato nei casi di separazione volontaria da parte delle imprese, l'Autorità intende evidenziare la necessità di prevedere, in entrambi i casi, una specifica preventiva consultazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in relazione alle previste misure di separazione.

Particolare importanza, inoltre, rivestono le disposizioni relative alle infrastrutture per le reti di comunicazione elettronica, settore in cui l'Unione europea auspica un livello economicamente efficiente di investimenti integrato da una dettagliata regolamentazione. Partendo dall'assunto secondo cui una condivisione migliore delle strutture può migliorare significativamente la concorrenza, sono state introdotte disposizioni concernenti la coubicazione e la condivisione di elementi della rete e risorse correlate per i fornitori di reti di comunicazione elettronica, purché l'applicazione di tali poteri avvenga salvaguardando il corretto funzionamento della concorrenza.

Con particolare riferimento alle disposizioni in materia di spettro radio, si osserva che la nuova formulazione dell'articolo 14 recepisce il principio di neutralità tecnologica, stabilendo al comma 3 che *“per le bande di frequenza dichiarate disponibili per servizi di comunicazione elettronica nel Piano Nazionale di Ripartizione delle Frequenze possono essere impiegati tutti i tipi di tecnologia”*, fatta salva la possibilità di introdurre restrizioni proporzionate e non discriminatorie ove ciò risponda a preminenti interessi tra cui, evitare interferenze dannose, assicurare la qualità tecnica del servizio ovvero salvaguardare l'uso efficiente dello spettro.

In maniera simmetrica, il comma 4 del novellato articolo 14 introduce il principio di neutralità dei servizi, prevedendo che *“... il Ministero e l'Autorità, ciascuno nell'ambito delle rispettive competenze, assicurano che nelle bande di frequenze dichiarate disponibili per i servizi di comunicazione elettronica dai piani di ripartizione e assegnazione delle frequenze a norma del diritto dell'Unione europea possano essere forniti tutti i tipi di servizi di comunicazione elettronica”*. Anche in tal caso è prevista la possibilità di deroga a tale principio per il conseguimento di obiettivi di interesse generale, tra cui vengono citati a titolo di esempio l'uso efficiente delle radiofrequenze ovvero la promozione del pluralismo dei media.

L'introduzione nell'ordinamento italiano dei principi di neutralità tecnologica e dei servizi, peraltro con una formulazione conforme al dettato di cui alla direttiva 2009/140/CE, riveste una significativa importanza sotto il profilo della concorrenza. Infatti, a fronte del carattere di risorsa scarsa dello spettro radio, un suo utilizzo flessibile aumenta le possibilità di ingresso nei mercati delle comunicazioni elettroniche e la loro contendibilità, nonché promuove anche la concorrenza tra tecnologie.

La Direttiva, inoltre, in associazione all'applicazione del principio di neutralità, promuove il trasferimento di frequenze tra operatori (c.d. *frequency trading*), in modo da pervenire ad un utilizzo ottimale dello spettro radio. Infatti, la creazione di un mercato secondario delle frequenze consente un'allocazione ottimale delle stesse permettendo il suo utilizzo da parte dell'operatore che gli attribuisce maggior valore. Il *frequency trading*, inoltre, risulta un elemento idoneo a consentire l'ingresso di nuovi operatori nel mercato.

Tuttavia, il Codice, che già contemplava la possibilità di trasferimento dei diritti d'uso delle frequenze, non appare essere stato emendato in maniera coerente con il raggiungimento degli obiettivi previsti dalla direttiva. Infatti, il nuovo articolo 14 *ter* (Trasferimento o affitto di diritti individuali d'uso delle radiofrequenze), reitera la formulazione di cui all'originario articolo 14 comma 3, secondo cui i diritti individuali d'uso *“possono essere trasferiti su base commerciale dagli operatori che ne hanno legittima disponibilità ad altri operatori già autorizzati a fornire una rete con analogia tecnologia”*.

Al riguardo, si rileva, in primo luogo, che vincolare il trasferimento tra soggetti che utilizzano la frequenza avvalendosi di un'analogia tecnologia appare in contrasto con il principio di neutralità tecnologia e con il fine ad esso sotteso di un utilizzo flessibile della risorsa scarsa. Si ritiene che lo scambio di frequenze non possa essere soggetto a limitazioni più restrittive di quelle che saranno eventualmente introdotte sulla base delle disposizioni dei commi 3 e 4 dell'articolo 14 precedentemente descritto. Pertanto, si auspica la sostituzione del riferimento all'analogia tecnologia con il richiamo a che il trasferimento avvenga nel rispetto delle eventuali deroghe al principio di neutralità adottate ai sensi dei commi 3 e 4 del novellato articolo 14.

In secondo luogo, la limitazione del trasferimento a soggetti già in possesso di un titolo autorizzatorio limita l'ingresso di nuovi entranti nei mercati per i quali lo spettro costituisce input essenziale. Appare quindi opportuno che nel testo del Codice si preveda esplicitamente che la verifica della sussistenza dei requisiti necessari per l'ottenimento dell'autorizzazione generale di operatore di comunicazioni - di cui all'allegato 1 del Codice delle comunicazioni elettroniche - possa effettuarsi nell'ambito della stessa procedura volta al rilascio del nulla osta alla cessione dei diritti individuali d'uso, di cui ai commi 5 e 6 dell'articolo 14 *ter* del Codice (già commi 4 e 5 dell'articolo 14).

Per le medesime considerazioni, dal dettato del nuovo articolo 27, comma 3 degli emendamenti al Codice andrebbe eliminato il riferimento all'impresa avente "*l'idonea autorizzazione generale*" sostituendolo con la verifica della sussistenza delle condizioni per l'ottenimento dell'autorizzazione generale per operatore di comunicazione elettronica.

Con riferimento alla citata procedura di nulla osta, di cui ai commi 5 e 6 del novellato articolo 14 *ter*, l'Autorità valuta necessario che questa, per favorire una maggiore efficienza del mercato del *frequency trading*, sia caratterizzata dalla massima celerità e trasparenza possibile, e che quindi la procedura di consultazione dell'AGCM e dell'AGCOM da parte del Ministero attualmente prevista debba essere utilmente snellita, abbreviata e godere di un regime di maggiore pubblicità. In tal senso, in considerazione delle precipue competenze in materia di concorrenza di questa Autorità, e a fronte dei compiti ad essa comunque specificamente attribuiti in materia di controllo delle concentrazioni, si ritiene opportuno che la verifica che la concorrenza non sia falsata in occasione di un trasferimento del diritto d'uso delle frequenze sia rimessa alla sola scrivente Autorità, a seguito di una diretta consultazione da parte del Ministero.

Inoltre, per rispondere alle richiamate esigenze di trasparenza, l'Autorità ritiene necessario che venga espressamente prevista nel Codice la pubblicazione del nulla osta del Ministero e dei pareri sui quali lo stesso è fondato.

Sempre in materia di spettro radio, il testo del nuovo Codice stabilisce che la possibilità di trasferire o affittare diritti d'uso individuali di radiofrequenze non si applica "*nei casi in cui il diritto individuale dell'impresa ad utilizzare le frequenze radio sia stato inizialmente ottenuto a titolo gratuito*", facendo uso della facoltà espressamente riconosciuta agli Stati membri dalla Direttiva 2009/140/CE, all'articolo 9 *ter*, paragrafo 1.

Detta facoltà appare riconducibile alla consapevolezza, esplicitata nella Direttiva, che le frequenze costituiscono "*una risorsa pubblica molto limitata, che ha un importante valore pubblico e di mercato*" (considerando 24). Secondo gli orientamenti comunitari, la possibilità di rivendere diritti d'uso inizialmente attribuiti a titolo gratuito potrebbe infatti determinare un ingiusto arricchimento in capo ad alcuni operatori, con conseguenti criticità sia sotto il profilo dell'equità che della distribuzione delle risorse. Tali criticità connesse al *trading* delle frequenze, invece, non sorgono allorché i diritti sono stati allocati attraverso meccanismi d'asta, che hanno consentito di valorizzare adeguatamente le risorse al momento della loro allocazione.

Nel contesto italiano le criticità sopra delineate sono destinate a manifestarsi in maniera rilevante, soprattutto con riferimento al settore audiovisivo, dove la maggioranza dei diritti d'uso delle frequenze è stata assegnata a titolo gratuito, in considerazione in particolare della modalità con cui è avvenuta la transizione dal sistema analogico a quello digitale.

Fermo restando che in via di principio l'allocazione dello spettro deve tenere conto della necessità di garantire un'adeguata remunerazione della risorsa scarsa, si rileva che per quanto riguarda le risorse già assegnate, non consentire il trasferimento dei diritti d'uso in caso di assegnazione gratuita, come previsto dal nuovo articolo 14 *ter* comma 4 del Codice, ridurrebbe significativamente gli spazi per lo sviluppo del *trading* di frequenze con un conseguente impatto significativo sotto il profilo della concorrenza.

In particolare, i limiti allo scambio di frequenze su base commerciale appaiono idonei ad ostacolare l'allocazione ottimale delle stesse e a contribuire a cristallizzare ulteriormente la struttura del mercato dei servizi di diffusione radiotelevisiva.

E' possibile, infatti, che gli operatori, non incentivati dal costo opportunità connesso al *trading* di frequenze, utilizzino in maniera inefficiente le frequenze e continuino ad impiegare la capacità trasmissiva in maniera tale da "occupare" le frequenze di cui dispongono, ad esempio, riempiendole di contenuti a bassissimo rendimento, pur di non perderne la titolarità.

Al fine di evitare che le previsioni dell'articolo 14 *ter*, comma 4 del testo emendato del Codice possano generare indesiderate inefficienze, dovrebbero quindi essere introdotti strumenti normativi e/o regolamentari idonei a garantire un utilizzo effettivo e completo della risorsa. In particolare, le regole volte a impedire l'accaparramento di frequenze che il Ministero e l'AGCom potranno introdurre ai sensi dei novellati articolo 14 comma 9 e articolo 27, comma 6 *bis*, dovranno avere una portata chiara e stringente, nonché essere assistite da un adeguato meccanismo di applicazione. In alternativa, se la costante verifica a livello regolatorio di un pieno ed effettivo utilizzo della risorsa frequenziale dovesse ritenersi troppo onerosa o poco efficace, anche in considerazione del possibile sviluppo di un ampio contenzioso, si potrebbe prendere in considerazione la rimozione del divieto al trasferimento dei diritti inizialmente assegnati a titolo gratuito di cui all'articolo 14 *ter*, comma 4, accompagnata tuttavia da misure idonee a risolvere i problemi di equità e di ingiustificato arricchimento. Ad esempio, si potrebbero introdurre previsioni che garantiscano che al momento dell'eventuale trasferimento a titolo oneroso di una risorsa avuta a titolo gratuito, una parte degli introiti vada a vantaggio dello Stato.

Osservazioni rilevanti per la tutela del consumatore

Con riferimento ai profili attinenti alla disciplina in tema di tutela del consumatore, particolare attenzione merita una nuova disposizione che figura all'articolo 2, comma 2 *bis*, della bozza degli emendamenti al Codice delle Comunicazioni Elettroniche in recepimento delle Direttive 2009/136/CE e 2009/140/CE, circolata in data 5 dicembre 2011.

Il citato articolo 2, comma 2 *bis* prevedrebbe quanto segue: "*Fermo restando che ai sensi della Direttiva 2005/29/CE dell'11 maggio 2005, del Parlamento europeo e del Consiglio, la disciplina delle pratiche commerciali sleali si applica unicamente in assenza di norme che disciplinano aspetti specifici di dette pratiche ovvero di legislazione relativa a specifici settori [sottolineatura aggiunta], le disposizioni del Titolo II, Capo IV, del Codice relative ai diritti degli utenti finali, si applicano fatte salve le norme dell'Unione Europea e nazionali in materia di tutela dei consumatori e, in particolare, le disposizioni della Parte III, Titolo I e Titolo III, Sezioni II, III e IV del Decreto Legislativo 6 settembre 2005 n. 206, recante Codice del Consumo*".

Occorre osservare che esso non appare coerente con le Direttive da attuare (2009/136/CE e 2009/140/CE) laddove queste ultime non contengono alcun riferimento testuale alla Direttiva

2005/29/CE dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno. Né la sua introduzione trova riscontro nei criteri di delega contenuti all'articolo 9, comma 2 e 4, della legge n. 217 del 15 dicembre 2011, Legge Comunitaria 2010.

La disposizione che figura all'articolo 2, comma 2 *bis*, della bozza degli emendamenti al Codice delle Comunicazioni Elettroniche appare pertanto priva di una base giuridica, tanto comunitaria (le Direttive 2009/136/CE e 2009/140/CE), quanto nazionale (la legge-delega, n. 217/2011).

Va, inoltre, osservato che un principio generale di esclusione di applicabilità delle norme sulle pratiche commerciali sleali non è previsto nella Direttiva 2005/29/CE normativa comunitaria - di armonizzazione massima - sulle pratiche commerciali sleali; anzi, esso diverge apertamente dall'articolo 3, paragrafo 4, della Direttiva stessa¹, che dispone che solo “*in caso di contrasto*” tra la disciplina generale sulle pratiche commerciali sleali (contenuta nella direttiva stessa) e le norme “*che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali*” vige un criterio di specialità a favore di queste ultime.

L'articolo 2, comma 2 *bis*, andrebbe pertanto eliminato dalla bozza degli emendamenti al Codice delle Comunicazioni Elettroniche.

Emendamenti al Codice per la protezione dei dati personali

In relazione agli emendamenti proposti al Codice per la protezione dei dati personali, l'Autorità intende formulare alcune considerazioni limitatamente alla formulazione dell'articolo 122, *Informazioni raccolte nei riguardi dell'abbonato o dell'utente*, idonea ad avere un impatto sulla concorrenza, con riferimento in particolare al mercato della raccolta pubblicitaria *on-line*.

L'emendamento proposto all'articolo 122 del Codice sulla protezione dei dati personali, in recepimento dell'articolo 5.3 della Direttiva 2009/136/CE prevede che: “*l'archiviazione delle informazioni nell'apparecchio terminale di un abbonato o di un utente o l'accesso a informazioni già archiviate sono consentiti unicamente a condizione che l'abbonato o l'utente abbia espresso preliminarmente il proprio consenso dopo essere stato informato ai sensi dell'articolo 13*”.

L'interpretazione letterale di tale disposizione implicherebbe l'introduzione nel nostro ordinamento di un regime di c.d. *opt-in*, basato sull'obbligo di acquisire il consenso preliminare dell'utente prima della ricezione e installazione di ciascun *cookie*². Tale lettura, tuttavia, appare in contrasto con l'effettivo intento perseguito dal legislatore comunitario nella disciplina dei *cookie* (strumento funzionale ad uno degli scopi ritenuti legittimi nella Direttiva), tesa a garantire che l'abbonato o l'utente sia “*informato preliminarmente*” in merito al trattamento dei dati, ma che non richiede un “*consenso preliminare*” per ogni ricezione ed installazione di *cookie*.

In effetti, il considerando 66 della Direttiva, in base al quale “*le modalità di comunicazione delle informazioni e di offerta del diritto al rifiuto dovrebbero essere il più possibile chiare e comprensibili*”, e secondo cui il consenso dell'utente può essere espresso “*mediante l'uso delle opportune impostazioni di un motore di ricerca o di un'altra applicazione*”, sembra indicare che il consenso possa essere validamente prestato dall'utente *ex ante*, attraverso le impostazioni del proprio *browser*, a condizione che l'utente sia stato informato in maniera chiara su come modificare tali impostazioni.

¹ Articolo 3, paragrafo 4: “*In caso di contrasto tra le disposizioni della presente direttiva e altre norme comunitarie che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, prevalgono queste ultime e si applicano a tali aspetti specifici*”. Questa disposizione è stata recepita fedelmente nell'art. 19, comma 3, del Codice del Consumo, attualmente vigente.

L'attuale proposta di recepimento della disciplina della Direttiva 2009/136/CE in materia di *cookie* secondo il solo modello dell'*opt-in*, da un lato renderebbe estremamente complessa la navigazione degli utenti, i quali dovrebbero esprimere un consenso per ciascun *cookie* veicolato su *Internet*, dall'altro lato, potrebbe incidere negativamente sul settore della pubblicità *online*, tenuto conto che i *cookie* costituiscono uno degli strumenti fondamentali attraverso i quali gli operatori del settore della pubblicità su *Internet* veicolano la c.d. "pubblicità comportamentale"³, spesso utilizzata quale leva competitiva dagli operatori del settore.

L'Autorità auspica, quindi, l'adozione di un sistema misto di *opt-in* e *opt-out* come modalità alternative di espressione del consenso informato dell'interessato, possibilmente basato sulle impostazioni del *browser*, purché nel rispetto di una efficace ed effettiva informazione che permetta all'utente di poter controllare e gestire i propri dati sulla Rete. Ciò consentirebbe ai soggetti operanti sul mercato dell'informazione e della pubblicità *online* di svolgere la propria attività a condizioni pressoché invariate e, al contempo, assicurerebbe un alto livello di tutela per gli interessati.

In conclusione, per le motivazioni sopra esposte l'Autorità ritiene necessario che ai testi del Codice delle comunicazioni elettroniche e del Codice per la protezione dei dati personali, oggetto della richiesta di parere in esame, vengano apportate le seguenti modifiche:

per il Codice delle comunicazioni elettroniche:

- con riferimento agli articoli 50 *bis* e 50 *ter*, prevedere una specifica consultazione preventiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in relazione alle previste misure di separazione funzionale;
- con riferimento all'articolo 89, specificare che il Ministero e l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, nell'adottare provvedimenti conformemente al dettato dell'articolo in questione, tengano in massima considerazione la salvaguardia del corretto funzionamento della concorrenza;
- con riferimento all'articolo 14 *ter*, comma 3, sostituire il riferimento all'analogia *tecnologia* con il richiamo a che il trasferimento dei diritti d'uso delle frequenze avvenga nel rispetto delle eventuali deroghe al principio di neutralità adottate ai sensi dei commi 3 e 4 del novellato articolo 14; inoltre, eliminare il riferimento ad *operatori già autorizzati* prevedendo esplicitamente che in caso di un operatore nuovo entrante, la verifica della sussistenza dei requisiti necessari per l'ottenimento dell'autorizzazione generale di operatore di comunicazioni - di cui all'allegato 1 del Codice - possa effettuarsi nell'ambito della stessa procedura volta al rilascio del nulla osta alla cessione dei diritti individuali d'uso, di cui ai nuovi commi 5 e 6 dell'articolo 14 *ter*;
- con riferimento all'articolo 27, comma 3, eliminare il riferimento all'impresa *avente idonea autorizzazione generale* sostituendolo con il richiamo alla verifica della sussistenza delle condizioni per l'ottenimento dell'autorizzazione generale per operatore di comunicazione elettronica;
- con riferimento all'articolo 14 *ter*, comma 6, prevedere che la verifica che la concorrenza non sia falsata in occasione di un trasferimento del diritto d'uso delle frequenze sia rimessa alla

² I *cookie* sono marcatori utilizzati nella rete *internet* per avere accesso ad informazioni o seguire le attività dell'utente, ai fini dell'analisi dell'efficacia della progettazione di siti *web* e della pubblicità, nonché al fine di verificare l'identità di utenti che effettuano transazioni *online*.

³ La pubblicità comportamentale è quella particolare forma di pubblicità basata su moderne tecnologie di profilazione *online* che consentono di targettizzare i destinatari e di proporre loro messaggi pubblicitari coerenti con i propri gusti, nonché servizi personalizzati di fruizione dei siti *internet*, potendo così massimizzare, da un lato, l'efficacia delle campagne pubblicitarie e l'esperienza di navigazione su *internet* e, dall'altro, l'utilità del destinatario rispetto al contenuto veicolato o al servizio personalizzato offerto.

sola Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, a seguito di una diretta consultazione da parte del Ministero; prevedere altresì espressamente la pubblicazione del nulla osta del ministero e dei pareri sui quali lo stesso è fondato;

- con riferimento all'articolo 14 *ter*, comma 4, in caso di mantenimento del divieto di affitto o trasferimento dei diritti d'uso inizialmente ottenuti a titolo gratuito, prevedere espressamente che tale divieto dovrà essere assistito da regole finalizzate alla verifica di un uso effettivo e completo della risorsa che il Ministero e l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni adotteranno ai sensi dei novellati articolo 14, comma 9 e 27, comma 6 bis, nonché da un adeguato meccanismo di applicazione. In alternativa, rimuovere il divieto di cui all'articolo 14 *ter*, comma 4, e prevedere misure idonee a risolvere i problemi di equità e ingiustificato arricchimento che potrebbero derivare dal trasferimento di diritti d'uso inizialmente ottenuti a titolo gratuito;
- eliminare l'articolo 2, comma 2 *bis*.

per il Codice per la protezione dei dati personali:

- con riferimento all'articolo 122, sostituire la previsione di un modello di ottenimento del consenso basato su un regime di *opt-in* con l'adozione di un sistema misto di *opt-in* e *opt-out* come modalità alternative di espressione del consenso informato dell'interessato, possibilmente basato sulle impostazioni del *browser*.

L'Autorità confida che le considerazioni suesposte possano essere accolte in sede di elaborazione della versione definitiva dei provvedimenti in esame. Infatti, il completo recepimento del quadro regolamentare comunitario per le comunicazioni elettroniche rappresenta un passo significativo per lo sviluppo di mercati concorrenziali e per il rafforzamento dei diritti dei consumatori, con significative ricadute sulla crescita economica.

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

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

IP117 - RYANAIR

Provvedimento n. 23613

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

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 di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22511, del 15 giugno 2011 (PS892), con la quale l'Autorità ha accertato, tra l'altro, la scorrettezza delle pratiche commerciali poste in essere dal vettore aereo *low cost* Ryanair Ltd (di seguito Ryanair) consistenti: *i*) nelle modalità di prospettazione di taluni messaggi pubblicitari diffusi a mezzo *internet* e/o a mezzo stampa; *ii*) nelle modalità di indicazione del prezzo di un biglietto aereo proposto sul sito *internet* www.ryanair.com/it all'inizio del sistema di prenotazione *on line* dei voli, nonché all'impossibilità di perfezionare l'acquisto con la specifica carta di credito indicata come esente da commissioni; *iii*) nell'eccessiva onerosità della *fee* amministrativa richiesta per il rimborso di un biglietto aereo non fruito, nonché nella collocazione all'interno del sito *internet* del vettore delle informazioni concernenti la procedura per le richieste di rimborso; *iv*) nei maggiori oneri da corrispondere per i servizi di cambio di date e/o orari e/o nome e/o tratte di un volo e per riemissione della carta di imbarco.

VISTA la propria delibera n. 22889 del 18 ottobre 2011¹, con la quale l'Autorità ha contestato a Ryanair la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato al provvedimento n. 22511, del 15 giugno 2011;

VISTE le proprie delibere n. 23299 e n. 23413, rispettivamente del 14 febbraio e del 21 marzo 2012², con cui l'Autorità ha prorogato il termine di conclusione del procedimento;

CONSIDERATA la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Sezione Prima - n. 3318/12 del 12 aprile 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22511, del 15 giugno 2011, notificato a Ryanair in data 28 giugno 2011, l'Autorità:

¹ Vedi doc. n. 13 di cui all'indice del fascicolo.

ha accertato che le modalità di proposizione al pubblico delle promozioni e/o delle offerte commerciali poste in essere da Ryanair non rispettavano un adeguato *standard* di correttezza e trasparenza riguardo all'effettiva disponibilità di voli aerei alle tariffe pubblicizzate³, nonché riguardo alla reale portata e convenienza economica delle offerte del professionista (pratica di cui alla lettera *i*);

ha accertato che alcuni elementi di costo rientranti nel prezzo dei biglietti aerei, a volte qualificati anche come “*oneri facoltativi*”, venivano normalmente scorporati dal prezzo delle tariffe pubblicizzate o indicato nel sistema di prenotazione ed addebitati ai consumatori nel corso del processo di *booking* (ad es. il *web check in* e l’IVA sui voli nazionali italiani) o al termine dello stesso processo (la *tariffa amministrativa* per pagamento con carta di credito), aggiungendosi ed incrementando considerevolmente la tariffa inizialmente proposta, così falsando in maniera apprezzabile la scelta del consumatore in relazione al costo effettivo del servizio offerto. Inoltre, anche l'impossibilità di perfezionare l'acquisto di un biglietto aereo sul sito *internet* Ryanair con la specifica carta di credito indicata come esente da commissioni, è stata ritenuta condotta non rispondente a criteri di normale diligenza (pratica di cui alla lettera *ii*);

ha deliberato che la procedura posta in essere dal professionista per le richieste di rimborso di un biglietto aereo non utilizzato comportasse per il consumatore il pagamento di una cifra considerevole (20 euro) a titolo di spese amministrative tale da annullare e rendere di fatto non utile l'esercizio del diritto al rimborso e che anche la collocazione, all'interno del sito *internet* del vettore, delle informazioni concernenti la procedura da seguire per le citate richieste di rimborso non appariva di immediata ed agevole accessibilità (pratica di cui alla lettera *iii*);

ha accertato l'applicazione di ulteriori oneri in caso di variazione di alcuni elementi del servizio di trasporto acquistato e per la riemissione della carta di imbarco, rispetto a quelli previsti nel documento Termini e Condizioni di Viaggio presenti sul sito *internet* del professionista; in particolare, in relazione al secondo profilo, non risultava che il professionista disponesse di un adeguato sistema di vigilanza sulla corretta esecuzione, da parte delle società di gestione aeroportuale, delle condizioni economiche stabilite per la riemissione della carta di imbarco (pratica di cui alla lettera *iv*).

2. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratiche commerciali sopra descritte.

3. Non avendo il professionista fatto pervenire alcuna relazione entro il termine previsto dalla delibera n. 22511 (ovvero sessanta giorni dalla data di notifica del provvedimento, avvenuta il 28 giugno 2011), il 9 settembre 2011 si chiedeva al professionista di comunicare le misure che erano state adottate al fine di ottemperare alla citata delibera. Con nota pervenuta in data 16 settembre 2011, Ryanair rispondeva comunicando di aver depositato ricorso al TAR Lazio avverso il provvedimento.

4. Inoltre, altra documentazione acquisita agli atti del fascicolo IP117, relativamente alle condotte di cui alle precedenti lettere *ii*) (elementi di costo della tariffa scorporati dal prezzo del biglietto) e *iii*) (aspetti concernenti le richieste di rimborso di voli non fruiti), dimostrava che:

ii) i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *web* e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line* nello stesso sito *internet*, risultavano al netto del *web check in* e dell'IVA sui voli nazionali italiani, nonché della *tariffa amministrativa* per pagamento con carta di credito. Tali oneri venivano, infatti, aggiunti in un momento successivo

² Vedi documenti n. 27 e n. 54 di cui all'indice del fascicolo.

³ Il sistema di gestione delle prenotazioni non consente, infatti, un'immediata connessione all'offerta pubblicizzata né fornisce alcuna informazione sulla diminuzione o sull'esaurimento della disponibilità dei posti in offerta.

alla scelta della tariffa da parte del consumatore⁴. Inoltre, alcune segnalazioni evidenziavano l'impossibilità di concludere le transazioni con la specifica carta di credito indicata (Mastercard, oggi Ryanair Cash Passport) quale esente dal pagamento della predetta tariffa amministrativa⁵. La pratica descritta risulta a tutt'oggi in essere;

iii) l'ammontare della *fee* addebitata ai consumatori a titolo di spese amministrative per le richieste di rimborso (20 euro) è rimasta invariata e, secondo quanto rilevato nel provvedimento n. 22511, del 15 giugno 2011, di ammontare tale da annullare e rendere di fatto non utile l'esercizio del diritto⁶. Tale profilo di scorrettezza risulta a tutt'oggi ancora in essere. Inoltre, anche la collocazione del *link* ipertestuale che rimanda al modulo per le richieste di rimborso *on line*, introdotta dal professionista nel corso del procedimento principale (PS892), non risultava, almeno fino alla data del 6 marzo 2012 (giorno in cui si è svolta la prima audizione del professionista), di facile accessibilità per i consumatori⁷.

5. Alla luce di quanto esposto, le pratiche commerciali sopra descritte presentano il medesimo profilo di scorrettezza già accertato.

6. Pertanto, con provvedimento n. 22889 del 18 ottobre 2011, l'Autorità ha contestato a Ryanair di aver violato la delibera del 15 giugno 2011, n. 22511 specificamente con riferimento alle condotte di cui alle precedenti lettere da *i*) a *iv*), anche sulla base delle evidenze documentali acquisite d'ufficio dall'Autorità in data 14 ottobre 2011⁸ e delle diverse richieste di intervento pervenute da parte di consumatori nel periodo luglio/ottobre 2011⁹.

7. Successivamente, in corso di procedimento, la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Sezione Prima - n. 3318 del 12 aprile 2012, si è pronunciata sul ricorso proposto da Ryanair avverso il provvedimento principale (PS892). Il TAR ha rigettato il ricorso con riferimento alle pratiche di cui alle precedenti lettere *i*) e *ii*), parzialmente accolto la censura del professionista relativamente ad uno dei profili concernenti la pratica di cui alla precedente lettera *iii*)¹⁰, nonché annullato la sanzione con riguardo alla contestazione di cui alla precedente lettera *iv*)¹¹ (Cfr. *supra* § 1).

⁴ Vedi documenti nn. 1, 2 e 10 di cui all'indice del fascicolo.

⁵ Vedi documenti nn. 3, 4, 5 e 8 di cui all'indice del fascicolo.

⁶ Vedi documento n. 10 di cui all'indice del fascicolo.

⁷ Vedi documenti nn. 10, 28 e 35 di cui all'indice del fascicolo.

⁸ Il riferimento è, in particolare, alle evidenze acquisite relativamente alle pratiche di cui alle lettere *ii*) e *iii*). Si tratta di alcune pagine web concernenti la simulazione di acquisto di un volo solo andata Alghero – Verona, del documento Termini e Condizioni Generali di Trasporto, nonché della sezione Contatti delle FAQ. Vedi documento n. 10 di cui all'indice del fascicolo.

⁹ Vedi documenti nn. 1, 2, 3, 4, 5, 8 e 9 di cui all'indice del fascicolo. Si tenga presente che, successivamente all'avvio del procedimento di inottemperanza IP117, sono pervenute – nel periodo ottobre 2011/aprile 2012 - numerose ulteriori segnalazioni riguardanti la reiterazione di tutte le pratiche oggetto del procedimento stesso (con esclusione di quella di cui alla lettera *i*), concernente le promozioni commerciali) che sono state acquisite agli atti del fascicolo unitamente ad altre pagine web rilevate d'ufficio sul sito della compagnia www.ryanair.it (Vedi documenti nn. 11,12, 15, 16,17, 18, 20, 21, 24, 28, 29, 33, 38, 39, 41, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 70 e 71).

¹⁰ Sul punto, il giudice amministrativo, che si era già espresso sul tema (cfr. T.A.R. Lazio – Roma, Sezione I, sent. n. 633/2010, confermata CdS – sent. n. 3897/2011), pur concordando sul principio riportato nel provvedimento dell'Autorità che ha ritenuto la commissione di 20 euro manifestamente eccessiva, al contempo, ha accolto la censura proposta dal professionista nella parte in cui nega che la condotta possa ritenersi aggressiva, ex art. 24 d.lgs. 206/05, considerandola reticente e passiva.

¹¹ La sentenza del TAR n. 3318/12 del 12 aprile 2012, ha annullato la sanzione giudicando che “ (...) la pratica si riduce ad episodi affatto occasionali, non imputabili direttamente alla ricorrente, ma alle società di servizi – i cosiddetti handler – che operano in nome e per conto di quella: i due elementi, considerati congiuntamente, conducono, nella fattispecie, ad escludere che si possa nel caso parlare di pratica commerciale scorretta”.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

8. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera del 15 giugno 2011, n. 22511 è stato comunicato a Ryanair in data 4 novembre 2011¹².

9. Il professionista, con comunicazioni pervenute in data 1 dicembre 2011, 7 e 16 febbraio 2012, nei verbali delle audizioni tenutesi in data 6 e 20 marzo 2012, nonché, alla luce della sentenza del TAR n. 3318/12 citata, con note del 19 aprile e 28 maggio u.s., ha illustrato la propria posizione puntualmente indicando le misure intraprese - e/o che si propone di intraprendere - allo scopo di assicurare la conformità alla delibera di avvio del procedimento di inottemperanza relativamente a ciascuno degli addebiti ivi contemplati, sottolineando che le modifiche da porre in essere comporteranno uno sforzo rilevante per Ryanair, con notevoli ricadute sulle proprie politiche commerciali, sul *pricing* e sul posizionamento competitivo della società¹³.

10. In particolare, per ciò che concerne le modalità di proposizione al pubblico delle promozioni e/o delle offerte commerciali - di cui alla precedente **lettera i)** - Ryanair ha comunicato di aver cessato la diffusione nel mercato italiano di messaggi riportanti uno specifico numero di posti in offerta (eg. *1 milione di posti ad 1 €*) e si è formalmente impegnato a non più riproporli in futuro.

11. D'altro canto, nel far presente che le condizioni (prenotabilità e volabilità) e le limitazioni sottese alle offerte commerciali vengono rese note al momento della loro selezione (quindi rese disponibili al consumatore prima che egli effettui la propria scelta di acquisto) e che tutte le offerte hanno di solito una durata limitata a tre giorni - ragion per cui, anche nel caso di esaurimento veloce delle stesse, i consumatori non sarebbero ingannati - Ryanair ha altresì comunicato di non ritenere necessaria l'implementazione di un sistema che permetta l'aggiornamento su base giornaliera delle offerte per singola tratta, così come richiesto dall'Autorità nel provvedimento originario, in quanto non in contrasto con la normativa italiana in materia di tutela del consumatore¹⁴.

12. Con riguardo alla condotta di cui alla precedente **lettera ii)**, Ryanair si è dichiarato disponibile a non scorporare dal prezzo del biglietto aereo proposto inizialmente al consumatore alcuni supplementi, quali la *web check in fee* e la *tariffa amministrativa*, applicati in fasi diverse e successive del processo di prenotazione eliminando, in tal modo, i profili di scorrettezza sanzionati con la delibera n. 22511 del 15 giugno 2011.

13. Nel corso del mese di maggio 2012 sono state implementate le misure proposte sia per ciò che concerne la *web check in fee* che per quanto riguarda le ulteriori voci di costo inevitabili e prevedibili che venivano presentate nel corso della procedura di prenotazione separatamente dalla tariffa (ad es. Tassa ETS Levy), mentre, in relazione alla *tariffa amministrativa*, questa non verrà più applicata separatamente al prezzo del biglietto a partire dal 1° dicembre 2012.

14. Con riferimento a quest'ultima, il professionista ha specificato che la tempistica di implementazione della modifica prevista dipende da diversi ordini di motivi tra i quali, in particolare: **a)** le problematiche di natura tecnica inerenti all'adeguamento del sistema di prenotazione del sito *internet* connesse alla sua ricodificazione e all'adeguamento delle applicazioni *mobile phone* (che richiedono lunghi tempi di implementazione e la cui applicazione è attualmente connessa alla selezione di uno specifico metodo di pagamento - che avviene solo al termine del processo di prenotazione - e all'introduzione di un meccanismo di sconto nel caso si concluda la transazione di acquisto con uno specifico mezzo di pagamento); **b)** le problematiche concernenti le modifiche del *pricing* applicato, soprattutto nei confronti della clientela *price*

¹² Vedi documento n. 13 di cui all'indice del fascicolo.

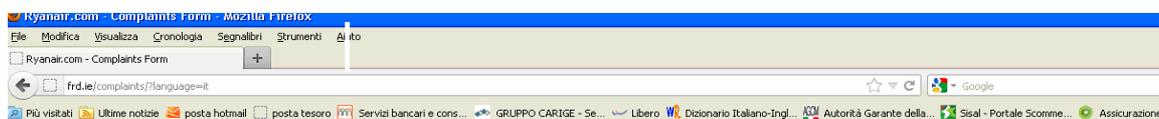
¹³ Vedi documenti nn. 23, 25, 35, 40, 68 e 79 di cui all'indice del fascicolo.

¹⁴ Ciò a seguito di quanto riportato nella citata sentenza del TAR del 12 aprile 2012.

sensitive; *c*) la formazione del personale interessato alle modifiche; *d*) la rivisitazione di tutte le campagne promozionali, ad oggi incentrate sulle basse tariffe promozionali, che richiederanno un forte investimento in tempo e risorse addizionali per definire una nuova strategia di *marketing*; *e*) gli impegni di natura contrattuale attualmente in essere con gli istituti di credito *co-branding* emittenti l'attuale carta esente da commissioni per il pagamento del biglietto che impone il mantenimento dell'attuale sistema di prenotazione/acquisto per un periodo definito¹⁵.

15. Infine, per ciò che riguarda l'IVA applicata ai servizi opzionali sui voli domestici italiani, la *Table of fees* presente nel documento “*Termini e Condizioni Generali di Trasporto*” pubblicato sul sito del vettore, già riporta con maggiore evidenza grafica sia l'avvertenza “*Su voli nazionali in Italia, (...) tutte le tariffe sono soggette a IVA (...)*”, sia la relativa percentuale in quel momento in vigore stabilita dal Governo, in modo da rendere chiaro al consumatore l'effettivo esborso richiesto per il servizio opzionale prescelto¹⁶.

16. Avuto riguardo, poi, alla contestazione relativa sia all'onerosità che alla collocazione delle informazioni inerenti alla procedura di rimborso per voli non fruiti – di cui alla precedente **lettera iii**), Ryanair ha già provveduto a modificare l'attuale collocazione del *link* ipertestuale che rimanda al modulo per le richieste di rimborso *on line* (vedi successiva schermata n. 1), spostandolo dalla sezione *altri reclami* all'apposita sezione *rimborsi*, entrambe presenti all'interno delle *FAQ* (*Frequently Asked Questions*), in modo da renderlo di immediata ed agevole accessibilità al consumatore. Ryanair ha altresì aggiunto, sempre nelle *FAQ*, il *link* “*È possibile richiedere un rimborso per un volo non utilizzato?*”, che riporta direttamente al *web form* per la richiesta *on line* e modificato l'articolo 3.3.3 nelle Condizioni Generali di Contratto riflettente tale modifica¹⁷.



Modulo per contattare Ryanair

| | |
|--|---|
| Titolo* | Sig. |
| Nome* | |
| Cognome* | |
| Indirizzo Email* | |
| Numero di conferma | Che cos'è? |
| Motivo del contatto* | Rimborso |
| Per favore inserisca i caratteri che appaiono nella foto | Per favore scegli Richieste di rimborso di un volo Cancellazione per un lutto Cancellazione per malattia Cancellazione per motivi personali Vorrei che mi fossere rimborsate le tasse Ho una doppia prenotazione Non viaggio |

* Obbligatorio

17. In relazione, invece, alla circostanza che la richiesta di rimborso di un biglietto aereo non utilizzato comporti il pagamento di una cifra considerevole a titolo di spese amministrative, la società, prendendo atto di quanto indicato nella citata sentenza del TAR Lazio n. 3318/12 con riferimento al *livello* manifestamente eccessivo della *fee* richiesta per processare le pratiche di

¹⁵ Ryanair ha tenuto a sottolineare che, in ogni caso, le misure descritte saranno assunte a condizione che anche le altre maggiori compagnie operanti sul mercato italiano adottino i medesimi rimedi con la medesima tempistica.

¹⁶ Di seguito la nuova formulazione dell'avviso: Su voli nazionali in Italia, Francia, Portogallo e Germania tutte le tariffe sono soggette a IVA secondo le percentuali in vigore stabilite dai relativi governi - 21% in Italia.

¹⁷ Le dichiarazioni della Compagnia hanno trovato conferma nelle verifiche compiute d'ufficio sul sito *internet* www.ryanair.it, in data 2 maggio 2012 e acquisite al fascicolo istruttorio con verbale del 7 maggio 2012. Vedi doc. n. 70 di cui all'indice del fascicolo.

rimborso¹⁸, in data 28 maggio 2012 ha reso noto che a decorrere dal 1° giugno 2012 il livello di tale commissione verrà ridotto dagli attuali 20 euro a 16 euro.

18. Infine, per ciò che concerne la quarta ed ultima contestazione, relativa all'applicazione di ulteriori oneri in caso di variazione di alcuni elementi del servizio di trasporto acquistato e per la riemissione della carta di imbarco, rispetto a quelli previsti nel documento Termini e Condizioni di Viaggio presente sul sito *internet* del professionista, di cui alla precedente **lettera iv)**, il professionista ritiene conclusa la questione alla luce dell'avvenuto annullamento della pratica da parte del TAR¹⁹. In ogni caso, Ryanair ha confermato, nel corso dell'audizione del 6 marzo 2012, di essere intervenuto correggendo l'errore di progettazione che, a seguito di un errata visualizzazione della tariffa (non corrispondente a quella più bassa disponibile al momento del cambio), causava l'addebito di maggiori oneri ai consumatori che effettuavano modifiche di orario e/o data e/o tratta di un volo. Per quanto riguarda, invece, il secondo profilo, al fine di evitare l'addebito di oneri aggiuntivi non corrispondenti a quanto indicato nella *Table of fees* per la riemissione della carta di imbarco, Ryanair ha documentato l'invio a tutte le società di gestione aeroportuale (cd. *handlers*), in data 12 marzo 2012, di una lettera in cui richiede di essere tempestivamente informata circa ogni reclamo ad esse sottoposto da parte dei viaggiatori. Il professionista ha dichiarato, infine, che assumerà opportuni provvedimenti, nei confronti degli stessi *handlers*, in relazione alle segnalazioni che perverranno all'Autorità da parte dei consumatori e che verranno portati all'attenzione della compagnia.

III. VALUTAZIONI

19. In via preliminare, alla luce delle risultanze istruttorie e considerata la sentenza del TAR Lazio – Sezione Prima - n. 3318/12 citata, deve in primo luogo rilevare che, con riferimento alle pratiche di cui alle precedenti lettere **i)** e **iv)**, il comportamento posto in essere dal professionista *non* costituisce, allo stato, inottemperanza alla delibera del 15 giugno 2011, n. 22511.

20. Per ciò che concerne, invece, le pratiche di cui alle precedenti lettere **ii)** e **iii)**, alla luce delle risultanze istruttorie è da ritenersi che il comportamento posto in essere dal professionista, dal 29 agosto 2011 (termine per la presentazione della relazione di ottemperanza) e fino alla data odierna, costituisca inottemperanza alla più volte citata delibera del 15 giugno 2011, n. 22511.

21. In particolare, ad oggi i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* in lingua italiana e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line*, presente nello stesso sito *web*, continuano a essere indicati al netto dell'onere economico derivante dalla commissione richiesta a titolo di *tariffa amministrativa* per pagamento con carta di credito che si aggiunge al termine del processo di prenotazione, incrementando la tariffa inizialmente proposta ai consumatori (pratica di cui alla precedente lettera **ii)**). Inoltre, alcune segnalazioni evidenziano ancora l'impossibilità di concludere le transazioni con la specifica carta di credito indicata quale esente dal pagamento della tariffa amministrativa.

22. Inoltre, l'ammontare della *fee* addebitata ai consumatori a titolo di spese amministrative per le richieste di rimborso (20 euro) - è rimasta a tutt'oggi invariata²⁰ e di ammontare tale da annullare, rendendo di fatto non utile, l'esercizio del diritto al rimborso (pratica di cui alla precedente lettera **iii)**).

¹⁸ Vedi precedente nota n. 10.

¹⁹ Vedi precedente nota n. 11.

²⁰ Essa verrà ridotta a 16 euro soltanto a decorrere dal 1° giugno 2012.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

23. Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

24. 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, dell'importanza dell'operatore - uno dei principali vettori aerei europei e in posizione di leader in Italia - della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

25. In relazione alla pratica di cui alla precedente lettera *ii*), per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal mese di agosto 2011 ed è tuttora in corso.

26. Considerati tali elementi, e tenuto conto che, come detto, il professionista ha provveduto a sanare parte dei profili di scorrettezza della pratica sanzionata (in particolare quello relativo alla maggiore evidenziazione dell'IVA applicata ai servizi opzionali sui voli domestici italiani ed all'inclusione nella tariffa sin dall'inizio del processo di prenotazione della *web check in fee* e delle ulteriori voci inevitabili e prevedibili quali, ad es., la Tassa ETS Levy), nonché si è impegnato a modificare definitivamente, entro la data del 1° dicembre 2012, le modalità di rappresentazione ai consumatori del prezzo dei biglietti aerei offerti, non indicando ed applicando separatamente la *tariffa amministrativa* attualmente richiesta al momento del pagamento con carta di credito, si ritiene di irrogare a Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 37.500 € (trentasettemilacinquecento euro).

27. In relazione alla pratica di cui alla precedente lettera *iii*), per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata, in particolare per ciò che concerne l'ammontare della *fee* richiesta ai consumatori per le istanze di rimborso, è stata realizzata a partire almeno dal mese di agosto 2011 e tuttora in corso.

28. Considerati tali elementi, e tenuto conto che, come detto, il professionista, ha provveduto a sanare parte dei profili di scorrettezza della pratica sanzionata (in particolare quello relativo all'allocazione delle informazioni circa le procedure da seguire per le richieste di rimborso), nonché dichiarato di ridurre il livello di tale commissione a decorrere dal 1° giugno 2012, si ritiene di irrogare a Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 15.000 € (quindicimila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Ryanair Ltd, consistito nell'aver violato la delibera del 15 giugno 2011, n. 22511, costituisce inottemperanza a quest'ultima, con riferimento ai profili di scorrettezza di cui alle pratiche descritte alle precedenti lettere *ii*) e *iii*);

b) di irrogare alla società Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria di 37.500 € (trentasettemilacinquecento euro), con riferimento alla pratica di cui alla precedente lettera *ii*);

c) di irrogare alla società Ryanair Ltd una sanzione amministrativa pecuniaria di 15.000 € (quindicimila euro), con riferimento alla pratica di cui alla precedente lettera *iii*).

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere b) e c) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

IP130 - WIZZAIR-COMMISSIONI CARTE DI CREDITO

Provvedimento n. 23614

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

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 di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22345 del 28 aprile 2011, con cui l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dalla compagnia aerea Wizz Air Hungary Airlines Ltd. (di seguito anche “Wizz Air”) e relativa alle modalità di indicazione del prezzo dei biglietti aerei offerti sul proprio sito *internet* in lingua italiana (www.wizzair.com.it) all'inizio del sistema di prenotazione e acquisto *on line*.

VISTA la propria delibera n. 22891 del 18 ottobre 2011¹, con cui l'Autorità ha contestato a Wizz Air la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla suddetta delibera n. 22345 del 28 aprile 2011;

VISTA la propria delibera n. 23446, del 28 marzo 2012², con cui l'Autorità ha prorogato il termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22345 del 28 aprile 2011, notificato a Wizz Air in data 7 giugno 2011, l'Autorità ha deliberato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nello scorporo dell'importo del cd. *credit card surcharge* dal prezzo dei biglietti aerei offerti sul sito *internet* in lingua italiana del professionista e sul relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line* in quanto - considerato sia gli elementi di fatto acquisiti che il quadro normativo di riferimento - trattasi di una componente di costo del servizio offerto dalla compagnia aerea, come tale non separabile dal prezzo del biglietto aereo. La scorrettezza della pratica commerciale è stata sanzionata anche avuto riguardo alle modalità utilizzate da Wizz Air per indicare la presenza e i criteri di applicazione di tale supplemento di prezzo.

2. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale.

3. La Parte non ha presentato alcuna relazione di ottemperanza entro il termine previsto di sessanta giorni dalla notifica del provvedimento n. 22345 del 28 aprile 2011, avvenuta il 7 giugno 2011.

¹ Vd. doc. n. 2.

² Vd. doc. n. 9.

4. Sulla base delle informazioni acquisite d'ufficio dall'Autorità in data 14 ottobre 2011³, è emersa la reiterazione della pratica commerciale oggetto del provvedimento sopra citato e, in particolare, che i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line* presente nello stesso sito *web*, continuavano ad essere indicati al netto dell'onere economico associato al pagamento con carta di credito/debito. Tale onere, adesso denominato “*diritti amministrativi*” viene, infatti, aggiunto chiaramente solo al termine dell'iter di prenotazione al momento della scelta da parte del consumatore della carta di credito/debito accettata per il pagamento.

5. La pratica commerciale presentava il medesimo profilo di scorrettezza già accertato. Pertanto, con provvedimento del 18 ottobre 2011, n. 22891, comunicato a Wizz Air in data 19 dicembre 2011⁴, l'Autorità ha contestato a Wizz Air di aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22345⁵.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

6. Nell'audizione tenutasi il 22 marzo 2012⁶, il rappresentante della società ha comunicato che la Compagnia ha già modificato il proprio sito *internet* in lingua italiana e il relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line* in modo da fornire ai consumatori, sin dalla prima indicazione di prezzo, il costo dei biglietti aerei offerti sempre inclusiva dell'importo del cd. *credit card surcharge*.

7. La Parte ha, in proposito, sottolineato che anche i prezzi dei biglietti aerei oggetto di specifica promozione nella *home page* del sito *internet* in questione sono riportati comprensivi dell'importo di tale supplemento: precisamente, la prima indicazione dei prezzi offerti incorporano sempre l'importo più elevato applicato da Wizz Air per il pagamento con carta di credito (*i.e.* 8 euro per pagamento con Mastercard, Visa) prevedendo, in apposito *box* presente nella sezione destra delle schermate relative all'iter di prenotazione e acquisto *on line*, la possibilità per il consumatore di scegliere mezzi di pagamento alternativi per i quali sono previste addebiti inferiori (*i.e.* 6 euro per pagamento con Maestro *debit card* e 4 euro per pagamento con bonifico bancario) o, addirittura, pari a zero euro (*i.e.* nel caso di pagamento con le carte di credito a marchio Wizz Air per l'Ungheria, la Romania e la Polonia).

8. La Parte ha, altresì, precisato che, sebbene tali modifiche al sito *internet* in lingua italiana di Wizz Air e al relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line* siano già operative (come confermerebbero gli *screen shot* prodotti nel corso dell'audizione), la loro definitiva implementazione richiederà circa un mese di tempo e ha, di conseguenza, richiesto una proroga del termine di chiusura del procedimento.

9. Le dichiarazioni e le allegazioni della Compagnia hanno trovato conferma nelle verifiche compiute d'ufficio sul sito *internet* <http://wizzair.com/?language=IT>, in data 2 maggio 2012 e acquisite in pari data al fascicolo istruttorio⁷. Queste, infatti, mostrano le intervenute modifiche apportate al sito *internet* in esame e, in particolare, al relativo sistema di prenotazione *on line* per indicare, fin dalla prima informazione fornita ai consumatori, il prezzo dei biglietti aerei complessivo e applicato dal professionista ai consumatori se acquistato con carta di credito “Mastercard” e “Visa”, salva la possibilità, per il consumatore, di scegliere altre e specifiche

³ Vd. doc. n. 1.

⁴ Vd. doc. 3.

⁵ Vd. doc. n. 2.

⁶ Vd. doc. n. 8.

⁷ Vd. doc. n. 10.

modalità di pagamento, come ad esempio il pagamento con carta di debito “Mastercard”, con applicazione di uno sconto di due euro sul prezzo del biglietto indicato.

10. La società, infine, con memoria pervenuta il 23 maggio 2012⁸, ha confermato la definitiva implementazione delle modifiche apportate al proprio sito *internet* in lingua italiana, anticipando, altresì, che nel corso del prossimo mese di giugno saranno introdotte ulteriori modifiche ma di carattere solo grafico che, pertanto, non incideranno sulle descritte modalità di indicazione del prezzo dei biglietti aerei offerti inclusivo del più alto onere richiesto a titolo di cd. *credit card surcharge*.

III. VALUTAZIONI

11. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista, a partire almeno dalle rilevazioni compiute d’ufficio in data 14 ottobre 2011 e fino alla data del 2 maggio 2012 costituisce inottemperanza alla delibera del 28 aprile 2011, n. 22345, in quanto i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* in lingua italiana e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line*, presente nello stesso sito *web*, continuavano a essere indicati al netto dell’onere economico associato al pagamento con carta di credito/debito. Tale onere, denominato “*diritti amministrativi*” veniva, infatti, aggiunto chiaramente solo al termine dell’iter di prenotazione al momento della scelta da parte del consumatore della carta di credito/debito accettata per il pagamento.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

12. Ai sensi dell’articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l’Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

13. 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, dell’importanza del professionista - una impresa *low cost* attiva da tempo sul mercato italiano - della gravità della violazione, dell’opera svolta dall’impresa per eliminare o attenuare l’infrazione, nonché delle condizioni economiche dell’impresa stessa.

14. Per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal mese ottobre 2011 e fino al 2 maggio 2012 con l’intervenuto adeguamento parte di Wizz Air alla delibera dell’Autorità n. 22345 del 28 aprile 2011.

15. Considerata, in particolare, l’attività posta in essere dal professionista nel corso del procedimento per eliminare l’infrazione contestata, si ritiene di irrogare a Wizz Air una sanzione amministrativa pecuniaria pari al minimo edittale, ovvero a 10.000 € (diecimila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Wizz Air Hungary Airlines Ltd., consistito nell’aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22345, costituisce inottemperanza a quest’ultima;

⁸ Vd. doc. n. 12.

b) di irrogare alla società Wizz Air Hungary Airlines Ltd. una sanzione amministrativa pecuniaria di a 10.000 € (diecimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) e deve essere pagata entro il termine di trenta 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*.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

IP131 - EASYJET-COMMISSIONI CARTE DI CREDITO

Provvedimento n. 23615

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

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 di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22456 del 24 maggio 2011, con cui l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dalla compagnia aerea Easyjet Airline Company Ltd. (di seguito anche “Easy Jet”) relativa alle modalità di indicazione del prezzo delle tariffe aeree offerte sul proprio sito *internet* in lingua italiana (www.easyjet.com/asp/it) e all'inizio del sistema di prenotazione e acquisto *on line*;

VISTA la comunicazione, pervenuta in 4 agosto 2011¹, con cui Easy Jet ha reso noto, ai sensi della lettera *e*) della citata delibera n. 22456, del 24 maggio 2011², le iniziative assunte in ottemperanza alla suddetta diffida, ulteriormente confermate nel corso di un'audizione del 10 ottobre 2011 e nella successiva comunicazione di ottemperanza pervenuta il 17 ottobre 2011;

VISTI gli accertamenti d'ufficio svolti in data 9 settembre 2011³, sul sito *internet* in lingua italiana www.easyjet.com, acquisiti con verbale di pari data;

VISTA la propria delibera n. 22892 del 18 ottobre 2011⁴, con cui l'Autorità ha contestato a Easy Jet la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla suddetta delibera n. 22456, del 24 maggio 2011;

VISTE le proprie delibere n. 23302, del 14 febbraio 2012⁵ e n. 23414 del 21 marzo 2012⁶ con cui l'Autorità ha prorogato il termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22456, del 24 maggio 2011⁷, notificato a Easy Jet in data 9 giugno 2011, l'Autorità ha deliberato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nello scorporo dell'importo del cd. *credit card surcharge* dal prezzo dei biglietti aerei offerti sul sito *internet* in

¹ Vd. doc. n. 25 del procedimento PS6147.

² Pubblicato in Boll. n. 21/2011 sul sito *internet* www.agcm.it.

³ Vd. doc. n. 1.

⁴ Vd. doc. n. 2.

⁵ Vd. doc. n. 15.

⁶ Vd. doc. n. 25.

⁷ Pubblicato in Boll. n. 17/11 (www.agcm.it).

lingua italiana del professionista (www.easyjet.com/it) e sul relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line*, in quanto - considerati sia gli elementi di fatto acquisiti che il quadro normativo di riferimento - trattasi di una componente di costo del servizio offerto dalla compagnia aerea, come tale non separabile dal prezzo del biglietto aereo. La scorrettezza della pratica commerciale è stata sanzionata anche avuto riguardo alle modalità utilizzate da Easy Jet per indicare la presenza e i criteri di applicazione di tale supplemento di prezzo.

2. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale.

3. In data 4 agosto 2011⁸ la società ha comunicato alcune iniziative che avrebbe inteso implementare al fine di ottemperare al provvedimento n. 22456, del 24 maggio 2011⁹ e che sono state confermate nell'audizione tenutasi, su istanza di Parte, il 10 ottobre 2011.

4. Sulla base di rilevazioni effettuate d'ufficio sul sito *internet* in lingua italiana di Easy Jet in data 9 settembre 2011¹⁰, è emerso che tale sito e il relativo *iter* di prenotazione e acquisto erano rimasti invariati rispetto a quanto accertato nel provvedimento n. 22456 del 24 maggio 2011.

5. Nell'audizione del 10 ottobre 2011¹¹, richiesta dalla Parte nell'ambito del procedimento principale PS6147, e nella successiva comunicazione pervenuta il 17 ottobre 2011¹², il professionista ha ribadito che le modifiche che intenderebbe adottare per ottemperare alla delibera n. 22456 del 24 maggio 2011, sono quelle descritte nella relazione di ottemperanza pervenuta il 4 agosto 2011¹³. Nel corso della citata audizione, gli uffici avevano rappresentato, con riguardo alle misure proposte, il persistere di criticità ai fini della corretta ottemperanza al provvedimento n. 22456, del 24 maggio 2011.

6. Sebbene, infatti, le misure presentate e poi successivamente implementate da Easy Jet prevedessero un'anticipazione significativa del momento, nell'*iter* di prenotazione e acquisto *on line*, in cui il consumatore veniva informato del prezzo finale del biglietto aereo, la prima indicazione di prezzo dei biglietti continuava ad essere fornita al netto non solo dell'importo del cd. *credit card surcharge*, ma anche dell'importo addebitato a titolo di "servizi amministrativi". Tali costi, infatti, venivano automaticamente aggiunti solo a seguito della selezione, da parte del consumatore, di uno dei prezzi visualizzati come disponibili per il volo/data desiderato. Rispetto alla versione del sito *internet* e dell'*iter* di prenotazione e acquisto *on line* censurata con il provvedimento n. 22456, del 24 maggio 2011, quella proposta avrebbe presentato, in sostanza, la sola differenza di addebitare i costi aggiuntivi in oggetto in una fase precedente a quella finale, anticipandola al momento successivo alla selezione, da parte del consumatore, del prezzo inizialmente proposto tra quelli disponibili.

7. La pratica commerciale presentava, quindi, il medesimo profilo di scorrettezza già accertato.

8. Pertanto, con provvedimento del 18 ottobre 2011, n. 22892, l'Autorità ha contestato a Easy Jet di aver violato la delibera del 24 maggio 2011, n. 22456¹⁴.

⁸ Vd. doc. n. 25 del procedimento PS6147.

⁹ Pubblicato in Boll. n. 17/11 (www.agcm.it).

¹⁰ Verifiche acquisite agli atti del fascicolo con verbale di pari data (vd. doc. n. 1).

¹¹ Vd. doc. n. 27 del procedimento PS6147.

¹² Vd. doc. n. 28 del procedimento PS6147.

¹³ Vd. doc. n. 25 del procedimento PS6147.

¹⁴ Vd. doc. n. 2. Successivamente all'avvio del procedimento sono pervenute, da parte di altrettanti consumatori, quattro segnalazioni dirette a denunciare lo scorporo del c.d. *credit card surcharge* dal prezzo dei biglietti aerei offerti da Easy Jet sul proprio sito *internet* in lingua italiana e sul proprio sistema di prenotazione *on line* (vd. doc. nn. 6, 8, 9, 17 e 22).

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

9. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera del 24 maggio 2011, n. 22456 è stato notificato a Easy Jet in data 9 novembre 2011¹⁵.

10. Il professionista, con memoria pervenuta 19 dicembre 2011¹⁶, ha eccepito la fondatezza della contestazione di inottemperanza in quanto, con specifico riferimento alla pratica dello scorporo del cd. *credit card surcharge* dal prezzo dei biglietti aerei offerti sul proprio sito *internet* in lingua italiana e al suo addebito solo al termine del processo di prenotazione e acquisto *on line*, le modifiche implementate consentirebbero agevolmente al consumatore di conoscere subito il prezzo onnicomprensivo da pagare.

11. Infatti, a seguito delle modifiche apportate dalla Compagnia in conformità a quanto preannunciato nella relazione di ottemperanza del 4 agosto 2011¹⁷, poi nell'audizione del 10 ottobre 2011¹⁸ e ancora nella comunicazione pervenuta il 17 ottobre 2011¹⁹, al lato destro della schermata immediatamente successiva alla selezione del prezzo scelto tra quelli disponibili, appare un *box* dove sono incolonnati i prezzi applicati in caso di pagamento con carta di credito (il più elevato perché maggiorato dell'importo di 10 euro per "servizi amministrativi" e di 6 euro per il cd. *credit card surcharge* riportato, pertanto, con maggiore enfasi grafica), con carta di debito (che, rispetto alla prima indicazione di prezzo viene aumentato dell'importo di 10 euro a titolo di "servizi amministrativi") e con carta Visa Electron (che non subisce alcun aumento di prezzo in quanto esente sia dal supplemento per "servizi amministrativi" sia del cd. *credit card surcharge*).

12. Il professionista rappresenta come non sia possibile incorporare i costi aggiuntivi sin dalla prima indicazione di prezzo dei biglietti offerti *on line*, dal momento che questi sono applicati per transazione e non per tratta e passeggero e, quindi, risulterebbe impossibile suddividere l'ammontare di tali supplementi nelle tariffe inizialmente indicate. Accogliendo i rilievi dell'Autorità Easy Jet sarebbe, infatti, costretta non solo ad applicare le commissioni in oggetto per tratta e passeggero con inevitabile aumento dei costi per i passeggeri che acquistano più biglietti contestualmente (che rappresentano la maggior parte del proprio mercato) e la conseguente necessità di rimodulare la funzione di calcolo del prezzo dei biglietti offerti, ma anche a modificare tutto il sistema *on line* delle prenotazioni che è praticamente uniforme in tutti i Paesi in cui opera.

13. Tuttavia, e al fine di migliorare ulteriormente il proprio sistema di prenotazione *on line*, il professionista intenderebbe implementare ulteriori modifiche, consistenti precisamente: (i) nell'inserire in testa alla prima schermata dell'iter di prenotazione e acquisto *on line* l'avvertenza "per aggiungere un volo al carrello clicca sul prezzo indicato nel calendario. [...] Tutte le prenotazioni sono soggette a servizi amministrativi di € X"; (ii) nel margine inferiore della stessa schermata sarà, inoltre, presente la seguente dicitura: "Tutte le prenotazioni sono soggette a servizi amministrativi di € X. I pagamenti con carta di debito sono soggetti a uno sconto pari al 2,5% dell'equivalente della transazione con carta di credito. Lo sconto minimo garantito è pari a € X. Questo è un sito britannico. I titolari di carte di credito non emesse nel Regno Unito che eseguono transazioni sul sito possono incorrere nel pagamento di una commissione su transazioni estere, applicate dall'istituto che ha emesso la carta" e (iii) successivamente alla selezione del prezzo tra quelli indicati, sarebbero elencati, nel *box* presente nel margine sinistro della schermata, solo due

¹⁵ Vd. doc. n. 2.

¹⁶ Vd. doc. n. 6.

¹⁷ Vd. doc. n. 25 del procedimento PS6147.

¹⁸ Vd. doc. n. 27 del procedimento PS6147.

¹⁹ Vd. doc. n. 28 del procedimento PS6147.

prezzi, vale a dire, il prezzo inclusivo di entrambi gli addebiti - già preselezionato ed enfatizzato dal sistema - e il prezzo scontato in caso di pagamento con carta di debito.

14. Nel corso dell'audizione del 2 marzo 2012²⁰, la società, pur riaffermando la correttezza del proprio sistema di prenotazione e acquisto *on line* anche alla luce della sentenza del Tar Lazio n. 1521/2012, ha reso noto che sono in fase di *testing* ulteriori modifiche al proprio sito *internet* e al relativo *iter* di prenotazione *on line* finalizzate all'incorporazione delle *fee* in oggetto nel prezzo del biglietto sin dalla prima indicazione di prezzo fornita al consumatore: tali modifiche sarebbero, peraltro, oggetto di confronto anche presso altre autorità europee preposte alla tutela dei consumatori. Tuttavia, l'implementazione definitiva di tali modifiche non potrà avvenire prima della data del 1° febbraio 2013.

15. Nella successiva audizione del 20 marzo 2012²¹ è stato preso definitivamente atto dell'impegno della Parte a cessare la pratica commerciale in contestazione, osservando tuttavia che le ragioni della necessità di un termine al 1° febbraio 2013 per l'implementazione delle necessarie modifiche dovranno essere puntualmente motivate.

16. Con successiva comunicazione, pervenuta in data 17 maggio 2012²², Easy Jet ha dichiarato che, sebbene anche l'attuale configurazione del proprio processo di prenotazione *on line* in lingua italiana sia perfettamente in linea con i principi della corretta comunicazione al pubblico, come da ultimo riaffermati dal Giudice amministrativo, è in grado, in un'ottica di piena e leale cooperazione con le Istituzioni, di anticipare la definitiva implementazione delle misure necessarie alla cessazione della pratica commerciale in oggetto alla data del 1° dicembre 2012.

III. ULTERIORI ACCERTAMENTI ISTRUTTORI

17. Dagli accertamenti d'ufficio, effettuati in data 2 marzo²³ e 8 maggio 2012²⁴ sul sito *internet* in lingua italiana del professionista e sul relativo *iter* di prenotazione *on line*, è emerso che la prima indicazione di prezzo, relativa sia ai biglietti aerei oggetto di specifica promozione in *home page* con la specifica "*tasse incluse*" sia a quelli visualizzati nella prima schermata del processo di prenotazione e acquisto *on line*, continuano a essere indicati al netto dell'importo di 11 euro per "*servizi amministrativi*" e dell'importo di 6 per pagamento con carta di credito.

18. Come anticipato dalla società nella memoria pervenuta il 19 dicembre 2011²⁵, è stata inserita un'avvertenza in testa alla prima schermata del processo di prenotazione e acquisto *on line* il cui tenore letterale è però parzialmente diverso da quello comunicato: "*per aggiungere un volo al carrello clicca sul prezzo indicato nel calendario. [...] Tutte le prenotazioni sono soggette a servizi amministrativi di € 11*" e nel margine inferiore la dicitura "*Servizi amministrativi. Tutte le prenotazioni sono soggette a servizi amministrativi di 11 euro. I pagamenti con carta di debito sono soggetti a una riduzione pari al 2,5% dell'equivalente della transazione con carta di credito. La riduzione minima garantita è di 6 euro. [...]*". Tale dicitura sostituisce quella preesistente che riportava: "*Tutte le prenotazioni sono soggette a una commissione di 10 euro ad eccezione di quelle effettuate tramite Visa Electron che sono gratuite. Le prenotazioni tramite carta di credito Visa, Mastercard, Diners Club, American Express o UATP/Air Plus sono soggette a una commissione aggiuntiva pari al 2,5% dell'importo totale della transazione con addebito minimo di 6 euro*".

²⁰ Vd. doc. n. 17.

²¹ Vd. doc. n. 23.

²² Vd. doc. n. 27.

²³ Vd. doc. n. 16.

²⁴ Vd. doc. n. 26.

²⁵ Vd. doc. n. 6.

19. La nuova formulazione dell'avvertenza rende ulteriormente ambigua l'applicazione di un costo aggiuntivo di 6 euro a titolo di c.d. *credit card surcharge* addebitato in caso di pagamento con carta di credito, di cui si ha chiara contezza solo a seguito della selezione del prezzo prescelto tra quelli disponibili, in quanto nel *box* presente nella sezione destra della schermata successiva è riportato per primo e con maggior enfasi un prezzo maggiorato per complessivi 17 euro rispetto a quello inizialmente indicato e, di seguito, un prezzo maggiorato di 11 euro in caso di pagamento con carta di debito (vd. schermata di seguito inserita). Rispetto alla rilevazione compiuta il 6 settembre 2011, l'importo del supplemento "servizi amministrativi" è stato aumentato da 10 a 11 euro.

Scegli il tuo volo

Per aggiungere un volo al carrello clicca sul prezzo indicato nel calendario. Per continuare a cercare utilizza le opzioni di ricerca qui sotto. Servizi amministrativi di €11,00 saranno inclusi nel Prezzo Finale.

Da: Milano Linete LIN | Partenza: 26 giugno 2012 | A: Parigi Orly ORY | Ritorno: 28 giugno 2012

Visualizza 3 giorni | Visualizza 3 settimane | Visualizza anno

FLEXI La nostra nuova tariffa flessibile
 Modifiche illimitate alle date di viaggio* | Bagaglio da stiva incluso | Speedy Boarding incluso | Nessuna commissione di prenotazione

Mostra le tariffe FLEXI | Mostra le tariffe Standard | Maggiori informazioni su FLEXI

Voio di andata

Milano Linete - Parigi Orly

| Giorno | Prezzo |
|------------|---------|
| lun 25 giu | € 38,49 |
| mar 26 giu | € 27,49 |
| mer 27 giu | € 44,49 |

Servizi amministrativi di € 11,00 saranno inclusi nel Prezzo Finale

Per prenotazioni a tariffa standard:

- Le tariffe visualizzate:
 - Sono da intendersi per volo, per passeggero.
 - Includono tutte le tasse governative e aeroportuali.
 - Esclusione bagaglio da stiva, attrezzatura.
- Diaggaglio presentato al check-in:
 - Alla pagina successiva, sarà possibile aggiungere bagagli da stiva alla prenotazione e acquistare posto aggiuntivo. Per ciascuna voce selezionata, sarà visualizzato l'importo da pagare.
 - La cancellazione, modificata del biglietto.

Carrello

Da Milano Linete a Parigi Orly

Par mar, 26 giugno 2012 13:00
 Arr mar, 26 giugno 2012 14:20
 Volo 4290
 1 adulti | 1 x € 27,49

Totale voli e opzioni per tutti i passeggeri: € 27,49

Servizi amministrativi: 1 x € 11,00

Prezzo Finale € 44,49

Paga con carta di credito: € 44,49
 Sconto Paga con carta di debito: € 38,49

Aggiungi altri voli | Continua

Nessun costo aggiuntivo

Il Prezzo Finale rappresenta l'effettivo ammontare che verrà addebitato, incluso di servizi amministrativi ed altri termini applicabili.

Tariffe di andata più convenienti

| | |
|-----------|---------|
| maggio | € 37,49 |
| giugno | € 27,49 |
| luglio | € 32,49 |
| agosto | € 43,49 |
| settembre | € 38,49 |
| ottobre | € 33,49 |
| novembre | € 28,49 |
| dicembre | € 28,49 |
| gennaio | € 28,49 |
| febbraio | € 26,49 |
| marzo | € 26,49 |

IV. VALUTAZIONI

20. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista, a partire almeno dalle rilevazioni compiute d'ufficio il 9 settembre 2011 e acquisite agli atti del fascicolo con verbale di pari data²⁶ e ancora in essere, costituisce inottemperanza alla delibera 24 maggio 2011, n. 22456, in quanto la prima indicazione dei prezzi dei biglietti aerei offerti da Easy Jet e il relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line* presente sul proprio sito *internet* in lingua italiana, continuano a essere indicati (anche con riguardo ai biglietti offerti con la specifica "tasse incluse" in *home page*) al netto dell'onere economico di 11 euro a titolo di "servizi amministrativi" e di quello 6 euro titolo di cd. *credit card surcharge* riportati come disponibili.

21. Tali oneri, infatti, sono chiaramente addebitati successivamente alla scelta, da parte del consumatore, di uno dei prezzi tra quelli inizialmente indicati o promossi in *home page*.

²⁶ Doc. n. 1.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

22. Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

23. 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, dell'importanza dell'operatore, uno dei principali vettori aerei europei *low cost* attivo su molteplici rotte in Italia, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

24. Per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal 9 settembre 2011 ed è ancora in corso.

25. Considerati l'attività svolta dal professionista nel corso del procedimento per attenuare l'infrazione, apportando alcune modifiche migliorative del proprio sito *internet* in lingua italiana e del relativo sistema di prenotazione *on line*, e l'impegno a giungere alla sua definitiva cessazione a far data dal 1° dicembre 2012, si ritiene di irrogare alla società Easyjet Airline Company Ltd. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 20.000 € (ventimila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Easyjet Airline Company Ltd., consistito nell'aver violato la delibera del 24 maggio 2011, n. 22456, costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Easyjet Airline Company Ltd. una sanzione amministrativa pecuniaria di 20.000 € (ventimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al

concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

IP136 - BLU EXPRESS-COSTI ECCESSIVI PER PAGAMENTI CON CARTA DI CREDITO

Provvedimento n. 23616

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

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 di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22341, del 28 aprile 2011 (PS3773), con la quale l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dalla compagnia aerea Blue Panorama Airlines S.p.A. (di seguito anche "Bluexpress" o "Blue Panorama") relativa alle modalità di presentazione delle tariffe offerte per il servizio di trasporto aereo attraverso il proprio sito *internet* e il relativo sistema di prenotazione *on line*, nonché attraverso talune offerte promozionali;

VISTA la propria delibera n. 23009 del 23 novembre 2011, con la quale l'Autorità ha contestato a Bluexpress la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato al provvedimento n. 22341, del 28 aprile 2011;

VISTA la propria delibera n. 23447, del 28 marzo 2012, con cui l'Autorità ha prorogato il termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22341, del 28 aprile 2011 (PS3773), notificato a Bluexpress in data 11 maggio 2011, l'Autorità ha deliberato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nello scorporo dell'importo del cd. *credit card surcharge* (di seguito, anche *CCS*) dal prezzo dei biglietti aerei offerti sul sito *internet* del professionista e sul relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line* in quanto - considerato sia gli elementi di fatto acquisiti che il quadro normativo di riferimento - trattasi di una componente di costo del servizio offerto dalla compagnia aerea, come tale non separabile dal prezzo del biglietto aereo. La scorrettezza della pratica commerciale è stata sanzionata anche avuto riguardo alle modalità utilizzate da Bluexpress per indicare la presenza e i criteri di applicazione di tale supplemento di prezzo.

2. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale sopra descritta.

3. Non avendo il professionista fatto pervenire alcuna relazione entro il termine previsto dalla delibera n. 22341 (ovvero trenta giorni dalla data di notifica del provvedimento, avvenuta l'11

maggio 2011), l'Autorità, il 24 agosto 2011, ha chiesto al professionista di comunicare le misure adottate al fine di ottemperare a quanto disposto nella citata delibera.

4. Con nota pervenuta in data 1° settembre 2011, Bluexpress ha comunicato di aver avviato le azioni volte a rendere più trasparente sul proprio sito *internet* le informazioni relative al CCS, nonché di avere in corso contatti con le società di gestione dei circuiti delle carte di credito utilizzate per le prenotazioni *on line*, richiedendo, al contempo, di essere sentita in audizione.

5. Nel corso di quest'ultima, svoltasi in data 9 settembre 2011, la compagnia ha proposto di rendere manifesta al consumatore l'esistenza del CCS sin dallo *step 2* della procedura di prenotazione di un volo, illustrando le modifiche da apportare al processo di prenotazione *on line*. In particolare, dopo che il consumatore avrà indicato, nello *step 1*, l'aeroporto di partenza e destinazione del volo prescelto, accanto all'importo di ogni tariffa che si presenterà al consumatore stesso per la selezione, sarebbe stata evidenziata la dicitura + 5 euro, in modo da consentire la determinazione dell'esborso complessivo da sostenere per la prenotazione/acquisto¹.

6. In proposito, già nel corso dell'audizione era stato fatto presente alla Parte che il principio stabilito dall'Autorità, sia nel provvedimento n. 22341 del 28 aprile 2011 (PS3773) relativo a Blu Panorama, che in quelli deliberati nei riguardi di altri vettori, indicava chiaramente che nella tariffa proposta al consumatore vanno ricompresi tutti i costi inevitabili e prevedibili al momento della prenotazione/acquisto di un volo. Pertanto, in relazione alle misure proposte, sono stati formalmente espressi dubbi al professionista sulla loro conformità al citato principio, nonché sulla loro idoneità ad eliminare i profili di scorrettezza sanzionati con la delibera n. 22341 citata.

7. Alla luce di quanto esposto, la pratica commerciale presenta quindi il medesimo profilo di scorrettezza già accertato. Pertanto, anche in considerazione del fatto che le proposte di modifica del professionista², sulla base delle rilevazioni effettuate d'ufficio in data 17 e 21 novembre 2011³, non sono risultate implementate⁴, ed impregiudicata la loro successiva valutazione da parte dell'Autorità, con provvedimento n. 23009 del 23 novembre 2011, comunicato in data 13 dicembre 2011, l'Autorità ha contestato a Bluexpress di aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22341.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

8. Il professionista, con comunicazione pervenuta in data 28 dicembre 2011⁵ e durante l'audizione svoltasi il successivo 8 marzo 2012, nel corso della quale ha depositato un documento illustrativo rappresentante la configurazione del sito *internet* della compagnia a seguito delle modifiche apportate nelle modalità di rappresentazione del prezzo del biglietto aereo sia nelle offerte promozionali che nel corso del processo di prenotazione - ha sostenuto, in relazione a queste, di ritenersi adempiente alla diffida di cui al provvedimento citato.

¹ In successivi ulteriori documenti depositati in data 14, 19 ottobre e 25 novembre 2011, il professionista ha illustrato tutte le modifiche interessanti il sito *internet* in tema di CCS, nonché precisato la tempistica di esecuzione delle stesse (seconda metà del mese di dicembre 2011).

² Riguardanti tanto la modifica delle modalità di promozione delle offerte pubblicate sull'home page del sito *internet* di Blu Panorama² quanto le modalità di rappresentazione delle tariffe nel corso della procedura di prenotazione *on line* di un volo

³ Si tratta di complessive n. 36 pagine web, stampate nel mese di novembre 2011 a partire dall'home page del sito *internet* <http://www.blu-express.com/it/index.html>, relative a simulazioni di acquisto di un volo aereo Roma Fiumicino – Catania, solo andata, nonché al documento Condizioni Generali di Acquisto del vettore, acquisite con verbale del 21 novembre 2011.

⁴ In particolare, permane il profilo di scorretta presentazione delle tariffe per il servizio di trasporto derivante dallo scorporo dalla tariffa offerta di un onere economico aggiuntivo che viene richiesto dal professionista al termine del processo di prenotazione *on line* al momento del pagamento con la carta di credito/debito utilizzata dal consumatore. Allo stato, le tariffe non includono la fee prevista per il pagamento con carta di credito

⁵ Con la citata comunicazione il professionista ha presentato, altresì, istanza di revoca in autotutela del provvedimento di avvio dell'inottemperanza. Tale istanza è stata rigettata dall'Autorità con comunicazione del 13 febbraio 2012.

9. Nel corso dell'audizione, il professionista ha richiamato, altresì, la sentenza del TAR Lazio – Sez. I - n. 1521 del 15 febbraio 2012 che, nonostante abbia respinto il ricorso di Bluexpress avverso il provvedimento del 28 aprile 2011, n. 22341 (PS3773), ha incidentalmente riconosciuto la correttezza dello scorporo dell'importo del *credit card surcharge* dal prezzo del biglietto aereo (a condizione che, della esistenza e importo di tale supplemento, sia data immediata e chiara informazione al consumatore).

III. ULTERIORI ELEMENTI ISTRUTTORI

10. In primo luogo, va menzionata la successiva decisione della medesima sezione del TAR Lazio – Sez. I⁶, n. 3318 del 12 aprile 2012 – con la quale è stata sostanzialmente confermata la natura di costo prevedibile ed inevitabile del supplemento richiesto (CCS) per i pagamenti effettuati *on line* mediante carta di credito, così interpretando l'art. 23 del regolamento (CE) 1008/2008¹, *senza necessità di un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione*⁷.

11. Il professionista, con successiva nota pervenuta in data 3 maggio 2012, ha poi indicato la propria disponibilità a porre in essere le azioni volte a ottemperare alla delibera n. 22341 del 28 aprile 2011 attraverso l'incorporazione del CCS, quale spesa di gestione amministrativa, nella tariffa di trasporto aereo di volta in volta applicata, la quale potrà dunque essere visualizzata dagli utenti, tanto in sede di pubblicità, quanto sul sito *internet* della Compagnia, come inclusiva del costo connesso al pagamento a mezzo carta di credito del servizio di trasporto aereo.

12. Blue Panorama ha dichiarato, altresì, di impegnarsi ad ultimare la realizzazione delle azioni di cui sopra entro la data del 1° novembre 2012, dandone evidenza all'Autorità, salva la propria disponibilità ad anticipare eventualmente tale termine ove ciò fosse realizzabile.

IV. VALUTAZIONI

13. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista, a partire almeno dalle rilevazioni compiute d'ufficio in data 17 e 21 novembre 2011 e, seppur con le modifiche apportate nel mese di dicembre 2011, tuttora in corso, costituisce inottemperanza alla delibera del 28 aprile 2011, n. 22341, in quanto i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* in lingua italiana e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line*, presente nello stesso sito *web*, continuano a essere indicati al netto dell'onere economico associato al pagamento con carta di credito/debito.

14. Tale onere, adesso denominato “*Supplemento Amministrativo*”, viene, infatti, scorporato dalla tariffa al momento della scelta, da parte del consumatore, del volo di interesse.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

15. Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

16. 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.

⁶ Relativa al caso Ryanair PS892

⁷ Tale rinvio era stato richiesto dalla ricorrente Ryanair Ltd.

17. Per quanto concerne l'importanza del professionista trattasi di un'importante compagnia *low cost* attiva sul mercato italiano del trasporto aereo passeggeri e merci; quanto alla durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal mese di novembre 2011 ed è tuttora in corso.

18. Considerati tali elementi, e tenuto conto che il professionista, già prima dell'avvio del procedimento aveva diversamente configurato il proprio sito *internet* rendendo più chiara l'esistenza e l'importo della commissione richiesta ai consumatori a titolo di *supplemento amministrativo*, e che nel corso del procedimento ha formalmente dichiarato di voler modificare definitivamente, entro la data del 1° novembre 2012, le modalità di rappresentazione ai consumatori del prezzo dei biglietti aerei offerti includendovi, sin dalla loro prima indicazione, l'importo del citato supplemento amministrativo sia nelle offerte promozionali che nel corso del processo di prenotazione *on line*, si ritiene di irrogare a Blue Panorama Airlines S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 12.500 € (dodicimilacinquecento euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Blue Panorama Airlines S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22341, costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Blue Panorama Airlines S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 12.500 € (dodicimilacinquecento euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

IP138 - ALITALIA-COMMISSIONI PAGAMENTO CON CARTA DI CREDITO

Provvedimento n. 23617

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22343 del 28 aprile 2011, con cui l'Autorità ha accertato la scorrettezza della pratica commerciale relativa alle modalità di indicazione del prezzo dei biglietti aerei offerti sul proprio sito *internet* in lingua italiana (www.alitalia.com/IT) e nella prima pagina del sistema di prenotazione e acquisto *on line*, posta in essere dalla società Alitalia - Compagnia Aerea Italiana S.p.A. (di seguito anche Alitalia) a partire dal 18 dicembre 2009;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 13 giugno 2011, con cui Alitalia ha reso noto, ai sensi della lettera *e*) della citata delibera n. 22343, del 28 aprile 2011, le iniziative assunte in ottemperanza alla suddetta diffida, e la comunicazione inviata in data 8 luglio 2011 ad Alitalia con cui l'Autorità ha reso noto di aver preso atto, nella propria adunanza del 28 giugno 2011, delle misure adottate in esecuzione della predetta delibera n. 22343;

VISTI gli accertamenti d'ufficio svolti in data 30 novembre, 1° e 13 dicembre 2011, sul sito *internet* www.alitalia.com/IT e su alcuni siti *internet* di Alitalia in lingua diversa da quella italiana, acquisiti con verbale del 13 dicembre 2011;

VISTA la propria delibera n. 23142 del 21 dicembre 2011¹, con cui l'Autorità ha contestato ad Alitalia la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla suddetta delibera n. 22343 del 28 aprile 2011;

VISTA la propria delibera n. 23448, del 28 marzo 2012², con cui l'Autorità ha prorogato il termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22343 del 28 aprile 2011³, notificato ad Alitalia in data 11 maggio 2011, l'Autorità ha, in particolare, deliberato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nello scorporo dell'importo del cd. *credit card surcharge* dal prezzo dei biglietti aerei offerti sul sito *internet* in lingua italiana del professionista e sul relativo sistema di prenotazione e acquisto *on*

¹ Vd. doc. n. 2.

² Vd. doc. n. 11.

³ Pubblicato in Boll. n. 17/11 (www.agcm.it).

line, in quanto - considerato sia gli elementi di fatto acquisiti che il quadro normativo di riferimento - trattasi di una componente di costo del servizio offerto dalla compagnia aerea, come tale non evitabile né separabile dal prezzo del biglietto aereo. La scorrettezza della pratica commerciale è stata sanzionata anche avuto riguardo alle modalità utilizzate da Alitalia per indicare la presenza e i criteri di applicazione di tale supplemento di prezzo.

2. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale.

3. La Compagnia, con comunicazione pervenuta in data 13 giugno 2011, ha reso noto, ai sensi della lettera e) del citato provvedimento n. 22343, del 28 aprile 2011, le iniziative assunte in ottemperanza alla suddetta diffida e, con comunicazione inviata al professionista l'8 luglio 2011, gli è stato reso noto che l'Autorità ha preso atto, nella propria adunanza del 28 giugno 2011, delle misure adottate in esecuzione della predetta delibera.

4. Tuttavia, successivamente e sulla base delle informazioni acquisite d'ufficio dall'Autorità in data 13 ottobre 2011⁴, è emerso che Alitalia ha nuovamente posto in essere la pratica commerciale oggetto del provvedimento n. 22343, del 28 aprile 2011 sopra citato. In particolare, gli accertamenti d'ufficio hanno rilevato che i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* in lingua italiana e quelli indicati all'inizio del processo di prenotazione *on line* presente nello stesso sito *web*, sono indicati al netto dell'onere adesso denominato "*servizio di vendita*" che è rimasto d'importo pari a 5 euro per passeggero: tale onere, infatti, è aggiunto solo dopo che il consumatore ha scelto uno dei prezzi visualizzati per il volo/data di interesse.

5. La pratica commerciale presenta, quindi, il medesimo profilo di scorrettezza già accertato; pertanto, con provvedimento del 21 dicembre 2011, n. 23142, notificato in data 11 gennaio 2012⁵ l'Autorità ha contestato ad Alitalia di aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22343⁶.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

6. Il professionista, con memoria pervenuta il 1° febbraio 2012⁷ e nel corso dell'audizione del 14 febbraio 2012⁸, ha sostenuto di continuare a essere perfettamente adempiente alla diffida di cui al provvedimento citato, sebbene a partire dal 2 dicembre 2011 abbia effettivamente apportato alcune modifiche al proprio sistema di prenotazione e acquisto *on line* in lingua italiana.

7. Infatti, con riguardo ai prezzi dei biglietti aerei oggetto di specifica offerta in *home page* con l'indicazione "*tutto incluso*", essi sono effettivamente comprensivi dell'importo di 5 euro per il servizio di vendita: ad esempio, nel caso di un biglietto aereo promosso in *home page* al prezzo "*da 39 euro tutto incluso*" se il miglior prezzo di 39 euro è disponibile, questo include anche l'importo di 5 euro per il servizio di vendita.

8. Nel caso, invece, di biglietti che non siano oggetto di una promozione "*tutto incluso*" il processo di acquisto *on line* propone, dopo l'inserimento della tratta e data desiderata, varie soluzioni tariffarie sia per il volo di andata che per quello di ritorno liberamente combinabili tra loro dal consumatore (ad esempio, "*tariffa promo*" per l'andata e "*tariffa "tariffa comoda"*" per il ritorno). Proprio l'introduzione di questa possibilità per il consumatore di comporre la tariffa ha reso

⁴ Vd. doc. n. 1.

⁵ Vd. doc. n. 2.

⁶ Vd. doc. n. 2. Successivamente all'avvio del procedimento è pervenuta, da parte di un consumatore, una segnalazione diretta a denunciare lo scorporo di tale supplemento dal prezzo dei biglietti aerei offerti da Alitalia (vd. doc. n. 10).

⁷ Vd. doc. n. 5.

⁸ Vd. doc. n. 8.

necessario modificare, come descritto, le modalità di inserimento del corrispettivo per il servizio di vendita.

9. Queste modifiche non avrebbero, tuttavia, pregiudicato la chiarezza e completezza delle modalità di prospettazione del prezzo dei biglietti aerei offerti sul sito *internet* della Compagnia, in quanto “*se è vero, che le tariffe di andata e di ritorno sono [indicate] al netto del servizio di vendita è, altresì, vero che il corrispondente importo viene aggiunto sulla stessa pagina, contestualmente alla selezione delle opzioni preferite per l’andata e il ritorno*”.

10. Inoltre, la Parte ritiene che siano presenti nel sistema di prenotazione e acquisto *on line* ulteriori accorgimenti per rendere immediatamente avvertito il consumatore dell’esistenza, natura e importo del supplemento in oggetto e, precisamente: **(i)** è stata inserita nell’intestazione della schermata, dove sono visualizzate le varie offerte di prezzo per il volo/data prescelto, l’avvertenza “*il servizio di vendita di 5 euro è aggiunto alla tariffa scelta e non si applica per i biglietti premio MilleMiglia e per le tariffe in continuità territoriale*”; **(ii)** il consumatore, al fine di effettuare la prenotazione *on line*, deve necessariamente cliccare sulla scritta “*continua*” posizionata in fondo alla schermata, potendo procedere alla stessa solo dopo aver visualizzato l’importo complessivo da pagare e la sua scomposizione in “*tariffa, tasse e servizio di vendita*”.

11. Con riguardo, infine, al rilievo per cui tale onere aggiuntivo non sarebbe applicato alle vendite *on line* effettuate in alcuni siti *internet* della Compagnia in lingua diversa dall’italiano, Alitalia ritiene che si tratti di scelte commerciali non sindacabili e giustificate dal suo diverso posizionamento nei relativi mercati.

12. La Compagnia ritiene, pertanto, infondata la contestazione di inottemperanza, sia perché il supplemento in questione non è affatto collegato alle modalità di pagamento *on line* - trattandosi di un diritto amministrativo per i costi di emissione, del tutto analogo a quello applicato dalle agenzie di viaggio e dalla stessa Alitalia con riguardo ai canali di vendita alternativi a quello *on line*, vale a dire il *call center* e le proprie biglietterie - sia perché l’importo complessivo del biglietto è rappresentato al consumatore con la necessaria completezza e chiarezza.

13. Peraltro, anche successive rilevazioni compiute di ufficio in data 8 febbraio e 3 maggio 2012⁹ hanno confermato che, salva l’ipotesi del tutto residuale, in cui il consumatore riesca a trovare, per il volo/data di interesse, un prezzo oggetto di specifica promozione sulla *home page* del sito *internet* in lingua italiana del professionista, la prima indicazione di prezzo dei biglietti acquistabili tramite il sistema di prenotazione e acquisto *on line* di Alitalia è sempre riportata al netto dell’importo di 5 euro del servizio di vendita, la cui applicazione sembra essere indicata come *una tantum* mentre, in realtà, è applicata per ciascun passeggero.

14. La Parte, tuttavia, ha dichiarato a conclusione dell’audizione del 14 febbraio 2012¹⁰ di essere disponibile a verificare le modalità e la tempistica necessaria per implementare nel proprio sistema di prenotazione e acquisto *on line* in lingua italiana le modifiche richieste dall’Autorità al fine di ottemperare alla delibera del 28 aprile 2011, n. 22343, in cui è stato “*affermato il principio secondo cui la prima indicazione di prezzo fornita ai consumatori de[ve] essere comprensiva di ogni voce di costo prevedibile e non evitabile (come il servizio di vendita)*”¹¹.

15. Con successiva comunicazione, pervenuta il 14 maggio 2012¹², Alitalia ha formalizzato l’intenzione di implementare nel proprio sistema di prenotazione/acquisto *on line* le modifiche necessarie a ottemperare alla predetta delibera, precisando di aver positivamente verificato la fattibilità di tali modifiche entro il 30 novembre 2012.

⁹ Vd doc. nn. 7 e 12.

¹⁰ Vd. doc. n. 8.

¹¹ Cfr. verbale di audizione, doc. n. 8.

¹² Vd. doc. n. 13.

III. VALUTAZIONI

16. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista, a partire almeno dalle rilevazioni compiute d'ufficio il 30 novembre 2011 e acquisite agli atti del fascicolo con verbale del 13 dicembre 2011¹³ e ancora in essere, costituisce inottemperanza alla delibera del 28 aprile 2011 n. 22343, in quanto i prezzi dei biglietti aerei offerti da Alitalia attraverso il proprio sistema di prenotazione e acquisto *on line* presente sul proprio sito *internet* in lingua italiana, continuano a essere indicati al netto dell'onere economico di 5 euro per passeggero.

17. Tale onere, infatti, è aggiunto chiaramente solo dopo la scelta, da parte del consumatore, di uno dei prezzi tra quelli offerti dalla Compagnia per la/il data/volo desiderati.

18. In senso contrario a quanto eccepito, si rileva che l'Autorità nel provvedimento principale ha espresso il principio per cui la prima indicazione di prezzo del biglietto aereo debba essere fornita ai consumatori inclusiva di ogni voce di costo prevedibile e non evitabile (come nel caso del servizio di vendita) e che non si possa accettare una diversa declinazione di tale principio, da ultimo normato nel Regolamento n. 1008/2008. Alitalia, del resto, aveva dato prova di aver perfettamente compreso il contenuto della diffida di cui al provvedimento principale avendo, in un primo momento, proceduto a eliminare lo scorporo dell'importo in questione dal prezzo di tutti i biglietti aerei offerti e acquistabili *on line* sul proprio sito *internet* in lingua italiana.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

19. Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

20. 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.

21. Per quanto concerne l'importanza del professionista trattasi della principale compagnia italiana, leader sul mercato italiano del trasporto aereo passeggeri e merci; con riferimento alla durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal 30 novembre 2011 ed è ancora in corso.

22. Per quanto riguarda la gravità dell'infrazione, le evidenze istruttorie mostrano che dopo un breve periodo in cui Alitalia aveva ottemperato alla diffida di cui al provvedimento n. 22243 del 28 aprile 2011 ricevendo, in data 8 luglio 2011, la relativa pressa d'atto da parte dell'Autorità, la Compagnia ha nuovamente riproposto la condotta vietata.

23. Considerata, altresì, l'attività svolta dal professionista per giungere alla definitiva cessazione dell'infrazione entro il 30 novembre 2012, si ritiene di irrogare ad Alitalia - Compagnia Aerea Italiana S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 25.000 € (venticinquemila euro).

24. In considerazione della situazione economica del professionista, che presenta condizioni economiche non positive con un bilancio in perdita, si ritiene congruo determinare l'importo della amministrativa pecuniaria applicabile alla Alitalia - Compagnia Aerea Italiana S.p.A. nella misura di 20.000 € (ventimila euro).

¹³ Vd. doc. n. 1.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento della società Alitalia - Compagnia Aerea Italiana S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera del 28 aprile 2011, n. 22343, costituisce inottemperanza a quest'ultima;

b) di irrogare alla società Alitalia - Compagnia Aerea Italiana S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 20.000 € (ventimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta 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*.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 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

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PS8151 - VENDITA FARMACI ON LINE

Provvedimento n. 23632

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 19 giugno 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

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 pratiche commerciali scorrette*” (di seguito, Regolamento) adottato dall’Autorità con delibera del 15 novembre 2007;

VISTA la direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell’8 giugno 2000, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (“*Direttiva sul commercio elettronico*”);

VISTO il Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, recante “*Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno*”;

VISTO il Decreto Legislativo 19 marzo 2001, n. 68 “*Adeguamento dei compiti del Corpo della Guardia di Finanza a norma dell’art. 4 legge 31 marzo 2000, n. 78*”;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS8151 del 5 giugno 2012, volto a verificare l’esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, comma 1, 21, comma 3, e 23, lettera *i*), del Codice del Consumo, poste in essere dal Sig. Alex Broek;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTO

1. Secondo una segnalazione congiunta, pervenuta dai NAS e dall’AIFA in data 5 giugno 2012, e di informazioni acquisite d’ufficio ai fini dell’applicazione del Codice del Consumo con verbale di pari data, il Sig. Alex Broek, tramite il sito *internet* in lingua italiana www.viagra-cialis-levitra.it (di cui risulta essere il titolare), prospetterebbe ai consumatori italiani la possibilità di acquistare *on line* farmaci etici per la cura di disfunzioni erettili, indirizzandoli poi in modo automatico verso il sito *internet* www.bestgenericdrugs.net (di cui risulta essere il *registrant*) per l’effettuazione e il pagamento dell’ordine.

2. Sulla base delle informazioni acquisite in atti, in data 5 giugno 2012, è stato avviato il procedimento istruttorio PS8151, 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 articoli 20, comma 1, 21, comma 3, e 23, lettera *i*), del Codice del Consumo.

3. Parte del procedimento, in qualità di professionista ai sensi dell’art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, è il Sig. Alex Broek, titolare del sito *internet* www.viagra-cialis-levitra.it (URL: viagra-cialis-levitra.it), nonché *registrant* del sito *internet* www.bestgenericdrugs.net (URL: bestgenericdrugs.net).

4. Parti del procedimento, in qualità di segnalanti, sono il comando Carabinieri per la tutela della salute (“NAS”) e l’agenzia Italiana del Farmaco (“AIFA”)

5. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, le Parti sono state invitate, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del Regolamento, a presentare memorie scritte e documenti entro 5 giorni dal suo ricevimento, al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo.

6. In sintesi, il comportamento oggetto di contestazione come "*pratica commerciale*" consiste in un'articolata strategia commerciale volta a indurre i consumatori italiani ad acquistare farmaci *on line* attraverso il sito *internet* www.bestgenericsdrugs.net.

7. A questo scopo, infatti, il professionista si sarebbe avvalso del sito *internet* in lingua italiana www.viagra-cialis-levitra.it, per convincere il consumatore italiano a ritenere che la vendita di farmaci *on line* in Italia sia del tutto lecita e indurlo, di conseguenza, al relativo acquisto mediante indirizzamento al sito *internet* www.bestgenericdrugs.net. Per contro, tale attività deve ritenersi vietata in Italia, posto che la legge impone sempre la necessaria intermediazione fisica di un farmacista. In particolare, l'art. 122 del T.U.L.S.¹ permette la vendita al pubblico solo ai farmacisti, mentre l'art. 5 del D.L. n. 223/06² prevede in ogni caso, anche con riferimento alla vendita dei farmaci c.d. da banco nelle parafarmacie, la predisposizione "*di un apposito reparto e l'assistenza di uno o più farmacisti abilitati all'esercizio della professione e iscritti al relativo ordine*"³.

8. Mediante le numerose e ripetute rassicurazioni fornite nel sito *internet* il professionista tende, inoltre, a ingenerare nel consumatore italiano l'erroneo convincimento di poter acquistare *on line* - legalmente e senza rischi per la propria salute - farmaci etici per la cura di disfunzioni erettili (sia prodotti di marca che generici) "*senza necessità di visita medica né di ricetta*"; peraltro senza specificare, nel caso dei più convenienti prodotti generici, la relativa origine e provenienza.

9. Con specifico riferimento ai c.d. farmaci etici la legge italiana (artt. 87 ss. del Decreto Legislativo n. 219/06) prevede, invece, l'indispensabilità della prescrizione medica e, quindi, la necessità di un preventivo controllo medico. A ciò deve aggiungersi che, ai fini dell'importazione di farmaci in Italia, la legge italiana impone non solo che i prodotti siano muniti dell'Autorizzazione all'Immissione in Commercio (c.d. AIC), ma anche che il confezionamento esterno del farmaco e il relativo foglietto illustrativo siano redatti in lingua italiana (art. 80 del Decreto Legislativo n. 219/06).

II. MEMORIE DELLE PARTI

10. A seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 5 giugno 2012, con riferimento al procedimento cautelare, non sono state prodotte memorie difensive da parte del Sig. Alex Broek.

III. VALUTAZIONI

11. Sotto il profilo del *fumus boni iuris*, gli elementi sopra descritti inducono a ritenere sussistente *prima facie* la scorrettezza della pratica commerciale in esame, in quanto risulta in violazione degli articoli 20, comma 1, 21, comma 3 e 23, lettera i), del Codice del Consumo.

12. Sotto il profilo del *periculum in mora*, si rileva che sia il sito ponte www.viagra-cialis-levitra.it che il sito a cui questo direttamente indirizza i consumatori per l'acquisto *on line* dei farmaci (www.bestgenericdrugs.net), sono attualmente accessibili. In merito, vale altresì osservare che la

¹ Regio Decreto, 27 luglio 1934, n. 1265, recante: "Testo unico delle leggi sanitarie".

² Decreto-Legge 4 luglio 2006, n. 223, recante: "Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale", convertito in legge con modificazioni dall'art. 1 della legge n. 248/06.

³ Decreto Legislativo n. 219/06, "Attuazione della direttiva 2001/83/CE (e successive modificazioni) relativa a un codice comunitario concernente i medicinali per uso umano, nonché la direttiva 2003/94/CE".

condotta sopra descritta è caratterizzata da un elevato grado di offensività, in quanto diretta a convincere i consumatori italiani, attraverso numerose e ripetute rassicurazioni fornite sul sito *internet* ponte del professionista, che la vendita *on line* di farmaci in Italia sia del tutto lecita inducendoli, di conseguenza, al relativo acquisto mediante il diretto indirizzamento al sito *internet* www.bestgenericdrugs.it.

13. La pratica commerciale in contestazione appare ulteriormente aggravata dalla sua idoneità a porre in pericolo la salute del consumatore italiano posto che ingenera altresì l'erroneo convincimento di poter acquistare *on line* - legalmente e senza rischi per la salute - farmaci etici per la cura di disfunzioni erettili (sia prodotti di marca che generici) “*senza necessità di visita medica né di ricetta*” e senza, peraltro, specificare nel caso dei più convenienti prodotti generici la relativa origine e provenienza.

14. Tale pratica, inoltre, appare, particolarmente insidiosa anche in ragione dello specifico *target* di consumatori interessati, a cui si rivolge facendo impropriamente leva sui disagi psicologici, sociali e relazionali connessi alla problematica medica in considerazione (l'impotenza maschile); infatti, prospettando loro la possibilità di evitare ogni occasione di eventuale imbarazzo personale (“*nessun incontro imbarazzante con il medico e il farmacista*”), la condotta del professionista può indurli a non sottoporsi a un appropriato controllo medico ai fini della prescrizione della cura più adatta alle loro complessive condizioni di salute.

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere con particolare urgenza al fine di impedire che le pratiche commerciali sopra descritte, consistenti nell'indurre i consumatori italiani ad acquistare *on line* farmaci (e, in particolare farmaci c.d. etici per la cura di disfunzioni erettili), sul falso presupposto della completa liceità del relativo acquisto, continuino ad essere poste in essere nelle more del procedimento di merito;

RITENUTO altresì che, in ragione di quanto sopra esposto, sia necessario, ai fini della tempestività dell'intervento, avvalersi della collaborazione del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza;

DISPONE

a) ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento, che il Sig. Alex Broek sospenda ogni attività diretta a diffondere i contenuti dei siti *internet* www.viagra-cialis-levitra.it (URL: viagra-cialis-levitra.it) e www.bestgenericdrugs.net (URL: bestgenericdrugs.net) accessibili mediante richieste di connessione provenienti dal territorio italiano;

b) ai sensi degli articoli 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che i soggetti di cui alle norme citate che rendono accessibili gli indirizzi *internet* corrispondenti ai siti *web* www.viagra-cialis-levitra.it (URL: viagra-cialis-levitra.it, attestato all'indirizzo IP: 69.72.240.50) e www.bestgenericdrugs.net (URL: bestgenericdrugs.net, attestato all'indirizzo IP: 91.205.41.174), impediscano l'accesso agli stessi da parte degli utenti mediante richieste di connessione alla rete *internet* provenienti dal territorio italiano;

c) ai sensi dell'articolo 27, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 3, comma 1, del Decreto Legislativo 19 marzo 2001, n. 68, che l'Autorità, per l'esecuzione del presente

provvedimento si potrà avvalere della collaborazione del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, affinché provveda ad ogni attività a ciò necessaria;

d) che in luogo dei contenuti sospesi sia resa visibile una pagina *web* contenente l'avviso di cui al documento allegato, che costituisce parte integrante del presente provvedimento;

e) che il Sig. Alex Broek comunichi all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro dieci giorni dal ricevimento dello stesso inviando una relazione dettagliata nella quale vengono illustrate le misure adottate.

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

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

Ai sensi dell'articolo 9, comma 5, del Regolamento, la presente decisione 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
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella



COMANDO UNITÀ SPECIALI GUARDIA DI FINANZA
NUCLEO SPECIALE TUTELA MERCATI



AVVISO

LA SUA RICHIESTA DI ACCESSO AL SITO
È STATA BLOCCATA DAL NUCLEO SPECIALE TUTELA MERCATI DELLA
GUARDIA DI FINANZA
IN ESECUZIONE DELLA MISURA CAUTELARE ADOTTATA
DALL'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO
IL 19 GIUGNO 2012, ASSUNTA AI SENSI DELLE DISPOSIZIONI DI CUI AL CODICE DEL CONSUMO, VISIONABILE NEL SITO
WWW.AGCM.IT

VARIE

PROTOCOLLO D'INTESA PER IL COORDINAMENTO TRA BANCA D'ITALIA, CONSOB, ISVAP E AGCM AI FINI DELL'APPLICAZIONE DELL'ART. 36 DEL D.L. "SALVA ITALIA" (CD. "DIVIETO DI INTERLOCKING")

LA BANCA D'ITALIA, LA COMMISSIONE NAZIONALE PER LE SOCIETÀ E LA BORSA ("CONSOB"), L'ISTITUTO PER LA VIGILANZA SULLE ASSICURAZIONI PRIVATE E DI INTERESSE COLLETTIVO ("ISVAP"), L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO ("AGCM")

VISTO il decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, "Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia" ("TUB") e successive modificazioni ed integrazioni;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 7, comma 5, del TUB la Banca d'Italia, la CONSOB e l'ISVAP collaborano tra loro, anche mediante scambio di informazioni, al fine di agevolare le rispettive funzioni, senza potersi opporre il segreto d'ufficio;

VISTO il decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, "Testo Unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria" ("TUF") e successive modificazioni ed integrazioni;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, del TUF la Banca d'Italia, la CONSOB e l'ISVAP collaborano tra loro, anche mediante scambio di informazioni, al fine di agevolare le rispettive funzioni, senza potersi opporre il segreto d'ufficio;

VISTO il decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, "Codice delle assicurazioni private" ("CAP") e successive modificazioni ed integrazioni;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 10, comma 4, del CAP l'ISVAP collabora, anche mediante scambio di informazioni, con la Banca d'Italia e la CONSOB, che a loro volta collaborano con l'ISVAP al fine di agevolare l'esercizio delle rispettive funzioni, senza potersi opporre il segreto d'ufficio;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 20, comma 1, della legge 28 dicembre 2005, n. 262, la Banca d'Italia, la CONSOB, l'ISVAP e l'AGCM, nel rispetto della reciproca indipendenza, individuano forme di coordinamento per l'esercizio delle competenze ad essi attribuite anche attraverso protocolli d'intesa o l'istituzione, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, di comitati di coordinamento;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 21, comma 1, della citata legge 28 dicembre 2005, n. 262, la Banca d'Italia, la CONSOB, l'ISVAP e l'AGCM collaborano tra loro, anche mediante scambio di informazioni, per agevolare l'esercizio delle rispettive funzioni. Le Autorità non possono reciprocamente opporsi il segreto d'ufficio. Tutti i dati, le informazioni e i documenti comunque comunicati da una ad altra Autorità, anche attraverso l'inserimento in archivi gestiti congiuntamente, restano sottoposti al segreto d'ufficio secondo le disposizioni previste dalla legge per l'Autorità che li ha prodotti o acquisiti per prima;

VISTO l'articolo 36 del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201 ("d.l. Salva Italia"), convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214 e, in particolare:

- il comma 1, ai sensi del quale è vietato ai titolari di cariche negli organi gestionali, di sorveglianza e di controllo e ai funzionari di vertice di imprese o gruppi di imprese operanti nei mercati del credito, assicurativi e finanziari di assumere o esercitare analoghe cariche in imprese o gruppi di imprese concorrenti;
- il comma 2, ai sensi del quale, ai fini del divieto previsto al comma 1, si intendono concorrenti le imprese o i gruppi di imprese tra i quali non vi sono rapporti di controllo ai sensi dell'articolo 7 della legge 10 ottobre 1990, n. 287 e che operano nei medesimi mercati del prodotto e geografici;
- il comma 2-*bis*, ai sensi del quale nell'ipotesi di cui al comma 1, i titolari di cariche incompatibili possono optare nel termine di 90 giorni dalla nomina. Decorso inutilmente tale termine, decadono da entrambe le cariche e la decadenza è dichiarata dagli organi competenti degli organismi interessati nei trenta giorni successivi alla scadenza del termine o alla conoscenza dell'inosservanza del divieto. In caso di inerzia, la decadenza è dichiarata dall'Autorità di vigilanza di settore competente;
- il comma 2-*ter*, ai sensi del quale in sede di prima applicazione, il termine per esercitare l'opzione di cui al comma 2-*bis*, primo periodo, è di 120 giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto;

CONSIDERATO pertanto che, ai sensi del citato articolo 36 del d.l. Salva Italia, in caso di inerzia, nei termini previsti, da parte degli organi competenti degli organismi interessati, la dichiarazione di decadenza deve essere pronunciata dall'Autorità di vigilanza di settore competente, intendendosi per tale quella che ha rilasciato all'impresa l'autorizzazione all'esercizio dell'attività;

VISTE le Linee guida elaborate congiuntamente da Banca d'Italia, CONSOB e ISVAP in tema di criteri per l'applicazione del citato articolo 36 del d.l. Salva Italia e i successivi chiarimenti;

RAVVISATA la necessità e l'opportunità di fissare criteri e modalità di coordinamento operativo e procedurale tra la Banca d'Italia, la CONSOB e l'ISVAP al fine di consentire alle stesse di meglio assolvere, anche in collaborazione con l'AGCM, ai compiti loro assegnati ai sensi del citato articolo 36 del d.l. Salva Italia e cioè di dichiarare la decadenza in caso di inerzia, nei termini previsti, da parte degli organi competenti degli organismi interessati, in particolare per i casi nei quali la sussistenza di cariche incompatibili deve essere valutata da almeno due delle citate Autorità di vigilanza;

STIPULANO IL SEGUENTE PROTOCOLLO D'INTESA

Articolo 1 (Definizioni)

1. Ai fini del presente protocollo d'intesa, si intendono per:
 - a. "Autorità di vigilanza": la Banca d'Italia, la CONSOB e l'ISVAP;
 - b. "AGCM": l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato;
 - c. "art. 36": l'articolo 36 del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214;
 - d. "linee guida congiunte": le linee guida elaborate congiuntamente da Banca d'Italia, CONSOB e ISVAP in tema di criteri per l'applicazione dell'art. 36.
2. Le espressioni utilizzate nel presente protocollo si interpretano in conformità ai criteri individuati nelle linee guida congiunte.

Articolo 2
(Ambito di applicazione)

1. Il presente protocollo ha ad oggetto il coordinamento tra le Autorità di vigilanza ai fini dell'assolvimento dei compiti loro assegnati per l'applicazione dell'art. 36.
2. Gli articoli 4, 5, 6, 8, comma 1, lettera c) e 10 si applicano solo ai casi nei quali la sussistenza di cariche incompatibili deve essere valutata, ai fini dell'eventuale dichiarazione di decadenza, da almeno due Autorità di vigilanza.

Articolo 3
(Scambio periodico dei dati)

1. Al fine di garantire la disponibilità presso le Autorità di vigilanza di dati omogenei e aggiornati necessari per consentire la migliore ed efficace applicazione dei criteri definiti nelle linee guida congiunte, le Autorità di vigilanza si scambiano, con cadenza trimestrale, i seguenti flussi informativi:
 - a. i dati sui titolari di cariche e sui funzionari di vertice;
 - b. i dati sulla composizione dei gruppi nonché sull'ammontare dei relativi fatturati.
2. Le singole Autorità di vigilanza rimangono responsabili del controllo della qualità dei dati scambiati.

Articolo 4
(Attività di approfondimento e verifica pre-procedimentale)

1. Quando un'Autorità di vigilanza riceve documentazione ovvero acquisisce informazioni circostanziate sull'eventuale sussistenza di una carica incompatibile informa prontamente, anche per le vie brevi, l'altra o le altre Autorità di vigilanza eventualmente competente/i.
2. Nei casi previsti nel comma 1, le Autorità di vigilanza competenti si scambiano reciprocamente le informazioni e i documenti rilevanti per le rispettive attività di approfondimento e verifica. Le stesse Autorità di vigilanza si confrontano, in tempo utile, prima della scadenza del termine indicato nell'articolo 5, sui rispettivi esiti degli approfondimenti e verifiche effettuati e si coordinano ai fini dell'eventuale avvio del procedimento.

Articolo 5
(Avvio dei procedimenti di decadenza)

1. Qualora ricorrano i presupposti, le Autorità di vigilanza avviano, entro il termine di 120 giorni, i procedimenti amministrativi di decadenza di propria competenza.
2. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data in cui le Autorità di vigilanza ricevono la documentazione ovvero acquisiscono le informazioni circostanziate di cui al comma 1 dell'articolo 4.

Articolo 6
(Procedimenti amministrativi di decadenza)

1. I procedimenti amministrativi di decadenza avviati, per quanto di rispettiva competenza, dalle Autorità di vigilanza si concludono entro 60 giorni dalla data indicata nella comunicazione di avvio del procedimento.
2. I destinatari della comunicazione di avvio del procedimento hanno facoltà di presentare memorie scritte e documenti entro 30 giorni dalla data di ricezione della comunicazione.
3. Nel corso dei procedimenti amministrativi di decadenza, le Autorità di vigilanza possono effettuare richieste di informazioni e/o documenti. Le richieste effettuate nonché le informazioni e/o i documenti ricevuti sono tempestivamente trasmessi alle altre Autorità di vigilanza competenti.
4. In tempo utile, prima della scadenza del termine di cui al comma 1, le Autorità di vigilanza si confrontano sugli esiti dell'attività istruttoria.

Articolo 7
(Collaborazione con l'AGCM)

1. Le Autorità di vigilanza possono consultare l'AGCM qualora nel corso dell'attività pre-procedimentale si renda necessario effettuare una valutazione in merito ai mercati del prodotto o geografici ovvero alla sussistenza di situazioni di controllo ai sensi della disciplina antitrust. Ove la necessità di tale valutazione emerga successivamente all'avvio di un procedimento di decadenza, l'Autorità di vigilanza procedente può chiedere all'AGCM di formulare un proprio parere in argomento.
2. L'AGCM trasmette il proprio parere entro 30 giorni dalla ricezione della richiesta. Il termine è sospeso, per un periodo massimo di 180 giorni, laddove l'AGCM rappresenti ulteriori esigenze istruttorie ovvero richieda ulteriore documentazione alla/alle Autorità richiedente/i. Il termine riprende a decorrere dalla data di acquisizione da parte dell'AGCM delle integrazioni istruttorie o della documentazione richiesta.
3. Nel caso in cui la fattispecie oggetto del parere configuri un'operazione di concentrazione che ricade nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, il parere è reso unitamente al provvedimento di non avvio dell'istruttoria o di conclusione dell'istruttoria adottato dall'AGCM ai sensi della legge n. 287/90.
4. Quando le Autorità di vigilanza, nello svolgimento delle attività di cui al presente protocollo, acquisiscono documentazione su fattispecie aventi ad oggetto la sussistenza di situazioni di controllo di fatto ai sensi della legge n. 287/90, esse ne informano tempestivamente l'AGCM, trasmettendo la relativa documentazione.

Articolo 8
(Sospensione del procedimento di decadenza)

1. Il termine di conclusione del procedimento amministrativo di decadenza è sospeso:
 - a) nel caso di richiesta di informazioni e/o documenti ai sensi del comma 3 dell'articolo 6, dalla data della richiesta e fino alla data di ricevimento degli elementi oggetto della richiesta;
 - b) nel caso di richiesta di parere ai sensi dell'articolo 7, dalla data della richiesta e fino alla ricezione del parere dell'AGCM;

c) ogniqualvolta un'Autorità di vigilanza abbia sospeso il procedimento per cause previste dalla propria disciplina.

Articolo 9
(Obbligo di riservatezza)

1. Le Autorità di vigilanza e l'AGCM, fermo restando quanto previsto dalle rispettive normative di settore in materia di segreto d'ufficio, si obbligano a non diffondere a terzi i dati, le informazioni e i documenti reciprocamente scambiati ai sensi del presente protocollo.

Articolo 10
(Regime di prima applicazione)

1. Le Autorità di vigilanza concordano che in sede di prima applicazione – ossia per le situazioni di cariche incompatibili risultanti alla data del 27 aprile 2012 – i termini di cui ai precedenti articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, sono fissati, rispettivamente, in 150 e 90 giorni.

Articolo 11
(Recepimento, integrazioni e modifiche del protocollo)

1. Le Autorità di vigilanza si impegnano a disciplinare i procedimenti amministrativi di decadenza di propria competenza, in conformità a quanto previsto nel presente protocollo.
2. Il presente protocollo è integrato e modificato di comune accordo fra le Autorità firmatarie.

Articolo 12
(Pubblicità del protocollo)

1. Il presente protocollo è pubblicato sui bollettini delle Autorità di vigilanza e reso disponibile sui siti Internet delle stesse Autorità.

Articolo 13
(Gestione dei quesiti)

1. Le Autorità di vigilanza e l'AGCM si confrontano, anche attraverso appositi incontri e scambi di informazioni, per l'analisi dei quesiti di particolare complessità o rilevanza presentati dai soggetti interessati con riferimento all'applicazione dell'art. 36, delle linee guida congiunte e del presente protocollo.

Roma, 14 giugno 2012

Per la Banca d'Italia

IL GOVERNATORE
Ignazio Visco

Per la Commissione Nazionale per le Società e la Borsa

IL PRESIDENTE
Giuseppe Vegas

Per l'Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni Private e di Interesse Collettivo

IL PRESIDENTE
Giancarlo Giannini

Per l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

***Autorità garante
della concorrenza e del mercato***

Bollettino Settimanale
Anno XXII- N. 22 - 2012

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Elisabetta Allegra, Sandro Cini, Valerio Ruocco,
Simonetta Schettini
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistico e Ispezioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
